

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA –
NAPOLI**

SEZIONE IV R.G.N.3493/2016

RICORRE PER MOTIVI AGGIUNTI

il dott. **PASCARELLA FRANCESCO** (CF PSCFNC55A24E791J), rapp.to e difeso, giusta mandato a margine del presente atto, dall'avv. Umberto Gentile, CF GNTMRT66P11H501W, con il quale è elett.te dom.to in Napoli alla Via Melisurgo n. 4 c/o lo Studio dell'avv. Andrea Abbamonte, con richiesta che le comunicazioni inerenti il presente giudizio vengano eseguite al nr fax 0823322373 ed all'indirizzo pec slgentile@pec.it

CONTRO

L'AGENZIA DELLE ENTRATE, in persona legale rappresentante p.t.,, rappresentata, difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli presso cui domicilia ex lege alla Via Diaz 11;

NONCHE' NEI CONFRONTI

del dott. **TROPEANO MASSIMO**, dom.to in Contrada Macchia 12/D, Avellino non costituito;

della dott.ssa **AVELLA SONIA** dom.ta in Via Capone n.1, Montesarchio (BN) non costituita; ed altri.

PER L'ANNULLAMENTO - PREVIA SOSPENSIONE

dei seguenti atti e provvedimenti:

a) il provvedimento adottato dal Direttore Regionale dell'Agenzia delle Entrate-Direzione Regionale della Campania prot.n.43620 del 27 luglio 2016 recante: l'approvazione della graduatoria di merito e l'elenco dei vincitori, riportati rispettivamente negli allegati A e B, nella procedura di passaggio dalla seconda alla terza area funzionale, profilo funzionario, processi di missione-uffici periferici, avviata con atto prot.n.193306 del 24 dicembre 2009; la sospensione del diritto alla progressione economica dei candidati di cui all'allegato D, ai sensi del punto 7.3 dell'atto di avvio della procedura;

b) i verbali del 15,16 e 18 dicembre 2016 relativi alle operazioni di ripristino dell'anominato compiute dalla Commissione nominata con atto del Direttore dell'Agenzia prot.n.148999 del 19 novembre 2015 e modificata con atto n.33425 del 2 marzo 2016;

- c) il verbale n.7 del 2016 relativo alla correzione degli elaborati del ricorrente effettuata dalla Commissione nominata con atto del Direttore dell'Agenzia prot.n.148999 del 19 novembre 2015 e modificata con atto n.33425 del 2 marzo 2016;
- d) gli altri verbali (nn.2,3,4,5,6,8,9,10,11,12 del 2016) relativi alla ricorrezione degli elaborati;
- e) la scheda di valutazione del ricorrente del 31 marzo 2016;
- e) ogni altro atto e/o provvedimento ai primi conseguenze, preordinato, connesso, se ed in quanto lesivo degli interessi del ricorrente;

FATTO

I fatti di causa sono noti, così come descritti nel ricorso principale.

Successivamente alla proposizione del ricorso principale, e precisamente in data 27 luglio 2016 con atto prot.n.43620, il Direttore Regionale della Campania dell'Agenzia delle Entrate ha disposto: l'approvazione della graduatoria di merito e l'elenco dei vincitori della procedura di passaggio dalla seconda alla terza area funzionale avviata con atto prot.n.193306 del 24 dicembre 2009, redatta dalla Commissione d'esame nominata, a fini della ricorrezione degli elaborati e della valutazione dei titoli, con atto del Direttore dell'Agenzia prot.n.148999 del 19 novembre 2015 e modificata con atto n.33425 del 2 marzo 2016, in esecuzione della sentenza del T.A.R. per la Campania n.1821 del 27 marzo 2014; la sospensione del diritto alla progressione economica dei candidati che sono risultati vincitori del concorso ma all'esito della ricorrezione degli elaborati non hanno conseguito un punteggio idoneo al superamento delle prove concorsuali, tra cui l'odierno ricorrente. In occasione della camera di consiglio sono stati resi noti gli ulteriori atti indicati in epigrafe, anch'essi illegittimi per vizi propri e derivati dagli atti già impugnati con il ricorso principale nonché lesivi degli interessi del ricorrente.

Pertanto, i provvedimenti gravati in questa sede, unitamente a quelli già impugnati con il ricorso principale, devono essere ulteriormente censurati alla stregua dei seguenti

MOTIVI AGGIUNTI DI DIRITTO

I.-VIOLAZIONE DI LEGGE: VIOLAZIONE DELL'ART.97 COST. E DELL'ART.12 D.P.R. 487/1994 PER L'ASSOLUTA GENERICITÀ DEI CRITERI VALUTATIVI STABILITI DALLA COMMISSIONE ESAMINATRICE.

Nei verbali di correzione indicati in epigrafe Commissione indica i criteri in base ai quali verranno corretti gli elaborati dei candidati.

In particolare la Commissione afferma che: *“il quesito a risposta articolata è valutato secondo criteri volti a verificare il livello di preparazione, la capacità di approfondimento ed elaborazione critica, la chiarezza espositiva e la coerenza argomentativa del candidato. Il punteggio massimo previsto è di 30 punti. I quesiti a risposta sintetica, volti a verificare le conoscenze generali e il grado di polivalenza nell’area di attività propria del profilo di funzionario, sono valutati ciascuno fino a due punti, con cinque intervalli di mezzo punto (0-0,5-1-1,5-2) in funzione della correttezza, congruenza, completezza e chiarezza espressiva della risposta. Il punteggio massimo complessivo previsto è di 30 punti.”*

Tali indicazioni non risultano soddisfacenti in quanto la Commissione Esaminatrice non individua in modo preciso ed analitico, né i criteri da seguire né le modalità di attribuzione del punteggio spettante a ciascun candidato.

Quanto ai criteri di valutazione del quesito a risposta articolata infatti la Commissione afferma che la risposta sarà valutata **“secondo criteri volti a verificare il livello di preparazione, la capacità di approfondimento ed elaborazione critica, la chiarezza espositiva e la coerenza argomentativa del candidato”**: la Commissione pertanto, anziché individuare specificamente le modalità di valutazione rinvia in modo del tutto generico ad altri criteri volti a verificare le capacità del candidato così come sopra indicate.

Ebbene ai fini dell’attribuzione di un punteggio che oscilla da 0 a 30 punti e nel quale pertanto il margine di valutazione di cui l’Amministrazione dispone risulta amplissimo, dei criteri estremamente generici come quelli indicati dalla Commissione Esaminatrice risultano del tutto insufficienti a dare conto dell’operato svolto dalla stessa.

Ciò vale ancor di più se si pone mente al fatto che il quesito a risposta articolata assume un’importanza fondamentale ai fini del superamento del concorso e ciò in quanto: la Commissione Esaminatrice è tenuta a correggere dapprima tale prova e a procedere alla correzione dei quesiti a risposta sintetica soltanto per quei candidati che abbiano riportato almeno la sufficienza in relazione al quesito a risposta articolata; inoltre con il quesito a risposta articolata è possibile conseguire un punteggio che va fino a 30 punti, che ha un’incidenza notevole sulla graduatoria

finale considerata anche la scarsa rilevanza che, in proporzione, assumono i quesiti a risposta sintetica.

L'art. 12 del D.P.R. 9.5.1994, n. 487 – con cui è stato approvato il “*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 nel pubblico impiego*” – prevede che: “*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 relativi alle singole prove [...]*”.

La giurisprudenza costante – anche dell’Ecc.mo Tribunale adito – ha chiarito che “*...risulta illegittimo il procedimento di concorso per il quale non siano stati predeterminati i criteri di valutazione delle prove in violazione dell’art. 12 del D.P.R. n. 487 del 1994*” (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. III, 3.2.2010, n. 558; T.A.R. Piemonte, Torino, Sez. II, 10.3.2007, n. 1180; T.A.R. Umbria, 9.8.2006, n. 409; Consiglio di Stato, Sez. VI, 25.7.2003, n. 1305; Sez. V, 7.2.2003, n. 648; Sez. V, 30.4.2003, n. 2245).

Tali principi sono stati ribaditi anche dalla Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite, con la sentenza n. 14893 del 21.6.2010, alla stregua della quale: <<*La commissione esaminatrice è tenuta per legge a far precedere la correzione, e le singole valutazioni, da una sintesi delle proprie ipotesi valutative (i criteri di cui all’art. 12 del D.P.R., n. 487 del 1994)*>>; ciò in quanto <<*il Legislatore ha imposto alla commissione esaminatrice la preventiva, generale ed astratta posizione delle proprie regole di giudizio, al fine di assicurare che le singole, numerose, anche remote valutazioni degli elaborati siano tutte segnate dai caratteri dell’omogeneità e permanenza. Solo attraverso la fissazione di tale preventiva cornice è possibile assicurare l’auspicabile risultato di una procedura concorsuale trasparente ed equa*>>.

L’operato della Commissione risulta illegittimo non soltanto nel caso in cui non siano stati predeterminati i criteri di correzione ma anche quando essi siano stati indicati in modo estremamente generico, ponendosi in contrasto con l’esigenza di tutela della par condicio, coi principi costituzionali di cui agli artt. 3 e 97 Cost. e con la normativa nazionale di riferimento (art. 35, comma 3, D.L. vo n. 165/2001).

In tal senso si è pronunciata la Corte di Cassazione con sentenza n. 14893 del 21.6.2010 in cui ha ribadito che il legislatore ha richiesto alla commissione

esaminatrice di darsi criteri “**che non si riducano alle note, tautologiche, formule sul necessario omaggio alle esigenze di rigore e correttezza espositiva, di pertinenza argomentativa e di esibizione culturale da parte del candidato** ma che siano le regole guida, predeterminate e pertanto non mutabili, di quanto con la traccia proposta viene richiesto e di quanto (in specie nell'ottica aperta propria della opinabilità delle soluzioni giuridiche) ci si attende, in termini di risultato finale rappresentante lo standard minimo per una valutazione di idoneità.”

Tale esigenza potrebbe risultare soddisfatta qualora la Commissione predisponesse una specifica griglia di valutazione.

Il Tar Campania, Napoli, sezione V, nella sentenza 1087/2016 infatti ha specificato che “...**la finalità della previa fissazione dei criteri di valutazione da parte della Commissione esaminatrice è quella di operare, in funzione di un'autolimitazione della propria discrezionalità tecnica, un primo livello generale ed astratto di valutazione, attraverso la predisposizione di una griglia o cornice entro le quali andranno, poi, ad inserirsi le valutazioni concrete nei confronti dei singoli candidati, garantendo in tal modo imparzialità, trasparenza e buona amministrazione.**”

Ebbene nel caso di specie non è stata predisposta alcuna griglia di valutazione.

Tali censure peraltro valgono anche in relazione ai criteri di valutazione predisposti per i quesiti a risposta sintetica in quanto la Commissione Esaminatrice dispone che venga assegnato un punteggio da 0 a 2 punti con intervalli di 0.5 in funzione della correttezza, congruenza, completezza e chiarezza espressiva della risposta ma comunque non dispone una specifica griglia di valutazione idonea a veicolare l'operato della Commissione e a consentire al candidato di ricostruire l'iter logico seguito dalla medesima.

Ne deriva l'illegittimità dei verbali di correzione impugnati e di tutti gli atti ad essi connessi e/o consequenziali ed in via derivata da ultimo il provvedimento di approvazione della graduatoria finale.

II.VIOLAZIONE DI LEGGE: ART.3 L.241/90. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI MOTIVAZIONE E DI ISTRUTTORIA.

Dalla genericità dei criteri di valutazione enunciati dalla Commissione deriva l'insufficienza del solo voto numerico attribuito ai candidati.

L'attribuzione del solo punteggio numerico potrebbe reputarsi sufficiente unicamente nel caso in cui al voto faccia riscontro un giudizio rigidamente predeterminato.

Come acclarato dalla giurisprudenza infatti: **<<Il voto numerico motiva e gradua in forma sintetica il giudizio discrezionale e tecnico espresso dalla commissione di valutazione qualora sia sorretto da una griglia di valutazione preventiva che indica, in dettaglio, le modalità di attribuzione dei punteggi >>** (T.A.R. Campania, Napoli, sez. V, n. 1087/2016; Sez. V, 2.9.2008, n. 9992; C. di S., Sez. V, 13.7.2010, n. 4528; sez. IV, 25.11.2009, n. 5846; C. di S., Sez. V, 28.6.2004, n. 4782); ed ancora: *<<In linea con l'ineludibile principio di trasparenza, è imposto alle commissioni esaminatrici di rendere percepibile l'iter logico seguito nell'attribuzione del punteggio, se non attraverso diffuse esternazioni verbali relative al contenuto delle prove, quantomeno, mediante taluni elementi che concorrono ad integrare e chiarire la valenza del punteggio esternando le ragioni dell'apprezzamento sinteticamente espresso con l'indicazione numerica. Il rispetto dei principi suddetti impone che al punteggio numerico si accompagnino ulteriori elementi sulla scorta dei quali sia consentito ricostruire ab esterno le motivazioni del giudizio valutativo, tra questi, particolare significato assume la predeterminazione dettagliata e puntuale dei criteri di valutazione >>* (Consiglio di Stato, Sez. VI, 8 maggio 2008, n. 2128); *<<In materia di valutazione delle prove scritte di un concorso pubblico, deve ritenersi che l'espressione del solo voto numerico sia sufficiente, ma solo a condizione che esso sia "leggibile" o interpretabile alla stregua di una congrua ed articolata predeterminazione dei criteri stabiliti per la sua attribuzione, predeterminazione che può essere contenuta direttamente nel bando e/o essere aggiunta (o integrata) dalla commissione giudicatrice nella sua prima riunione costitutiva (e, comunque, com'è ovvio) prima dell'esame o dello svolgimento delle prove >>* (T.A.R. Campania, Sez. V, 2.9.2008, n. 9992).

Nella fattispecie in esame, sarebbe stata necessaria una motivazione espressa che correddasse il punteggio numerico attribuito dalla Commissione perché sia il bando di concorso che la stessa Commissione -nominata con provv.prot.n.148999 del 19 novembre 2015- nella sua prima riunione d'esame, hanno omesso di predisporre una idonea griglia di valutazione cui collegare il voto numerico.

Il difetto di motivazione si appalesa ancor più grave considerando che parte ricorrente ha conseguito, all'esito delle correzioni che sono state svolte dalle due diverse commissioni, due valutazioni completamente opposte: in virtù della prima correzione, infatti, il ricorrente ha superato le prove d'esame collocandosi utilmente nella graduatoria di merito, mentre successivamente è risultata inidoneo.

Quanto accaduto nel caso di specie evidenzia che, data la peculiarità della vicenda in esame, vi era un forte rischio di contraddittorietà tra le valutazioni espresse dalla Commissione inizialmente nominata e da quella costituita con provvedimento prot.n.148999 del 19 novembre 2015.

Tenuto conto di ciò, la Commissione esaminatrice avrebbe dovuto predisporre dei criteri di correzione massimamente dettagliati dai quali fosse possibile comprendere l'iter logico seguito dalla stessa nell'attribuzione di punteggio diverso rispetto a quello conseguito precedentemente dal medesimo candidato o in alternativa avrebbe dovuto dare conto in modo espresso (e non solo con un riferimento numerico) della valutazione compiuta.

Ne deriva anche sotto tale profilo l'illegittimità dei provvedimenti gravati.

III.-VIOLAZIONE DELLA L. N. 241/1990 PER CARENZA DI MOTIVAZIONE E DI ISTRUTTORIA; ECCESSO DI POTERE PER CARENZA DI ISTRUTTORIA, E IRRAGIONEVOLEZZA DELLA VALUTAZIONE ESPRESSA VISTA L'INSUFFICIENZA DEL TEMPO MEDIO DI CORREZIONE.

Dai verbali di correzione impugnati emerge un ulteriore profilo di illegittimità: il tempo dedicato dalla Commissione Esaminatrice alla correzione degli elaborati non sempre risulta idoneo a consentire una valutazione adeguatamente ponderata delle prove svolte dai candidati.

Dal verbale n.2 del 10 marzo 2016 emerge che la Commissione Esaminatrice ha valutato gli elaborati di 15 candidati in un lasso temporale pari ad ore 3,30: pertanto la Commissione Esaminatrice ha dedicato in media alla valutazione degli elaborati di ciascun candidato un tempo pari circa a 14 minuti.

Dal verbale di correzione n.3 del 10 marzo 2016 emerge che la Commissione Esaminatrice ha valutato gli elaborati di 11 candidati in 2 ore e 15 minuti: pertanto la Commissione Esaminatrice ha dedicato in media alla valutazione degli elaborati di ciascun candidato un tempo pari a circa 12 minuti.

Dal verbale di correzione n.4 del 21 marzo 2016 emerge che la Commissione Esaminatrice ha valutato gli elaborati di 26 candidati in ore 3 ore e 30 minuti: pertanto la Commissione Esaminatrice ha dedicato in media alla valutazione degli elaborati di ciascun candidato un tempo pari a circa 8 minuti.

Dal verbale di correzione n.7 emerge che la Commissione Esaminatrice ha valutato gli elaborati di 90 candidati in 3 ore e 45 minuti: pertanto la Commissione

Esaminatrice ha dedicato in media alla valutazione degli elaborati di ciascun candidato un tempo pari a circa due minuti e mezzo.

Dal verbale di correzione n.11 del 18 aprile 2016 emerge che in tre ore sono stati corretti i compiti di ben 120 candidati: pertanto la Commissione Esaminatrice ha dedicato in media alla valutazione degli elaborati di ciascun candidato un tempo pari a circa un minuto e mezzo.

La correzione delle prove scritte di un concorso pubblico si fonda su di un apprezzamento squisitamente tecnico-discrezionale.

L'apprezzamento del contenuto dell'elaborato implica la sua attenta lettura da condursi sulla base di due parametri: l'uno oggettivo, dato dalla traccia della prova da svolgere, l'altro soggettivo, dato dalle conoscenze tecniche e professionali che si presume debba possedere il candidato. Sulla base di tali presupposti ogni singolo commissario in ragione della sua peculiare professionalità deve valutare criticamente la prova esprimendo il giudizio.

Evidentemente, quanto più approfondite sono le conoscenze tecnico-professionali che si presume debba possedere il candidato e quanto più specifiche e complesse sono le tracce predisposte per lo svolgimento delle prove scritte, tanto più attenta approfondita e rigorosa deve essere la lettura dell'elaborato al fine della correzione, trattandosi – com'è facilmente intuibile - non di una mera operazione meccanicistica di lettura di un testo ma di una operazione complessa di 'comprensione' e di valutazione del testo elaborato dal candidato.

Ebbene, anche volendo considerare la massima discrezionalità di cui gode la Commissione esaminatrice nella valutazione degli elaborati e del tempo necessario per il compimento di tale operazione, non si vede come sia possibile in un tempo di circa un minuto e mezzo leggere degli elaborati, valutarne la correttezza formale nonché l'adeguatezza del contenuto e giungere ad un giudizio concordato tra i vari membri della commissione.

In tal senso si è pronunciato il Consiglio di Stato con sentenza n.3668 del 20.06.2006 secondo cui: *“E' viziato da eccesso di potere per difetto di istruttoria l'operato della commissione esaminatrice di un concorso riservato per titoli ed esami a posti per insegnanti di religione, allorquando essa abbia dedicato alla correzione degli elaborati scritti un lasso temporale assolutamente non congruo per la corretta percezione del contenuto degli stessi e per la conseguente formulazione del giudizio di merito.”*.

In tale occasione il Consiglio di Stato, nel ritenere incongruo il tempo di 4 minuti dedicato dalla Commissione alla correzione degli elaborati di ogni candidato, ha affermato che: *”è chiaro che non si tratta di operazioni particolarmente complesse, specie se tutti i commissari si trovano d'accordo sulla valutazione dell'elaborato da cui emerge all'evidenza l'eccellenza o l'assoluta negatività, ma per ipotesi intermedie il tempo che l'istante indica in quattro minuti per la correzione della prova, articolata nella risposta ancorché in forma breve a tre distinti quesiti (la commissione avrebbe esaminato gli elaborati di oltre 50 candidati in quattro ore), pare eccessivamente ridotto, ed è tale da ingenerare dubbi sul fatto che la lettura della prova scritta sia stata fatta in modo da non suscitare perplessità sul giudizio di non sufficienza espresso. D'altra parte proprio la griglia di valutazione predisposta dalla commissione imponeva a quest'ultima di dover valutare il prodotto intellettuale del candidato sotto quattro distinti profili con un'operazione logica che, in base a comune regola di esperienza, richiede un impegno ragionevolmente eccedente il lasso temporale di poco più di un minuto dedicato alla cognizione ed espressione del giudizio in ordine a ciascuna risposta ai quesiti sottoposti ai concorrenti.”*(conformi C.d.S.n.4382/2006; C.d.S.4392/2006).

Ne deriva anche sotto tale profilo l'illegittimità dei provvedimenti gravati in quanto l'esiguità del tempo medio impiegato per la correzione degli elaborati, in mancanza di altri elementi di valutazione, risulta ragionevole sintomo di una lettura non particolarmente approfondita degli stessi, tale da inficiare la bontà della valutazione compiuta dalla Commissione.

IV.-DISPARITA' DI TRATTAMENTO TRA I CANDIDATI A CAUSA DELLA DIFFERENZA DI TEMPO IMPIEGATO NELLA CORREZIONE DEGLI ELABORATI.

Dall'analisi svolta nel motivo di ricorso che precede emerge l'illegittimità dei provvedimenti gravati anche sotto il diverso profilo della disparità di trattamento.

Non si vede infatti come sia possibile che, in relazione a degli elaborati redatti in risposta ai medesimi quesiti, la Commissione abbia necessitato di un tempo di correzione per alcuni candidati pari a 14 minuti e, per altri (tra cui l'odierno ricorrente) di circa due minute e mezzo e per altri addirittura pari a solo un minuto e mezzo.

L'operato della Commissione infatti ingenera il sospetto che la stessa, man mano che veniva raggiunto il numero di candidati idonei previsto dal bando di concorso, abbia

dedicato un tempo sempre minore alla correzione degli elaborati finendo per considerare non idonei la maggior parte dei candidati i cui elaborati sono stati corretti nel corso delle ultime sedute.

La percentuale degli idonei infatti risulta notevolmente diversa se si confrontano le prime e le ultime sedute di correzione: a titolo meramente esemplificativo si può fare riferimento al verbale n.2 in cui gli idonei risultano pari a quasi il 50% in quanto sono stati promossi ben 7 candidati su 14, mentre dal verbale n.11 gli idonei risultano pari a circa l'1,6% in quanto sono stati promossi solo 2 candidati su 120.

Emerge sotto tale profilo una ingiustificata disparità di trattamento tra i candidati i cui elaborati sono stati corretti nelle prime sedute, in cui la Commissione ha valutato in modo attento le prove svolte, dedicando a ciascun candidato un tempo che va dai 10 ai 14 minuti., ed i candidati i cui elaborati sono stati corretti successivamente, quando ormai si era prossimi alla copertura di tutti i posti messi a bando, i cui elaborati sono stati corretti in un tempo decisamente inferiore.

Com'è noto il vizio di disparità di trattamento viene in rilievo allorquando situazioni identiche vengono trattate in modo diverso dall'Amministrazione: nel caso di specie non si vede perché tra tutti i candidati che versano nella medesima situazione, alcuni debbano beneficiare di una correzione compita ed attenta dei propri elaborati fatta in un tempo di 14 minuti ed altri invece, per il solo fatto di essere corretti in una seduta successiva, debbano accontentarsi di una valutazione frettolosa e superficiale compiuta un lasso di tempo notevolmente minore.

Ne deriva anche sotto tale profilo l'illegittimità dei provvedimenti gravati.

**** *
**** *
**** *

Gli atti gravati con il presente ricorso e adottati e/o resi noti a seguito della notifica del ricorso principale inoltre risultano illegittimi oltre che per vizi propri anche per vizi derivati dagli atti impugnati con il ricorso principale in virtù dei motivi che con lo stesso si sono fatti valere e che in questa sede si riproducono integralmente avverso i medesimi:

MOTIVI DI DIRITTO

“I. – VIOLAZIONE DEL DICTUM GIUDIZIALE – VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 6 E 7 DEL BANDO - ILLEGITTIMITA' DERIVATA DEGLI ATTI E PROVVEDIMENTI IMPUGNATI.

A) - In via preliminare, giova evidenziare l'illegittimità radicale degli atti e provvedimenti impugnati, in quanto adottati in violazione dei contenuti e del dispositivo della sentenza 1821/2014.

*A ben vedere, l'Agenzia delle Entrate, nel provvedere alla nomina della Commissione con il provvedimento 148999 del 19.11.2015, in realtà ha **completamente travisato i contenuti della sentenza 1821/2014 del TAR Napoli**: nella suddetta pronuncia, infatti, il Giudice Amministrativo ha ravvisato che "...gli atti di integrazione della commissione giudicatrice si appalesano illegittimi, siccome assunti in violazione dei fondamentali principi di separazione dei poteri e di alterità....", disponendo poi l'annullamento, tra l'altro, "...di tutti i verbali redatti dalla sottocommissione della Campania, ed in particolare il verbale n. 3 della seduta del 16.4.2012 con cui il Presidente nominava 4 membri esperti in aggiunta ai membri della commissione, ed il verbale n. 5 afferente la seduta del 1.10.2012 dal quale si evince l'avvenuta correzione di 640 elaborati, svolta nei giorni 23,24,31 luglio e 11,12,13,17,20,25,26,27 settembre e 1 ottobre 2012...".*

L'esecuzione della sentenza imponeva la nomina di una nuova commissione che avrebbe dovuto ab origine porre in essere tutte le operazioni concorsuali e ciò chiaramente nel rispetto dei chiari dettami del bando del 2009 ed in particolar modo dell'art. 6.1., che prevedeva, da un lato, la nomina della Commissione d'esame di livello nazionale, dall'altro, la possibilità di nominare sottocommissioni regionali, dall'altro ancora l'attribuzione alla sottocommissione d'esame di tutte le competenze inerenti la procedura concorsuale e quindi, la valutazione dei requisiti di ammissione dei concorrenti, la predisposizione dei criteri di valutazione e ciò con riferimento sia alle prove scritte sia ai titoli, la valutazione degli elaborati scritti e degli ulteriori titoli valutabili, oltreché la formazione della graduatoria di merito secondo la valutazione finale conseguita dai dipendenti, e la loro approvazione in presenza di delega da parte del Direttore dell'Agenzia.

*Nel caso di specie, invece, con il provvedimento prot. 148999 del 19.11.2015, ci si è limitati a disporre la nomina di **una Commissione incaricata della sola correzione degli elaborati, chiaramente, riguardanti la sola prova scritta.***

B) - Inoltre, non si chiarisce se la commissione nominata sia da intendersi sostitutiva di quella nazionale o se debba intendersi quale nuova sub commissione regionale.

Tale omissione rileva in termini di violazione dell'art. 6 della lex specialis di concorso, che impone o un'attività valutativa da parte della commissione centrale o da parte di una sottocommissione regionale.

C) – l'illegittimità della procedura emerge evidente se sol si tiene conto del fatto che si sono nominate due commissioni (una per il ripristino dell'anonimato degli elaborati, l'altra per la sola correzione degli elaborati) con evidente commistione, da un lato, delle funzioni dell'unica commissione prevista dal bando, dall'altro, con vanificazione delle regole dell'anonimato che impongono la costituzione di un'unica commissione esaminatrice.

La nomina di una commissione per il ripristino dell'anonimato, in presenza di plichi già aperti e con conoscenza della relativa paternità, come si dirà nel prosieguo, non è sufficiente a salvaguardare i principi di trasparenza e di parità di concorrenza, ed a maggior ragione quando a tale commissione se ne sostituisca un'altra deputata alla sola correzione dei medesimi elaborati.

D) – Per tutte tali ragioni, alla luce del chiaro tenore letterale della sentenza 1821/2014 che imponeva la ripetizione di tutta la procedura, sussisteva l'obbligo di ripetere l'intera procedura di gara ab origine, procedendo alla riacquisizione rituale delle domande da parte dei candidati e successivamente alla nomina ed insediamento della commissione, ma non certamente all'insediamento di una Commissione chiamata solamente a correggere elaborati GIA' PRECEDENTEMENTE CORRETTI ed i cui autori ERANO GIA' NOTI.

E dopo, addirittura, l'insediamento di un'altra commissione deputata al preteso ripristino dell'anonimato.

Ripristino, come chiarito, non possibile. Senza considerare che manca qualsivoglia indicazione circa le modalità di esecuzione di tale preteso "ripristino".

Anche da qui discende, pertanto, l'illegittimità degli atti e provvedimenti gravati.

**** *
**** *
**** *

Laddove dovesse ritenersi che l'operato delle amministrazioni resistenti non si sia posto in violazione della pronuncia giurisdizionale n. 1821/2014, in esecuzione della quale tutti gli atti e provvedimenti impugnati in epigrafe sono stati adottati, quest'ultimi vanno comunque censurati per vizi propri, alla luce dei successivi motivi di diritto.

II – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 35 DEL D.LGS. 165/2001 – ARTT. 9 E 12 DEL D.P.R. 9-5-1994 n. 487 – L. 241/1990 - ART. 97 COST. – ECCESSO DI POTERE – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA E DI BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELL'ANONIMATO - ILLEGITTIMITA' MANIFESTA DELLA NOMINA DELLA COMMISSIONE DISPOSTA IN DATA 19.11.2015 – ILLEGITTIMITA' DERIVATA DI TUTTE LE SUCCESSIVE OPERAZIONI CONCORSUALI.

Costituisce un principio noto in materia di procedure ad evidenza pubblica in generale, che l'azione amministrativa sia permeata dai basilari principi di trasparenza e di parità di trattamento, nonché del principio di imparzialità dell'operato della Commissione.

I suddetti principi cardine dell'ordinamento sono richiamati in modo chiarissimo dalla normativa indicata in rubrica dettata in materia di pubblico impiego.

L'obbligatorietà del rispetto di siffatti principi trova la sua ragion d'essere nelle disposizioni sul procedimento amministrativo di cui alla legge 7 agosto 1990, n.241, la quale ultima, all'art. 1, nel sancire quei principi generali che sempre dovrebbero permeare l'azione amministrativa, stabilisce che "L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario".

*Ciò posto, nel caso di specie i suddetti principi risultano integralmente disattesi, con conseguente **alterazione ed illegittimità dell'intera procedura**, ivi compreso il provvedimento di non idoneità del ricorrente e del consequenziale provvedimento di retrocessione (oltreché di tutti gli altri provvedimenti impugnati).*

L'Agenzia delle Entrate-Direzione Centrale, infatti, ha nominato la commissione di concorso – in data 19.11.2015, con prot. 148999 – allorquando erano già noti i nominativi dei candidati e la paternità de rispettivi elaborati scritti.

*A nulla rileva, in proposito, la circostanza che nel suddetto provvedimento del 19.11.2015 venga nominata una “commissione incaricata di ripristinare il carattere anonimo dei plichi...”: **già il semplice concetto di “ripristinare” l'anonimato significa che l'anonimato non c'è più.***

*Innanzitutto, **non si capisce come possa essere ripristinato l'anonimato**, tantomeno risultano indicate le modalità di esecuzione di tale preteso “ripristino” da parte della Commissione a tal proposito nominata.*

In ogni caso tale passaggio non è idoneo ad escludere certamente il grave rischio di influenza/ingerenza – in termini di avvenuta piena conoscenza dell'appartenenza di ogni singolo elaborato al suo autore - sul successivo lavoro della Commissione esaminatrice.

In tale prospettiva, risulta violato apertamente il principio di cui sopra: il che comporta l'illegittimità non solo della nomina della commissione, ma anche, in via derivata, di tutti i successivi atti e provvedimenti di gara, fino ad arrivare al giudizio di “non idoneità” del ricorrente e della retrocessione di quest'ultimo.

Questa è l'unica interpretazione possibile, nonché conforme alla legge ed ai principi sopra enunciati.

D'altronde, costituisce un principio consolidato che “....Nei concorsi pubblici, il principio della segretezza nella prova scritta si giustifica con la necessità che la correzione dell'elaborato avvenga ignorando la paternità del compito, quale garanzia di imparzialità nel giudizio...” (Cons. Stato Sez. VI, 12-10-2004, n. 6556).

Ed ancora: “....Ai fini dell'osservanza del principio della segretezza e dell'anonimato delle prove scritte di esame nei concorsi pubblici è necessaria la rigorosa applicazione delle regole formali preordinate dall'ordinamento al fine di evitare la identificabilità a priori degli elaborati nel contesto della specifica procedura concorsuale; ...” (T.A.R. Sardegna Cagliari Sez. I, 15-02-2016, n. 129).

Ed ancora, “...il criterio dell'anonimato nelle prove scritte delle procedure di concorso costituisce, diretta promanazione dei principi costituzionali di uguaglianza

(art. 3 Cost.) nonché di buon andamento, trasparenza e imparzialità della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.), assume valenza generale ed incondizionata, determinando la sua violazione una illegittimità della procedura di per sé rilevante e insanabile. ...” (T.A.R. Umbria Perugia Sez. I, 07-04-2016, n. 332).

**** *
**** *
**** *

Tale principio rileva maggiormente nel caso di specie, giacché il dictum giudiziale non ha previsto la mera correzione degli elaborati da parte di un'altra commissione, ma la ripetizione della procedura.

Discende evidente l'illegittimità dei provvedimenti gravati e, per l'effetto, della procedura che ne è seguita e degli atti consequenziali, ivi compreso il giudizio di non idoneità formulato in danno della parte ricorrente e la contestuale retrocessione dall'area funzionale III[^] alla II[^].

III – ULTERIORE VIOLAZIONE DELLE NORME RICHIAMATE SUB II - ILLEGITTIMITA' DELLA SOSTITUZIONE DEI COMPONENTI DELLA COMMISSIONE GIUDICATRICE – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMMODIFICABILITA' DELLA COMMISSIONE – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI COMUNITARI DI TRASPARENZA E DI IMPARZIALITA' – VIOLAZIONE DELL'ART. 97 COST. - VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA - ILLEGITTIMITA' DERIVATA DEGLI ATTI E PROVVEDIMENTI CONSEQUENZIALI

Fermo restando quanto sin qui rilevato, l'illegittimità degli atti gravati emerge anche alla luce di un ulteriore profilo di indagine.

*Come evidenziato in narrativa, in data **9 marzo 2016** la Commissione (nominata a novembre 2015) si è riunita per le operazioni propedeutiche alla correzione degli elaborati relativi alla procedura di passaggio dalla seconda alla terza area funzionale, fascia retributiva F1, profilo professionale funzionario – processi di missione - Uffici Periferici, avviata con atto n.193306 del 24/12/2009.*

*Successivamente, in data **16.3.2016**, il Direttore Centrale ha nominato il dott. Francesco Santoro, in sostituzione della dott.ssa Camilla Ariete e del dott. Andrea Salbiatano, in sostituzione del dott. Alessandro Blasi, rispettivamente in qualità di*

componente effettivo e componente supplente della Commissione nominata il 19.11.2015.

*Dunque, in un momento successivo all'insediamento della Commissione ed all'avvio delle operazioni di correzione (9.3.2016), la stessa Commissione è stata modificata nella misura di due componenti (effettivo e supplente), in data 16.3.2016. Tanto premesso, considerato che la sostituzione è avvenuta allorché le operazioni di correzione erano già state avviate (con conseguente "apertura" degli elaborati già avvenuta), **ne discende l'illegittimità – in primis - della sostituzione stessa, ed in secondo luogo ed in via consequenziale dell'intera procedura concorsuale che ne è seguita.***

In principio, si veda la sentenza del TAR PIEMONTE, Sez. I - 30 giugno 2011, n. 711, afferente alla materia degli appalti pubblici ed alla fattispecie simile dell'integrazione della Commissione giudicatrice: "...E' illegittima l'integrazione della Commissione giudicatrice avvenuta in un momento successivo a quello dell'apertura delle buste delle offerte tecniche. Va precisato, al riguardo, che la giurisprudenza amministrativa ha escluso l'immanenza nell'ordinamento di un principio di immodificabilità delle commissioni di gara, ammettendo che i loro membri possano essere sostituiti quando ciò sia reso necessario da esigenze di rapidità e continuità dell'azione amministrativa (Cons. Stato, sez. V, 3 dicembre 2010, n. 8400). Viceversa, deve ritenersi preclusa la variazione della consistenza numerica dell'organo, intervenuta in un momento in cui i membri originari dello stesso avevano già potuto prendere conoscenza dei contenuti delle offerte tecniche presentate dai concorrenti. Evidenti esigenze di trasparenza e di rispetto della parità di trattamento dei concorrenti (nonché di garanzia di continuità delle operazioni valutative) impongono di individuare in tale momento il limite invalicabile oltre il quale non può essere variata la consistenza numerica della Commissione....".

Il suddetto principio, valevole nell'ipotesi di integrazione del numero di membri della Commissione giudicatrice, a maggior ragione deve valere nell'ipotesi di sostituzione di uno o più membri di essa.

Da qui discende, dunque, l'illegittimità delle sostituzioni dei membri della Commissione, con conseguente illegittimità derivata dei successivi provvedimenti

adottati, ivi compreso il giudizio di non idoneità del ricorrente e la retrocessione di quest'ultimo.

IV – SEGUE: ULTERIORE VIOLAZIONE SUB III.

Altresì, l'illegittimità delle sostituzioni dei membri della Commissione, così come avvenuta, con conseguente illegittimità derivata degli ulteriori provvedimenti consequenziali, emerge anche alla luce di un ulteriore profilo di indagine.

*Come è noto, nell'ambito delle procedure ad evidenza pubblica (quali gare, concorsi pubblici, ecc.), "...La sostituzione di un componente della commissione d'esame è legittima quando si tratti di assicurare la prosecuzione dei lavori a condizione che le qualità tecnico-professionali siano assicurate dal prescelto e **che la commissione esaminatrice abbia, dopo la sua variazione, confermato le pregresse determinazioni prima di procedere all'ulteriore corso dei lavori** (cfr. Tar Lazio 20.12.1993 n. 1275 e 15.11.1984 n. 594)...." (T.A.R. Lazio Roma Sez. II Sent., 18-07-2008, n. 6901).*

Nella fattispecie in esame, non risulta che tale conferma sia avvenuta, con conseguente illegittimità dei successivi atti della procedura, ivi compreso il giudizio di non idoneità del ricorrente e la successiva, consequenziale, retrocessione, con caducazione del contratto.

V – SEGUE: ULTERIORE VIOLAZIONE SUB III e IV.

*Il principio secondo cui la commissione esaminatrice, dopo la sua variazione, è tenuta a confermare espressamente le pregresse determinazioni prima di procedere all'ulteriore corso dei lavori, avrebbe dovuto trovare applicazione – **MENTRE INVECE RISULTA INEQUIVOCABILMENTE VIOLATO** – anche per la Commissione insediata col provvedimento 148999 del 19.11.2015, dunque nella sua composizione antecedente le sostituzioni avvenute nel marzo 2016.*

E ciò tenuto conto che la Commissione nominata col provvedimento n. 148999 del 19.11.2015 si è insediata nel segmento procedimentale inerente la correzione delle prove scritte, mentre tutta la fase inerente la selezione/ammissione dei candidati era già stata espletata, ma da altra Commissione.

Conseguentemente, la Commissione “nuova” avrebbe dovuto – prima di procedere all’esecuzione di qualsiasi attività di correzione – confermare le pregresse determinazioni assunte dal precedente organo valutatore.

E ciò soprattutto in considerazione del fatto che la nuova Commissione non è stata nominata per l’esecuzione di tutte le attività del procedimento concorsuale – e ciò tra l’altro, come già denunciato, in violazione della sentenza 1821/2014 – ma per la sola correzione degli elaborati scritti, e per null’altro, con esclusione di tutte le fasi antecedenti e successive.

In assenza di tale presa d’atto e conferma, emerge evidente l’illegittimità di tutti gli atti e provvedimenti adottati dalla Commissione e di quelli consequenziali.

VI - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 35 DEL D.LGS. 165/2001 – ARTT. 9 E 12 DEL D.P.R. 9-5-1994 n. 487 – ART. 97 COST. – ECCESSO DI POTERE – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA E DI BUON ANDAMENTO DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA – ILLEGITTIMITA’ DERIVATA.

A mente dell’art. 12 del DPR 487/1994, comma 1, “...1. 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...”.

Tanto non emerge dagli atti e provvedimenti della Commissione nominata con provvedimento del 19.11.2015.

E ciò a maggior ragione ove si consideri che il verbale n. 3 della seduta del 16.4.2012, con cui erano stati determinati i criteri di valutazione delle prove d’esame, impugnato col ricorso conclusosi con la sentenza 1821/2014, è stato annullato da quest’ultima sentenza.

In mancanza delle determinazione dei criteri di valutazione delle prove, è evidente l’illegittimità di tutti gli atti e provvedimenti gravati: “...In sede di pubblico concorso la predeterminazione dei criteri di valutazione delle prove scritte costituisce lo strumento indispensabile per poter apprezzare (poi) il giudizio della commissione esaminatrice ed il corretto esercizio del suo potere tecnico discrezionale, sintetizzato dal voto numerico (D.P.R. n. 487 del 1994)....” (T.A.R.

Campania Napoli Sez. IV, 15-01-2015, n. 257; idem, T.A.R. Sardegna Cagliari Sez. I, 30-07-2014, n. 656).

Nel caso di specie, vi era la necessità di determinare non solo i criteri di valutazione delle prove scritte, ma anche quelli per la valutazione dei titoli.

Chiaramente, in un momento antecedente all'insediamento della Commissione e prima che fosse nota la paternità degli elaborati, e ciò al fine della salvaguardia del principio dell'anonimato, da intendersi in senso oggettivo e non soggettivo.

Nel caso di specie, la circostanza che la Commissione sia stata nominata al solo fine della correzione degli elaborati, esclude in radice la possibilità di predisposizione di criteri di valutazione antecedente la conoscibilità oggettiva degli elaborati.

Addirittura, in sede di rinnovo della procedura non si è neanche proceduto alla predeterminazione di tali criteri, in relazione sia alle prove scritte, sia ai titoli.

Ne deriva l'illegittimità degli atti e provvedimenti gravati.

VII - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 35 DEL D.LGS. 165/2001 – ARTT. 9 E 12 DEL D.P.R. 9-5-1994 n. 487 – ARTT. 24 E 97 COST. – ARTT. 3 E 6 DELLA L. 241/1990 – ECCESSO DI POTERE – DIFETTO ASSOLUTO DI MOTIVAZIONE – VIOLAZIONE DEL DIRITTO DI DIFESA – ILLOGICITA' E CONTRADDITTORIETA' DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI BUON ANDAMENTO ED IMPARZIALITA' DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELL'AFFIDAMENTO - ILLEGITTIMITA' DERIVATA.

*Come anticipato in narrativa, all'esito dell'attività di rivalutazione dei compiti scritti posta in essere dalla Commissione nominata il 19.11.2015 e modificata nel marzo 2016, la Direzione Regionale della Campania ha comunicato alla parte ricorrente **di non aver superato le prove scritte.***

Con nota dell'11.5.2016 si è comunicato al ricorrente di aver conseguito un punteggio di 11 pt., insufficiente per il superamento della prova scritta.

Successivamente, si è comunicato che “...al termine della precedente correzione, non ha riportato un punteggio utile per il superamento della prova scritta...”.

Da qui “...per l’effetto, con l’allegato atto prot. è stata disposta la sua retrocessione alla seconda area...con conseguente caducazione del contratto di lavoro.....”.

L’illegittimità dell’operato degli Enti resistenti, al di là dei profili di illegittimità sopra evidenziati, appare lampante per i vizi in rubrica.

A) In assenza della predeterminazione dei criteri di valutazione delle prove scritte, del minimo punteggio sufficiente alla promozione, ecc. (si rammenta che il verbale n. 3 del 2012 della Commissione originaria è stato travolto dal TAR con la sentenza 1821/2014), non solo risulta impossibile comprendere quali siano stati i parametri di valutazione dell’elaborato del ricorrente, ma soprattutto – mancando le determinazioni rilevanti da parte della Commissione, tra cui appunto la determinazione dei criteri – comunque non si poteva procedere alla valutazione dei candidati.

Ne discende palese l’illegittimità degli atti e provvedimenti gravati.

B) Non vi è la benché minima traccia, né nella nota dell’11.5.2016, né nel provvedimento prot. 26361 del 13.5.2016, tantomeno nel provvedimento prot. 26172 del 12.5.2016 al primo allegato, della motivazione che ha condotto ad una valutazione così deteriore (addirittura insufficiente) degli elaborati scritti.

Il che ex se configura una macroscopica violazione di legge e dei principi richiamati in rubrica, sia – a valle – per la mancata indicazione dell’iter logico giuridico seguito per la valutazione, sia – a monte – per l’inesistenza dei criteri di determinazione della valutazione, con conseguente arbitrarietà dell’azione amministrativa.

A ciò aggiungasi, poi, che tale difetto di motivazione acquisisce ancora maggior corpo ove si consideri che il ricorrente, nel precedente scrutinio, aveva conseguito un punteggio per gli elaborati scritti non solo idoneo al superamento della prova, ma addirittura di un livello ottimo.

*In tale prospettiva, appare evidente che, trattandosi sempre del medesimo elaborato, sussisteva un **obbligo di motivazione rafforzato** in capo alla Commissione e, per essa, all’Ente resistente, **stante anche l’affidamento ingenerato nel concorrente***

dalla positiva e lusinghiera valutazione precedentemente ottenuta circa la propria prova scritta.

Ne discende l'illegittimità del giudizio di "non idoneità" del ricorrente e, per l'effetto, l'illegittimità della comminata retrocessione e degli atti consequenziali.

VIII – ULTERIORE VIOLAZIONE SUB VII.

*Alla luce di quanto detto in precedenza, va altresì evidenziata l'illegittimità dei provvedimenti impugnati (in particolare del provvedimento recante la "non idoneità" per mancato superamento della prova scritta e della consequenziale retrocessione) **per evidente illogicità e contraddittorietà dell'azione amministrativa.***

A parità di elaborato scritto (che è sempre lo stesso) ed in considerazione della diversità dei membri della Commissione, può essere comprensibile ed in ipotesi addirittura accettabile, che nella valutazione del giudizio finale vi sia un'oscillazione nel giudizio, ma non certamente che nella sostanza venga stravolta la qualità dell'elaborato.

Certamente non può essere logico e/o comprensibile che sul medesimo elaborato si formino due giudizi diametralmente opposti e completamente in contrasto tra essi.

*Accettare una simile ipotesi significherebbe **affermare che un concorrente è esposto al totale arbitrio dell'amministrazione pubblica** (e segnatamente delle commissioni giudicatrici).*

*In termini più chiari, in relazione al medesimo elaborato è del tutto logico che una Commissione lo valuti ottimo ed un'altra lo possa valutare eccellente o buono: **all'opposto, sfugge a qualsiasi canone di logica che l'una lo valuti idoneo al superamento della prova e l'altra lo valuti, agli antipodi, non idoneo al superamento della prova.***

*Una simile diversità di giudizio – a maggior ragione laddove ci sono (o avrebbero dovuto esserci) criteri di valutazione predeterminati – **appare del tutto illogica, contraddittoria, immotivata, arbitraria e, quindi, illegittima.***

*Tanto più che, come chiarito, a monte non vi è la determinazione dei criteri di valutazione delle prove scritte dei candidati, ed a valle manca comunque **la minima motivazione che sostenga il giudizio di non idoneità pronunciato.***

Ne discende confermata l'illegittimità degli atti e provvedimenti gravati.

IX – VIOLAZIONE ART. 7 DELLA L. 241/1990 e ss.mm.ii. – OMESSA COMUNICAZIONE DELL’AVVIO DEL PROCEDIMENTO – VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI IN MATERIA DI AUTOTUTELA EX ART. 21-NONIES L. 241/1990.

Con il provvedimento prot. 26361 del 13.5.2016 si è comunicato al ricorrente che all’esito delle operazioni di correzione “in esecuzione della sentenza ...1821 del 27.3.2014” da parte della Commissione d’esame nominata con il provv. del 19.11.2015, lo stesso non aveva riportato un punteggio utile per il superamento della prova scritta, nonché la disposta retrocessione per effetto dell’allegato provvedimento prot. 26172 del 12.5.2016.

Quest’ultimo provvedimento, n. prot. 26172 del 12.5.2016 (notificato unitamente ed in allegato al provvedimento 26361 del 13.5.2016 predetto), sostanzia un provvedimento di secondo grado laddove dispone nei confronti del ricorrente la retrocessione alla seconda area funzionale dei dipendenti riportati nell’allegato elenco, agli effetti giuridici a decorrere dal 15.4.2013 ed agli effetti economici dall’adozione del presente provvedimento.

Per ciò solo avrebbe dovuto essere preceduto dalla comunicazione dell’avvio del procedimento, e ciò a maggior ragione in forza, da un lato, della circostanza che la parte ricorrente era risultata vincitrice del concorso originariamente indetto, dall’altro lato, dell’avvenuto superamento con ottima valutazione delle prove scritte, dall’altro ancora, del decorso di oltre tre anni dalla data dell’avvenuta progressione alla terza area funzionale, con conseguente affidamento ingenerato nel pubblico impiegato, che ha svolto negli ultimi tre anni il proprio lavoro con la massima soddisfazione della parte datoriale.

In assenza della comunicazione di avvio del procedimento, pertanto, i provvedimenti impugnati devono ritenersi illegittimi.

X – ULTERIORE VIOLAZIONE SUB IX – NONCHE’ VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 3 L. 241/1990 – ECCESSO DI POTERE – DIFETTO ASSOLUTO DI MOTIVAZIONE – ILLOGICITA’ E CONTRADDITTORIETA’ DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELL’AFFIDAMENTO.

A ciò aggiungasi, altresì, che la condotta dell'ente resistente nei confronti della parte ricorrente – prima della disposta retrocessione – ha ingenerato un legittimo affidamento alla conservazione della posizione acquisita.

D'altronde, partendo dal presupposto che la sentenza 1821/14 è del 27 marzo 2014 e che, quindi, in virtù dell'annullamento della graduatoria finale e degli atti della commissione, il fondamento della progressione a quella data risultava già venuto meno (venendo meno la graduatoria finale sarebbe dovuto venire meno anche il diritto al passaggio all'area funzionale superiore), sta di fatto che l'Ente ha continuato a mantenere il ricorrente nella stessa area funzionale acquisita, ingenerando in essa un legittimo affidamento ed una posizione consolidata.

Ne discende l'illegittimità dei provvedimenti gravati sotto il profilo del difetto di motivazione.

Ma vi è di più.

Il ricorrente, dal 2013 all'attualità, ha svolto il proprio lavoro nell'area funzionale acquisita con piena soddisfazione della parte datoriale: nella sostanza, dunque, ha dimostrato di avere tutte le capacità necessarie richieste per il superamento del concorso.

In tale prospettiva, dunque, la retrocessione comunque è illegittima sotto il profilo dell'illogicità e contraddittorietà della motivazione .

Sul punto, si richiamano – mutatis mutandis - i principi dettati dal Cons. Stato Sez. VI, Sent., 06-05-2014, n. 2298, secondo cui "...Avendo ... superato gli esami di profitto previsti per il primo anno cui il test era preordinato ad accedere, ottenendo una valutazione positiva in ognuno di essi (e ciò non è stato smentito o contestato dalla parte appellante), egli ha conseguito il titolo per il quale aveva concorso; ciò in quanto ha esercitato con effettività, sul campo, frequentando i corsi e superando gli esami positivamente, il titolo cui fa riferimento la norma sopra riportata:ha dimostrato di essere in grado di frequentare il corso per l'ammissione al quale aveva sostenuto il concorso, consolidando, come detto, l'effettività del titolo alla cui acquisizione erano volte le prove oggetto di controversia.

Nella specifica situazione va, quindi, affermato il criterio sostanzialista per il suo effetto di raccordo dimostrativo del dato formale. Ciò attraverso una legittima interpretazione estensiva ispirata ai canoni della ragionevolezza e della logicità....”.
Ne discende confermata l’illegittimità degli atti e provvedimenti gravati, sotto il profilo della illogicità e contraddittorietà dell’azione amministrativa.

Senza considerare, da ultimo, che la retrocessione è intervenuta ben oltre il termine di diciotto mesi dalla nomina.

XI – VIOLAZIONE DEL D.LGS. 165/2001 – ILLEGITTIMITA’ DELLA PRONUNCIATA CADUCAZIONE DEL CONTRATTO DI LAVORO.

Il provvedimento con il quale si è disposta la “caducazione del contratto di lavoro di inquadramento nella terza area...” e la retrocessione, conseguenti al giudizio di non idoneità espresso dalla Commissione, è illegittimo, al di là di quanto già evidenziato, alla stregua delle seguenti considerazioni.

In termini di principio, è noto in giurisprudenza (Cass. civ. Sez. lavoro, 01-10-2015, n. 19626) che l’approvazione della graduatoria, con correlativa designazione del vincitore del concorso, da un lato, e costituzione del rapporto di impiego, dall’altro, pur essendo atti connessi, restano reciprocamente distinti, con la conseguenza che – ad es. - il giudicato di annullamento dell’atto presupposto non ne determina di per sé la caducazione, rimanendo, invece, affidato al potere conformativo dell’Amministrazione disporre la cessazione di un rapporto di impiego tuttora pendente.

In tale contesto, la P.A. non potrà adottare modifiche unilaterali o addirittura risoluzioni, rescissioni o revoche del contratto di lavoro stipulato a seguito di concorso tramite l’esercizio del proprio potere autoritativo, potendo pervenire a tale risultato solo ricorrendo agli strumenti del diritto comune e adendo la relativa autorità giudiziaria.

Il ricorso agli strumenti di autotutela risulta pertanto in quest’ottica inammissibile ed illegittimo, dovendo l’ente pubblico, invece, utilizzare gli strumenti privatistici dell’azione amministrativa, che la Corte costituzionale ha ritenuto conformi al principio di buon andamento dell’amministrazione di cui all’art. 97 Cost.

Pertanto, l'inefficacia e/o la nullità del contratto di lavoro dovrà essere ricercata e fondata su presupposti privatistici e non come diretta conseguenza di un provvedimento di annullamento, sia esso emanato in via di autotutela, sia esso proveniente dall'autorità giudiziaria amministrativa.

Per quanto infatti riguarda il contratto di lavoro stipulato, infatti, non si applica la disciplina in tema di appalti ex artt. 120 ss. c.p.a., sulla dichiarazione di inefficacia dei contratti di appalto in caso di gravi violazioni di legge da parte dell'autorità giudiziaria.

In definitiva, anche qualora vi sia un provvedimento giurisdizionale che faccia venir meno – nel caso di specie – la vittoria della procedura concorsuale, non è tale provvedimento a determinare il venir meno del contratto di lavoro concluso.

Stante l'assenza di un atto negoziale proveniente dalla PA idoneo ad interrompere il rapporto lavorativo, nella fattispecie in esame non poteva dichiararsi “caducato” automaticamente e/o travolto il contratto di lavoro in essere.

XII – ILLEGITTIMITA' DERIVATA.

Fermo restando quanto sin qui argomentato, necessariamente devono evidenziarsi ulteriori profili di illegittimità derivata degli atti e provvedimenti gravati, e ciò con riferimento alla vicenda inerente l'impugnazione in appello della sentenza 1821/2014 del TAR Campania Napoli, pendente dinnanzi al Consiglio di Stato, Sez. IV[^], R.G.n. 6441/2014.

Laddove l'appello dovesse trovare accoglimento, infatti, ciò comporterebbe inevitabilmente la caducazione degli atti gravati col presente ricorso, atteso che gli stessi sono stati adottati tutti “in esecuzione della sentenza 1821/2014”.

XII.1 – *Innanzitutto, la sentenza del Tar Campania, mediante la quale è stato disposto l'annullamento degli atti della procedura selettiva bandita dal Direttore dell'Agenzia delle Entrate con provvedimento n. 193306 del 2009, ivi compresi i giudizi di idoneità espressi dalla Commissione in favore dell'odierno ricorrente, è erronea per aver respinto l'eccezione di irricevibilità del ricorso di primo grado (proposto dal dott. Auletta) per tardività della notifica.*

Risulta documentalmente provato, infatti, come il dott. Auletta abbia notificato l'atto introduttivo una volta scaduto il termine di 60 giorni previsto dal combinato disposto di cui agli articoli 29 e 41 c.p.a.

Il ricorso originario venne notificato solo in data 25.1.2013, sebbene la parte originariamente ricorrente avesse appreso di non aver superato le prove dell'originario concorso sin dal 31.10.2012 - data di ricezione della mail con la quale l'Amministrazione comunicava al medesimo di non aver conseguito l'idoneità.

Non vi è dubbio, pertanto, che a fine ottobre 2012 il dott. Auletta, consapevole dell'esito negativo del concorso, conoscesse già l'esistenza di un provvedimento immediatamente lesivo della propria sfera giuridica, provvedimento che avrebbe dovuto impugnare in sede giurisdizionale nel termine perentorio di legge.

Ciò, tuttavia, non è accaduto, con conseguente irricevibilità dell'atto introduttivo per essere stato tardivamente proposto.

A ciò aggiungasi che emerge per tabulas che il dott. Auletta fosse perfettamente a conoscenza del giudizio di non idoneità formulato nei suoi confronti dalla Commissione già al momento di presentazione dell'istanza di accesso agli atti protocollata in data 19.11.2012, quindi 66 giorni prima della notifica del ricorso introduttivo del ricorso.

Tale circostanza è confermata in maniera inequivoca dallo stesso Auletta, nei cui scritti difensivi si legge chiaramente che il medesimo, "appreso il non superamento della prova in questione, provvedeva a domandare accesso a tutta la documentazione e agli atti inerenti la selezione, deluso dal risultato della prova scritta"; a tal fine lo stesso protocollava la richiamata domanda di accesso "per poter conoscere meglio le ragioni a sostegno delle determinazioni assunte dall'amministrazione".

Tali rilievi sono di per sé sufficienti a dimostrare l'erroneità della sentenza del Tar Campania 1821/2014 nella parte in cui ha respinto l'eccezione di tardività del ricorso.

Né potrebbe giungersi a diverse conclusioni facendo riferimento, come pure è stato fatto dal Tar, al procedimento di accesso agli atti attivato dal dott. Auletta, laddove si è sostenuto, erroneamente, che il termine per impugnare sarebbe decorso dalla

data di conoscenza degli acquisiti atti all'esito dell'esibizione degli stessi ad opera dell'Amministrazione, con conseguente tempestività del gravame.

In senso contrario militano, infatti, una pluralità di argomenti, ben evidenziati dalla giurisprudenza costante del Consiglio di Stato, il quale ha più volte ribadito che la "piena conoscenza" del provvedimento lesivo - da individuare quale dies a quo per la decorrenza del termine di impugnazione - non va intesa come conoscenza di ogni elemento dell'atto, ma solo come consapevolezza dell'esistenza di un provvedimento lesivo e dell'Autorità dal quale esso p romana.

*Il C.d.S., in particolare, ha chiarito che "nel diritto amministrativo il ricorso può essere proposto, anche nei casi in cui il ricorrente non abbia ancora conseguito una conoscenza integrale degli atti di causa, precisando che "la giurisprudenza ha affermato, con orientamento consolidato, che quando il provvedimento incida in modo diretto, immediato e concreto sulla posizione giuridica di un soggetto, comprimendogli o disconoscendogli diritti o altre utilità di atti questi è titolare il termine per chiedere l'annullamento decorre dalla sua conoscenza che, in difetto di formale **comunicazione, si concretizza nel momento della piena percezione dei suoi contenuti essenziali** [..]", chiarendo come non sia affatto necessaria "la compiuta conoscenza della motivazione", che è rilevante "solo ai fini della necessaria proposizione dei motivi aggiunti, a nulla innovando sul punto l'obbligo di consentire agli interessati l'accesso alla documentazione" (cfr., tra le altre, C.d.S., Sez. VI, sent. n. 2541 del 2007; sent. n. 4937 del 2011; negli stessi termini, anche C.d.S., sentt. nn. 4255 del 2011; 5268 del 2011; 2439 del 2011; 3159 del 2012).*

Di recente, in maniera ancor più chiara, con la sentenza n. 4945 del 2015 il Consiglio di Stato ha avuto modo di tornare sull'argomento e di ribadire, una volta di più, i seguenti principi:

a) mentre la consapevolezza dell'esistenza del provvedimento e della sua lesività integra la sussistenza di una condizione dell'azione, rimuovendo in tal modo ogni ostacolo all'impugnazione dell'atto (così determinando quella "piena conoscenza" indicata dalla nonna), "la conoscenza "integrale" del provvedimento (o di altri atti del procedimento)", invece, "influisce sul contenuto del ricorso e della concreta definizione delle ragioni di impugnazione, e quindi sulla causa petendi";

b) l'ordinamento prevede l'istituto dei motivi aggiunti, "per il tramite dei quali il ricorrente può proporre ulteriori motivi di ricorso derivanti dalla conoscenza di ulteriori atti (già esistenti al momento di proposizione del ricorso ma ignoti) o dalla conoscenza integrale di atti prima non pienamente conosciuti";

c) la previsione dell'istituto dei motivi aggiunti "comprova la fondatezza dell'interpretazione resa della "piena conoscenza" dell'atto oggetto di impugnazione": infatti, se tale "piena conoscenza" dovesse essere intesa come "conoscenza integrale", "il tradizionale rimedio dei motivi aggiunti non avrebbe ragione d'essere, o dovrebbe essere considerato residua/e, ricorrendone l'esperibilità (forse) solo nel caso di atto endoprocedimentale completamente ignoto all'atto di proposizione del ricorso introduttivo del giudizio". Se così si ricostruisse la fattispecie, il "termine decadenziale dovrebbe decorrere una sola volta, individuandosi come dies a quo, appunto, il giorno di "integrale" conoscenza di tutti gli atti lesivi";

d) ogni aspetto attinente al contenuto del provvedimento conclusivo del procedimento amministrativo, ritenuto lesivo, ovvero di atti endoprocedimentali ritenuti illegittimi, incide solo su profili di legittimità dell'esercizio del potere amministrativo e, quindi, sui presupposti argomentativi della domanda di annullamento;

e) la descritta "soluzione prescelta dall'ordinamento" risulta, del resto, "pienamente coerente con le esigenze espresse dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, ed in particolare dal suo art. 6", in base al quale "ogni persona ha diritto ad un'equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole".

Conclude, sul punto, il Consiglio di Stato che "quanto sin qui esposto costituisce un dato acquisito della giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (ex plurimis, Sez. III, 19 settembre 2011 n. 5268; sez. VI, 28 aprile 2010 n. 2439; sez. IV, 19 luglio 2007 n. 4072 e 29 luglio 2008 n. 3750) ed è stato, anche di recente, ribadito dalla giurisprudenza della Sezione, con le sentenze- medio tempore pubblicate - 2 aprile 2012 nn. 19 57 e 19 58, dalle quali (e dalle conclusioni cui le stesse pervengono) il Collegio non ritiene sussistano ragioni per discostarsi.

**** * * * * *

Ferme restando le argomentazioni appena svolte, le quali comprovano l'erroneità della sentenza 1821/2014 per aver ritenuto tempestivo il ricorso di primo grado, in contrario non varrebbe nemmeno sostenere, come pure ha fatto il giudice di primo grado, che la pacifica circostanza che il dott. Auletta conoscesse già l'avvenuta esclusione dal concorso avrebbe potuto "determinare la tardività della censura relativa alla sola valutazione della prova scritta", e non anche le ulteriori censure relative alla illegittima composizione della Commissione giudicatrice.

Secondo il Tar, infatti, l'odierno appellato avrebbe conosciuto effettivamente i vizi relativi alla composizione dell'organo solo in sede di accesso agli atti, con la conseguenza che il ricorso, presentato in data 25.12.2013, sarebbe da ritenere tempestivo.

Anche tale capo della pronuncia, invero, si rivela erroneo: aderendo a tale tesi si perverrebbe, anzitutto, alla conseguenza assurda di rimettere nella disponibilità della parte ogni decisione relativa alla decorrenza del termine decadenziale previsto dalla legge, ammettendo che il privato possa "spostare" sine die il predetto termine, ben potendo questi presentare istanza di accesso a distanza di molto tempo dalla conclusione del concorso. Il che determinerebbe, ovviamente, una grave lesione del principio di certezza delle situazioni giuridiche, nonché un evidente vulnus ai principi, di rango costituzionale, di buon andamento ed efficienza dell'azione amministrativa, le cui determinazioni potrebbero essere, nel tempo, rimesse in discussione sebbene le stesse abbiano dispiegato i propri effetti, ingenerando nei destinatari, peraltro, illegittimo affidamento in ordine al relativo contenuto.

In secondo luogo, non può non osservarsi come le censure svolte in primo grado dal dott. Auletta avverso il giudizio di esclusione dal concorso - tardive, come ammesso dallo stesso Tar - rappresentano, nella specie, l'antecedente logico e giuridico sul quale poggiano i rilievi volti a contestare la composizione della Commissione. In altri termini, più chiaramente, in quel giudizio il ricorrente Auletta ha agito per conseguire, quale unico bene della vita, il passaggio dalla II alla III area funzionale, con relativa progressione economica, tanto è vero che il vizio relativo alla composizione dell'organo è meramente strumentale alla dimostrazione della

presunta, erronea, valutazione della prova di esame (il cui esito negativo era noto allo stesso già da tempo).

È evidente, quindi, che cadute, per irricevibilità, le censure relative al giudizio di non idoneità, decadono, in via derivata, anche quelle ulteriori ed "accessorie" sulla composizione dell'organo, come dimostra. a contrario, stante la carenza di interesse a conseguire una pronuncia circa la illegittima o meno composizione della Commissione, non potendo essere superato lo scoglio dell'esclusione.

Né, sotto connesso profilo, è corretto affermare, come pure fatto dal Tar, che l'Auletta sarebbe stato titolare, a prescindere dalla tempestiva impugnazione del giudizio di non idoneità, di un interesse all'annullamento e alla ripetizione dell'intera procedura.

D'altronde, un candidato ad un concorso non ammesso alla prova orale, non ha un interesse giuridicamente tutelato ad impugnare l'intero procedimento concorsuale, deducendo vizi il cui eventuale accoglimento comporterebbe l'annullamento dell'atto per profili comunque del tutto estranei alla sua esclusione (ciò è tanto più vero nella specie, atteso che i vizi relativi all'esclusione sono stati proposti tardivamente e non possono venire, per quanto infondati, in rilievo in nessun modo).

Negli stessi termini si sono più volte espressi anche i giudici di primo grado, ivi compreso il Tar Campania, laddove ha riconosciuto "che il candidato escluso dalla selezione non può contestarne i risultati, se prima non dimostra l'illegittimità della sua esclusione" e che in tale evenienza - la quale si verifica nel nostro caso, a fronte della tardività delle censure avverso il provvedimento di esclusione - è "preclusa allo stesso la possibilità di contestare, sotto altri profili la regolarità del concorso" (Tar Campania, sent. n. 2662 del 2011).

Del medesimo avviso anche il Tar Basilicata, che ha stabilito che è "inammissibile per difetto di interesse l'impugnazione sia degli atti di nomina della Commissione esaminatrice di concorso pubblico, sia del provvedimento di approvazione della graduatoria definitiva, proposta da candidati esclusi per tardiva presentazione della domanda di partecipazione", atteso che l'eventuale annullamento degli atti impugnati non potrebbe determinare né la riammissione al concorso del ricorrente, né la ripetizione del concorso (cd. interesse strumentale), atteso che le persone

escluse da un concorso risultano prive di legittimazione e/ o sono carenti di interesse con riferimento alla deduzione dei vizi relativi ad altre fasi del procedimento, con la conseguenza che anche l'interesse strumentale alla rinnovazione del concorso può essere perseguito soltanto dai concorrenti che non sono stati esclusi dal procedimento (Tar Potenza, Sez. I, sent. n. 431 del 2012).

Tali conclusioni avrebbero dovuto trovare applicazione anche con riferimento al ricorso proposto dal dott. Auletta, considerato che la sua posizione di candidato escluso deve dirsi mai cristallizzata, non avendo il medesimo impugnato tempestivamente il giudizio di esclusione dal concorso formulato nei suoi confronti dalla Commissione.

**** * * * * *

A margine delle considerazioni che precedono va pure evidenziato, infine, che la fondatezza dell'eccezione di tardività formulata dall'Agenzia è già stata ravvisata dal Consiglio di Stato, sia pure in sede solo cautelare: con l'ordinanza n. 3397 del 2014, resa nell'ambito di un giudizio di appello in tutto analogo (avente ad oggetto la medesima procedura selettiva ed identica situazione di fatto) all'appello proposto dall'Agenzia delle Entrate contro la sentenza 1821/2014, il C.d.S. ha accolto l'istanza di sospensione dell'efficacia della sentenza gravata, ritenendo, appunto, "l'appello assistito da sufficiente fumus boni iuris in relazione alla dedotta irricevibilità del ricorso di I grado".

XII.2 – *L'erroneità della sentenza n. 1821/2014 emerge anche in ordine al merito della vicenda (integrazione della Commissione giudicatrice).*

E' bene premettere che in data 16.4.2012 il Presidente della commissione proponeva di nominare 4 membri esperti aggiunti che collaborassero alle attività della Commissione, in ragione della valenza e del numero dei quesiti oggetto di valutazione.

Due di questi membri ricoprivano già il ruolo di membri supplenti della Sottocommissione; gli altri due (dott. Ambrosia, Capo Ufficio Fiscalità Generale e dott. Cesare, Capo Ufficio Fiscalità delle imprese e finanziaria), venivano scelti per la comprovata esperienza nei campi oggetto di esame.

Ciò posto, il Tar Campania, dopo aver rilevato che i predetti componenti esperti non risultano aver firmato alcun verbale, ha ritenuto la relativa nomina illegittima "in quanto avvenuta non per determinazione dell'organo competente, che è quello dirigenziale dell'amministrazione centrale, ma della stessa commissione", in violazione dell'art. 35, comma 3, lett. e) del d. lgs. n. 165 del 2001 e dell'analoga previsione di cui all'art. 9, comma 2, del D.p.R. n. 487 del 1994.

Tuttavia, le citate disposizioni di legge si limitano a stabilire che la Commissione di concorso è un organo tecnico, che deve essere composto da "esperti di provata competenza nelle materie di esame", esattamente come accaduto nella specie, ragion per cui non è dato comprendere ove risieda il profilo di illegittimità, per violazione di legge, ipotizzato dal giudice nella sentenza 1821/2014.

Né può assumere rilevanza l'affermazione del Tar, sfornita della benché minima motivazione e di qualsivoglia fondamento probatorio, secondo cui l'attività dei membri aggiunti si sarebbe caratterizzata per "inadeguatezza o inesperienza", essendo vero il contrario, ossia che i 4 componenti vantavano e vantano nei settori di riferimento un'esperienza professionale conclamata, come dimostra il ruolo di vertice dai medesimi ricoperto in seno all'Agenzia delle Entrate.

A ciò si aggiunga che la scelta dei componenti esperti non è stata certamente il frutto di determinazioni arbitrarie della Commissione, giustificandosi, di converso, alla luce della "valenza e del numero dei quesiti da sottoporre a valutazione", tenuto conto del limitato arco temporale entro cui la procedura avrebbe dovuto essere conclusa.

In questi esatti termini, del resto, si è già espresso il Tar Lazio con l'ordinanza n. 1868 del 2013, con la quale ha rilevato - proprio con riguardo al medesimo concorso di cui si discute e in relazione a identica censura - che la "nomina dei membri esperti è stata giustificata in base alla valenza e al numero dei quesiti, a garanzia dei candidati e di una migliore ponderazione".

Quindi, l'integrazione della Commissione con esperti aggiunti avrebbe dovuto ritenersi, ad opera del Tar Campania, pienamente legittima e insuscettibile di ledere alcun interesse dei partecipanti al buon esito della procedura concorsuale,

rivelandosi, al contrario, diretta ad accrescere la loro tutela, essendo idonea ad assicurare la più qualificata valutazione delle prove scritte.

Parimenti errato e non condivisibile è il passaggio della sentenza gravata in cui si assume che l'atto di nomina avrebbe dovuto essere adottato da soggetti che rivestono il ruolo dirigenziale e non dalla stessa Commissione di concorso. In tal modo, secondo il Tar, l'integrazione dell'organo sarebbe avvenuta in violazione dei "fondamentali principi di separazione dei poteri e di alterità".

In contrario, tuttavia, è appena il caso di evidenziare come nella sentenza 1821/2014 si sia omissa integralmente di valutare le seguenti circostanze: a) il Presidente dell'organo giudicante risulta, nella specie, il Direttore dell'Agenzia delle Entrate della Regione Campania e, dunque, organo di gestione dell'attività amministrativa; b) ad ogni modo, nessuna previsione normativa vieta eventuali integrazioni della sottocommissione regionale.

Del resto, la giurisprudenza amministrativa ha in più occasioni riconosciuto la derogabilità delle regole di composizione delle Commissioni, laddove il rispetto del principio di ragionevolezza in funzione di esigenze costituzionali di imparzialità e capacità tecniche possa dirsi, come nella specie, rispettato (cfr., tra le altre, C.d.S., sent. n. 3262 del 2010).

Sin dalla nota sentenza del C.d.S. n. 1859 del 2002, infatti, è pacifico che "al principio dell'immutabilità delle commissioni concorsuali" si contrappone quello, altrettanto noto, in virtù del quale "è consentita la variazione in corsa della composizione di una commissione giudicatrice di un concorso in caso di necessità o di particolari ragioni pratiche ed organizzative" (C.d.S., Sez. V, sent. n. 1859 del 2002).

Ebbene, se è ammessa la modifica dei membri effettivi dell'organo, non si vede quale pregiudizio possa aver arrecato ai candidati della procedura de qua il semplice affiancamento di membri esperti che hanno operato in aggiunta e non in sostituzione dei componenti titolari; che, come accertato dal Tar Lazio, hanno agito "a garanzia dei candidati e di una migliore ponderazione"; la cui attività si era resa indispensabile a fronte della "valenza e del numero dei quesiti da sottoporre a valutazione".

Alla luce delle considerazioni che precedono risulta di tutta evidenza, pertanto, l'erroneità della sentenza del Tar Campania per aver ritenuto illegittima l'integrazione della Commissione nei termini più sopra chiariti.

Con conseguente illegittimità, in via derivata, degli atti e provvedimenti impugnati col presente ricorso, poiché adottati in "esecuzione" della predetta sentenza 1821/2014.

XII.3 - *Nella sentenza 1821/2014 si afferma che la nomina dei commissari aggiunti - i quali sarebbero stati scelti solo per "gradimento del presidente" e non, come invece è stato, per la loro comprovata esperienza professionale nelle materie oggetto di prova - avrebbe determinato la violazione del principio di par condicio tra i concorrenti.*

Anche tale statuizione appare erronea, se solo si considera che:

a) il Tar muove da un assunto del tutto indimostrato, privo di qualsivoglia supporto probatorio, non spendendo una sola parola su quale sarebbe il nesso tra il preteso difetto di competenza dell'organo e l'asserita lesione del principio di imparzialità, nesso di cui nemmeno il dott. Auletta si è premurato di fornire la benché minima prova, con conseguente inammissibilità della relativa censura per genericità;

b) dopo la sostituzione del Presidente dimissionario e la nomina del nuovo, l'intera procedura è stata espletata da capo, attraverso la ricorrezione di tutti gli elaborati di ciascun candidato, ivi compreso il dott. Auletta;

c) le prove scritte, nessuna esclusa, sono state valutate dai componenti effettivi dell'organo, che hanno sottoscritto tutte le schede di valutazione;

d) la par condicio è stata ampiamente garantita attraverso la regola dell'anonimato: i componenti della Commissione, infatti, non potevano conoscere i nominativi dei concorrenti in quanto contenuti in buste chiuse, a loro volta inserite in urne sigillate alla presenza di alcuni candidati.

Ebbene, il criterio dell'anonimato nelle prove scritte delle procedure di concorso costituisce, come noto, il diretto portato del principio costituzionale di uguaglianza, di buon andamento e imparzialità dell'azione amministrativa. Tale criterio, costituendo applicazione dei predetti precetti costituzionali, è di per sé idoneo ad assicurare la piena trasparenza di ogni pubblica procedura selettiva. Nella specie è

incontestato che il comportamento dell'Amministrazione sia stato retto da minuziose cautele e accorgimenti volti a garantire il più ampio rispetto dell'anonimato, con la conseguenza che, non essendosi discostata la Commissione dall'osservanza di tali regole comportamentali, la violazione della par condicio non poteva essere affermata in nessun modo dal Tar Campania.

A ciò si aggiunga, peraltro, che per giurisprudenza costante non è sufficiente eccepire un qualunque vizio formale per ottenere la caducazione di un'intera procedura di concorso, ove il ricorrente non dimostri, come accaduto nella specie, che quel preciso vizio abbia arrecato una lesione della propria sfera giuridica (cfr., tra le altre, Tar Campania, sent. n. 25669 del 2010; C.d.S., sentt. nn. 3021 del 2012; 3019 del 2012; 3010 del 2012).

Risulta di tutta evidenza, quindi, come nessuna violazione del principio della par condicio fosse imputabile alla Commissione giudicatrice, con conseguente erroneità della sentenza del Tar Campania n. 1821 del 2014.

XII.4 – *Un ultimo profilo di erroneità della sentenza 1821/2014 si rinviene anche nella "omessa verbalizzazione delle singole sedute di correzione degli elaborati" che avrebbe costituito "ulteriore violazione dei principi a presidio della trasparenza ed imparzialità delle operazioni di scrutinio degli elaborati".*

Come è noto, infatti, in giurisprudenza, "l'omessa verbalizzazione delle sedute e delle prove d'esame di una procedura di concorso non comporta la nullità delle sedute e delle operazioni concorsuali" (cfr., tra le altre, C.d.S., sent. n. 8 del 2011).

Il Tar Lazio, peraltro, chiamato a pronunciarsi, sebbene in sede cautelare, su una controversia avente ad oggetto la procedura concorsuale oggetto anche del giudizio concluso con la sentenza 1821/2014, ha avuto modo di evidenziare sul punto che "non è affatto necessario verbalizzare le singole operazioni effettuate in ogni seduta" (cfr. ordinanza n. 1868 del 2013).

Senza considerare, infine, l'erroneità della pronuncia 1821/2014 laddove ha disposto l'annullamento di tutti i verbali della Commissione, e non solo di quelli oggetto di specifica impugnazione da parte del ricorrente (Auletta) in primo grado, e ciò tenuto conto che l'effetto caducatorio della sentenza non può essere esteso anche

a quegli atti e provvedimenti non espressamente e puntualmente censurati da controparte.”

**** *
**** *
**** *

DOMANDA DI TUTELA CATELARE

Il fumus boni iuris emerge evidente dai motivi di ricorso.

Quanto al danno grave ed irreparabile è sufficiente osservare che il ricorrente, il quale esercita da tre anni le funzioni di funzionario della III° Area Funzionale, si è visto retrocedere alla II^ Area Funzionale non solo in forza di una sentenza avverso la quale è comunque pendente appello e che comunque appare manifestamente erronea, ma soprattutto in ragione di una serie di atti e provvedimenti (adottati espressamente in esecuzione della sentenza 1821/2014) del tutto illegittimi per quanto evidenziato in ricorso.

SI CONCLUDE

per l'accoglimento del ricorso e per l'annullamento, previa sospensione, dei provvedimenti impugnati, con vittoria di spese ed onorari.

Avv. Umberto Gentile

Ai sensi del DPR 115/2002 si dichiara che il presente giudizio concerne un ricorso in materia di pubblico impiego per il quale è dovuto un contributo unificato pari ad euro 325.00.

Avv. Umberto Gentile

RELATA DI NOTIFICA AI SENSI DELLA LEGGE 21 GENNAIO 1994 N. 53

*Il sottoscritto Avv. Umberto Gentile, con studio in Caserta, via Colombo n. 53, in virtù dell'autorizzazione del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di S. Maria C.V. del 5/10/2007 previa iscrizione al n. **648/2016** del mio registro cronologico, ad istanza del dott. **Pascarella Francesco**, ho notificato copia conforme dell'atto che precede, vidimato dall'ufficio postale di Caserta (CE) a:*

*1. – **l'AGENZIA DELLE ENTRATE**, in persona del rapp.te legale p.t., dom.ta ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Napoli alla Via Diaz n. 11, CAP 80134, mediante spedizione di copia conforme con Raccomandata a.r. n.76715919698-2 dell'ufficio postale di Caserta, in data corrispondente a quella del timbro postale.*

Avv. Umberto Gentile

*2. - **il dott. TROPEANO MASSIMO**, dom.to in Contrada Macchia 12/D, Avellino, CAP 83100, mediante spedizione di copia conforme con Raccomandata a.r. n.76715919697-1 dell'ufficio postale di Caserta, in data corrispondente a quella del timbro postale.*

Avv. Umberto Gentile

*3. - **dott.ssa AVELLA SONIA**, dom.ta in Via Capone n.1, Montesarchio (BN), CAP 82016, mediante spedizione di copia conforme con Raccomandata a.r. n.76715919696-0 dell'ufficio postale di Caserta, in data corrispondente a quella del timbro postale.*

Avv. Umberto Gentile

*4. – **dott. Bruno Auletta**, dom.to in Cercola (NA) al Viale degli Oleandri n.1, CAP*

80040, mediante spedizione di copia conforme con Raccomandata a.r. n.76715919695-9 dell'ufficio postale di Caserta, in data corrispondente a quella del timbro postale.

Avv. Umberto Gentile