

Pubblicato il 11/02/2020

N. 01882/2020 REG.PROV.COLL.
N. 10987/2016 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Seconda Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10987 del 2016, proposto da (Omissis), rappresentata e difesa dall'avvocato Antonio Parisi, con domicilio eletto presso lo "Studio Legale Associato Pellegrino" in Roma, corso del Rinascimento, 11;

contro

Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi 12;

Commissione Interministeriale per l'attuazione del Progetto RIPAM, Ministero per la Semplificazione e la Pubblica Amministrazione non costituiti in giudizio; FORMEZ P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Franco Gaetano Scoca, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via G. Paisiello, 55;

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia,

- del diniego di ammissione alla prova scritta all'esito della prova preselettiva svolta il 27.7.2016, il cui elenco provvisorio è stato pubblicato in data 28.7.2016,

relativa al concorso per la copertura di 90 posti di funzionario archeologo indetto con bando del 24.5.2016;

- dell'elenco definitivo degli ammessi alle prove scritte, approvato dalla Commissione interministeriale RIPAM, pubblicato sul sito MiBACT e RIPAM FORMEZ in data 10.10.2016;

- *in parte qua* del bando di concorso licenziato dalla Commissione interministeriale RIPAM il 19.5.2016, con specifico riguardo agli artt. 2 e 6 relativi alla prova preselettiva;

- *quatenus opus* del decreto interministeriale 15 aprile 2016 del Ministro dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, di concerto con il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, recante la “Disciplina della procedura di selezione pubblica per l'assunzione di 500 funzionari presso il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, ai sensi dell'articolo 1, comma 328 e seguenti, della legge 28 dicembre 2015, n. 208”;

- di ogni altro atto agli stessi preordinato, presupposto, connesso e conseguente, parimenti lesivo

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo e di FORMEZ P.A.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 novembre 2019 la dott.ssa Silvia Coppari e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con l'odierno ricorso, la Sig.ra (omissis) ha chiesto l'annullamento, previa concessione di idonea misura cautelare, del diniego di ammissione alla prova scritta adottato all'esito della prova preselettiva svolta il 27.7.2016, nell'ambito del concorso per la copertura di 90 posti di funzionario archeologo indetto dall'intimato Ministero con bando del 24.5.2016, nonché del bando della procedura medesima, e del relativo atto presupposto, *in parte qua*.

1.1. La ricorrente, dottore di ricerca in scienze archeologiche, specializzata in archeologia, ha partecipato alla prove preselettive della procedura concorsuale suddetta totalizzando il punteggio di 59,5 punti a fronte di una soglia minima utile per accedere alle prove scritte di 61,5.

1.2. Con il ricorso sono state articolate le seguenti censure:

I.) *“violazione dei principi di uguaglianza, imparzialità e buon andamento dell’azione amministrativa (artt. 3, 24, 97, 103 e 113 Cost.) – violazione dell’art. 7 del d.p.r. n. 487/1994 e dell’art. 35 comma 3, lett. a), del d.lgs. 30 marzo 2011 n. 165 — eccesso di potere – sviamento – disparità di trattamento – illogicità manifesta — irragionevolezza”*, poiché la disciplina della prova selettiva, tenuto conto delle sue specifiche modalità di svolgimento, anziché assolvere alla finalità di selezionare i candidati migliori a ricoprire una posizione funzionale con competenza e professionalità (in linea con il parametro costituzionale di cui all’art. 97 Cost.), avrebbe introdotto *“uno sbarramento puramente quantitativo (numerico) ed anti-meritocratico che prescinde dalla specifiche conoscenza dell’ambito disciplinare oggetto del concorso”*; segnatamente, l’art. 6 del bando di concorso sarebbe viziato da eccesso di potere per manifesta arbitrarietà, illogicità ed irragionevolezza nella parte in cui ha predefinito in cinque volte i posti messi a concorso il numero dei concorrenti che avrebbero potuto accedere alla prova scritta, indipendente da una ragionevole soglia minima di sbarramento, comunque non eccedente la sufficienza, fra l’altro in aperta contraddizione con quanto previsto espressamente dalla stessa disposizione secondo cui il punteggio conseguito nei test preselettivi *“non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito”*.

II. *“violazione dell’art. 97 Cost. - violazione dell’art. 1 della l. n. 241/90 — violazione e falsa applicazione dell’art. 7 del d.p.r. n. 487/1994 e dell’art. 35 comma 3, lett. a), del d.lgs. 30 marzo 2011 n. 165 — violazione degli articoli 2 e 6 del bando – eccesso di potere”*, per la *“incoerenza”* e la *“disomogeneità di molte domande somministrate rispetto al profilo professionale”* oggetto della procedura concorsuale, come ad esempio quelle in materia di *“arte contemporanea”* rispetto ai pochi *“quesiti specifici in campo storico-archeologico”* ovvero quelle

“di diritto costituzionale e non strettamente di diritto amministrativo”, così violando l’art. 35, comma 3, del d.lgs. n. 165/2001, il quale prescrive che *“le procedure di reclutamento nelle pubbliche amministrazioni si conformano ai seguenti principi: a) adeguata pubblicità della selezione e modalità di svolgimento che garantiscano l'imparzialità e assicurino economicità e celerità di espletamento, ricorrendo, ove è opportuno, all'ausilio di sistemi automatizzati, diretti anche a realizzare forme di preselezione; b) adozione di meccanismi oggettivi e trasparenti, idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire (...)*”. In concreto, la ricorrente ha risposto esattamente a tutte le domande di archeologia e storia dell’arte antica, nel numero esiguo e marginale di cinque su ottanta, ha sbagliato a rispondere a cinque domande su altre materie ed ha ommesso tredici risposte, “tutte o quasi nient’affatto conferenti con le mansioni di un funzionario archeologo”;

III. *“eccesso di potere sotto altri profili”* per la complessiva inattendibilità ed inadeguatezza della formulazione — lessicale, sintattico-grammaticale e concettuale — di molti quesiti sorteggiati e, comunque, di un gran numero di domande contenute nella banca dati messa a disposizione dei candidati, inficiando così la prova preselettiva, fin dalla formulazione delle domande, in quanto inidonea a svolgere la propria funzione di selezione.

2. Si è costituito in giudizio, con memoria di stile, il Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo per resistere al ricorso.

3. Si è costituito altresì il FORMEZ P.A. – Centro servizi, assistenza, studi e formazione per l’ammodernamento delle P.A. – quale gestore del Progetto R.I.P.A.M. utilizzato nelle procedure di reclutamento indette dal Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, eccependo l’inammissibilità del ricorso, ex art. 35, comma 1, lett. a), del c.p.a., per mancata notifica ad almeno un controinteressato, nonché per la mancata impugnazione del decreto interministeriale 15 aprile 2016 del Ministro dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, di concerto con il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, recante la *“Disciplina della procedura di selezione pubblica per l’assunzione di 500 funzionari presso il Ministero dei beni e delle attività culturali e del*

turismo, ai sensi dell'articolo 1, comma 328 e seguenti, della legge 28 dicembre 2015, n. 208”, da ritenersi atto presupposto rispetto alla *lex specialis* impugnata. Il FORMEZ chiedeva in ogni caso il rigetto nel merito del gravame, in quanto infondato sotto tutti i profili sollevati.

4. Con ordinanza n. 7035/2016, veniva accolta la domanda cautelare e conseguentemente la ricorrente veniva ammessa con riserva alle prove scritte del concorso in questione.

5. Il FORMEZ proponeva appello avverso la suddetta ordinanza cautelare che veniva rigettato con ordinanza del Consiglio di Stato n. 593 del 13 febbraio 2017, dando rilievo all'esigenza cautelare della candidata di proseguire il concorso, e rinviando alla più opportuna sede di merito l'esame delle questioni giuridiche sollevate.

6. In vista della discussione del merito del ricorso la parte ricorrente allegava che, nelle more del giudizio, in esecuzione della misura cautelare concessa, aveva sostenuto e superato le due prove scritte, e che, avendo superato anche la prova orale, si era collocata utilmente nella graduatoria finale di merito al posto n. 68. La parte ricorrente documentava altresì che, a seguito del superamento del concorso, era stata assunta senza riserva nei ruoli del MIBACT, a decorrere 15.12.2017, presso la sede di Ercolano (Parco Archeologico). Conseguentemente chiedeva che fosse dichiarata la cessazione della materia del contendere ai sensi e per gli effetti dell'art. 34, comma 3, c.p.a.

7. A tale richiesta si opponeva il FORMEZ, ritenendo che il superamento del concorso e l'intervenuta assunzione della ricorrente non avrebbero alcun rilievo sulla permanenza dell'interesse al ricorso, né potrebbero determinare una stabilizzazione degli effetti derivanti dalla misura cautelare.

8. La causa veniva chiamata all'udienza pubblica del 12 novembre 2019 alla quale la difesa della parte ricorrente insisteva per la declaratoria di improcedibilità del ricorso, cui non si opponeva la difesa del Ministero per i beni e le attività culturali e del turismo; mentre la difesa del FORMEZ si opponeva alla richiesta di declaratoria di improcedibilità, insistendo nel rigetto nel merito del ricorso.

9. Preliminarmente occorre scrutinare l'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa notifica ad almeno un controinteressato. L'eccezione è infondata, considerato che la parte ricorrente ha depositato in giudizio copia del ricorso notificato a mezzo postale con raccomandata A/R in data 11 novembre 2016 al controinteressato Giuseppe Scarpati (concorrente risultato poi vincitore, e collocatosi al posto n. 48, come da graduatoria finale in atti)

9.1. Sempre in via preliminare, va esaminata l'eccezione di inammissibilità per omessa impugnazione del decreto interministeriale 15 aprile 2016 del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, di concerto con il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, sopra citato. Anche tale eccezione non è meritevole di accoglimento, giacché il decreto interministeriale è espressamente riportato in epigrafe, fra gli atti impugnati, e nello sviluppo logico-argomentativo del primo mezzo di gravame risulta correttamente individuato quale atto presupposto delle norme del bando censurate.

10. Deve ora passarsi all'esame della richiesta di declaratoria di cessazione della materia del contendere ovvero di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse.

10.1. La richiesta va accolta nel senso della declaratoria di improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

10.2. Ed invero, oltre al superamento *medio tempore* del concorso in forza della misura cautelare di ammissione con riserva dell'odierna ricorrente a sostenere le prove scritte, sono sopraggiunti ulteriori fatti, non dipendenti dal giudicato cautelare, che hanno definitivamente fatto venir meno l'interesse all'odierna impugnativa. Segnatamente: a) l'approvazione della graduatoria finale dei funzionari archeologici da parte della Commissione interministeriale RIPAM nella seduta del 28 luglio 2017 in cui la ricorrente è inserita al posto n. 68, con il punteggio di 268,75 come "vincitore", senza alcuna riserva, diversamente da quanto è accaduto per altri concorrenti presenti nella medesima graduatoria in cui è ad esempio risulta apposta la dicitura "Vinc. R.TAR"; b) la decisione del MIBACT di immettere in ruolo la ricorrente, non solo senza attendere l'esito del contenzioso circa il contestato mancato superamento delle prove

preselettive, ma, soprattutto, senza apporre, nemmeno in sede di stipula del contratto individuale di lavoro, alcuna riserva in relazione all'esistenza del contenzioso medesimo e al relativo possibile esito.

10.2. Ebbene, l'immissione in ruolo senza riserve della ricorrente a far data del 15 dicembre 2017 si è tradotta, da un lato, nell'ottenimento del bene della vita per il quale era stato proposto il ricorso ancorché in assenza di una statuizione giurisdizionale sulla correttezza o meno della disciplina della prova selettiva in concreto svolta; dall'altro, nel soddisfacimento dell'interesse pubblico del Ministero ad avvalersi di una professionalità selezionata sulla base delle prove concorsuali *stricto sensu* intese, ossia di quelle deputate a valutare la preparazione nelle materie concernenti il profilo professionale ricercato con la procedura selettiva in oggetto. Inoltre, come risulta dal decreto direttoriale del 7.3.2019 versato in atti, la graduatoria concorsuale è stata approvata dalla Commissione interministeriale RIPAM in data 27 luglio 2017 senza riserva alcuna ed è stata integralmente utilizzata. In tale situazione risulta evidente che il superamento delle prove concorsuali ha di fatto assorbito e superato la funzione della prova preselettiva.

10.3. Conseguentemente il ricorso è improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

11. Peraltro, il ricorso sarebbe stato nel merito fondato in relazione al primo motivo di gravame, concernente i criteri di selezione applicati per il superamento della prova preselettiva, nei limiti di seguito evidenziati.

11.1. Ed invero, in base all'art. 6 della *lex specialis*, la prova in questione risulta così disciplinata: *“i candidati saranno chiamati a rispondere, in un tempo predeterminato, ad una serie di quesiti a risposta multipla nelle seguenti materie: elementi di diritto pubblico e amministrativo; elementi di diritto del patrimonio culturale; nozioni generali sul patrimonio culturale italiano. Una percentuale massima del 10 per cento delle domande della prova preselettiva è volta ad accertare la conoscenza della lingua inglese da parte dei candidati. La prova preselettiva sarà superata da un numero di candidati pari a 5 (cinque) volte il numero dei posti messi a concorso. Tale numero potrà essere superiore in caso di candidati collocatisi*

ex-aequo all'ultimo posto utile in ordine di graduatoria. (...) Il punteggio conseguito nella prova preselettiva non concorre alla formazione del voto finale di merito.”

11.2. La disposizione di *lex specialis* appena riportata costituisce attuazione dell'art. 6, commi 1, 2 e 5, del decreto interministeriale n. 204 del 15 aprile 2016, recante “*Disciplina della procedura di selezione pubblica per l'assunzione di 500 funzionari presso il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, ai sensi dell'articolo 1, comma 328 e seguenti, della legge 28 dicembre 2015, n. 208*”, secondo cui: “1. È previsto lo svolgimento di una prova di preselezione per determinare l'ammissione dei candidati alle successive prove scritte, in numero pari a 5 (cinque) volte il numero dei posti messi a concorso per ciascun profilo professionale, fatto salvo quanto eventualmente previsto nei bandi di cui all'articolo 1, comma 3, del presente decreto.

2. La prova di preselezione consiste in domande a risposta multipla nelle seguenti materie: elementi di diritto pubblico e amministrativo; elementi di diritto del patrimonio culturale; nozioni generali sul patrimonio culturale italiano. Fino a un massimo del 10 per cento delle domande è volto ad accertare la conoscenza della lingua inglese da parte dei candidati. (...) 5. Sono ammessi alle prove scritte i candidati che, in base al punteggio riportato nella preselezione, siano collocati in graduatoria entro il numero di cui al comma 1, nonché coloro che si siano classificati *ex aequo* all'ultimo posto valido delle rispettive graduatorie. Il punteggio della prova preselettiva non concorre alla determinazione della votazione finale.”

11.3. Secondo la ricorrente non sarebbe legittimo predeterminare, “come pretendono di fare il bando ed il presupposto decreto interministeriale”, un numero di concorrenti ammessi alle successive prove scritte indipendentemente dall'identificazione di una soglia minima di punteggio correlato alle risposte esatte che “necessariamente deve essere ancorata alla sufficienza”, laddove per il superamento delle successive prove, sia scritte che orali, occorre raggiungere il punteggio di 7/10.

11.4. Tale assunto appare condivisibile nei seguenti limiti.

11.5. Va premesso che la prova preselettiva non può essere qualificata come vera e propria prova concorsuale, in quanto la finalità che l'ordinamento assegna alla stessa, è, come condivisibilmente osservato anche dalla resistente, quella di operare una prima scrematura tra gli aspiranti. La finalità della

preselezione, dunque, è quella di accertare il possesso dei candidati di un livello di preparazione minimo, tale da rendere “utile” la loro partecipazione alle prove concorsuali (in senso stretto), dovendosi limitare ad accertare il possesso delle conoscenze “di base” dei candidati e, al contempo, ad escludere quanti non posseggano quel “bagaglio culturale minimo” necessario per affrontare con qualche *chances* di vittoria il concorso vero e proprio. Coerentemente con tale ricostruzione del ruolo della prova preselettiva, sia il decreto interministeriale che il bando della procedura concorsuale *de qua* hanno escluso che il punteggio conseguito in detta prova possa concorrere alla formazione del voto finale di merito.

11.6. Tanto premesso, la previsione *ex ante* di una soglia numerica di sbarramento, totalmente sganciata dalla predeterminazione di una soglia minima di punteggio in termini di sufficienza, da correlarsi alle risposte esatte fornite dal candidato, può determinare un’irragionevole restrizione della partecipazione al concorso.

11.7. Così, nel caso di specie, non è stato di fatto consentita l’ammissione alla prova scritta a coloro, come l’odierna ricorrente, che hanno ottenuto un punteggio di 59,5 punti che, rapportato in decimali, è pari a 7,4/10. In altri termini, nel caso in esame, per essere ammessi alle prove successive del concorso era necessario raggiungere il punteggio di 61,5/80 che, tradotto in decimali, determina una media minima di 7,6/10, ossia un punteggio non solo sopra la soglia della sufficienza, ma addirittura superiore a quello necessario per il superamento delle prove scritte ed orali per le quali è necessario un punteggio minimo pari a punti 70/100.

11.8. L’effetto irragionevolmente restrittivo della partecipazione al concorso risulta ancora più evidente se si considera che, secondo quanto sopra osservato, la prova selettiva non assolve ad una funzione propriamente valutativa della preparazione concorsuale richiesta, ma si realizza mediante quiz a risposta multipla su materie di base anche eterogenee rispetto a quelle oggetto delle prove concorsuali *stricto sensu* intese. Peraltro le stesse linee guida approvate dal Ministero per la Semplificazione e della Pubblica Amministrazione, con

direttiva n. 3 del 24 aprile 2018 allegate dal FORMEZ non contraddicono tale assunto, lasciando all'Amministrazione la scelta più idonea, fra la pluralità di opzioni possibili, al fine di realizzare la finalità di contenimento del numero dei partecipanti a fini organizzativi e senza tuttavia precludere irragionevolmente la partecipazione al concorso. Con esse infatti si prevede che, al fine di raggiungere lo scopo di preselezionare un numero di candidati corrispondente a *“un multiplo del numero dei posti messi a concorso”*, sia possibile *“prevedere di ammettere alle prove i primi classificati nella graduatoria della preselezione, oppure tutti quelli che superino un certo punteggio minimo, ovvero una combinazione dei due criteri”*.

11.9. Peraltro, l'irragionevolezza della mera predeterminazione di una soglia di sbarramento numerico-quantitativa – ancorché astrattamente proporzionata rispetto al numero dei posti messi a concorso –, in mancanza della predeterminazione di una soglia di sufficienza ancorata al tipo e/o alla quantità di risposte esatte fornite dal candidato, risulta vieppiù evidente se si considera che essa espone i candidati a preselezioni più o meno rigorose sulla base di variabili imprevedibili, quali ad esempio il numero in concreto dei partecipanti al concorso.

12. Pertanto, fermo rimanendo che il ricorso deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse secondo quanto afferma *supra* (§ 10), il primo motivo di gravame, nei limiti appena esposti, avrebbe dovuto essere dichiarato fondato.

12.1. Nondimeno, tenuto conto dell'esito processuale del ricorso e di tutte le circostanze della fattispecie concreta, sussistono giusti motivi per compensare le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 12 novembre 2019
con l'intervento dei magistrati:

Leonardo Pasanisi, Presidente

Floriana Rizzetto, Consigliere

Silvia Coppari, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Silvia Coppari

IL PRESIDENTE
Leonardo Pasanisi

IL SEGRETARIO