

ECC.MO CONSIGLIO DI STATO IN SEDE GIURISDIZIONALE

APPELLO

Nell'interesse del Dott. **MARINO ANTONIO**,

, rappresentato e difeso, per procura in calce al presente atto, ai cui dati anagrafici si rimanda in caso di errori e/o omissioni, disgiuntamente e congiuntamente, dagli Avv.ti Santi Delia (C.F. DLESNT79H09F158V) e Michele Bonetti (C.F. BNTMHL76T24H501F), i quali dichiarano di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria ai numeri di fax 06/64564197 - 090/8960421 o alle *mails pec* avvsantidelia@cnfpec.it, michelebonetti@ordineavvocatiroma.org,

contro

la **Presidenza Del Consiglio Dei Ministri**, in persona del Ministro *pro tempore*;

la **Presidenza del Consiglio Dei Ministri** - Dipartimento della Funzione Pubblica in persona del Ministro *pro tempore*;

il **Ministero dell'Economia e delle Finanze**, in persona del Ministro *pro tempore*;

il **Ministero dell'Interno**, in persona del Ministro *pro tempore*;

il **Ministero della Cultura**, in persona del Ministro *pro tempore*;

l'**AVVOCATURA DELLO STATO**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

la **Commissione Interministeriale RIPAM**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

Formez PA, CENTRO SERVIZI ASSISTENZA, STUDI E FORMAZIONE PER L'AMMODERNAMENTO DELLE P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*

e nei confronti

Dei controinteressati in atti

per l'annullamento



e/o la riforma della sentenza n. 19980/2023 resa T.A.R. Lazio Sez. IV *ter*, depositata in data 29 dicembre 2023 nel giudizio avente RG. n. 5861/2023

IN FATTO:

1. Sul concorso e sulla posizione di parte appellante

L'odierno appellante, avendone i requisiti, partecipava al concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura di complessivi 2293 posti di personale non dirigenziale di area seconda, a tempo indeterminato, da inquadrare nei ruoli della Presidenza del Consiglio dei Ministri, del Ministero dell'economia e delle finanze, del Ministero dell'Interno, del Ministero della Cultura e dell'Avvocatura dello Stato.

Il concorso si articolava in due fasi, la prima consistente nell'espletamento di una prova selettiva scritta, distinta per i codici di concorso, come stabilito all'art. 6 del bando, a cui poi seguiva, per i soggetti risultati idonei, la valutazione dei titoli con rispettiva stesura delle graduatorie finali di merito.

Il punteggio finale era, dunque, dato dalla somma di quelli ottenuti nelle prefate fasi concorsuali.

Nel caso di specie, all'esito della prova scritta l'appellante totalizzava un punteggio di 22,5, collocandosi fra gli idonei.

A seguito dell'attribuzione del punteggio aggiuntivo dato dai titoli come di seguito indicati:

- Laurea magistrale – LMG/01 Giurisprudenza: punti 1;
 - Laurea magistrale – LM-56 Scienze dell'Economia: punti 1;
- veniva lui riconosciuto un punteggio totale di 24,5 punti.

Stante tale valutazione l'appellante si collocava, dunque, alla posizione n. 9656 della graduatoria finale, nella qualità di idoneo ma non vincitore.

Tuttavia, il punteggio dallo stesso ottenuto è frutto di un errore da parte della Commissione, in quanto il quesito n. 24 era ambiguo. Difatti, come si dirà meglio nel proseguo, la domanda n. 24 aveva due risposte che potevano essere considerate esatte.

L'appellante con questi ulteriori punti avrebbe ottenuto un punteggio tale da consentirgli l'inclusione nel novero dei vincitori e, con istanza d'accesso del 15 marzo, chiedeva i verbali relativi alla valutazione dei titoli, nonché tutti i documenti relativi al procedimento di elaborazioni dei quesiti.

La già menzionata istanza, però, non riceveva alcun riscontro.

2. Sul ricorso ed il provvedimento di primo grado

Il Dott. Marino, si vedeva dunque costretto ad incardinare ricorso dinnanzi al TAR del Lazio, impugnando la graduatoria definitiva di merito pubblicata il 24 febbraio 2023 – nella quale si era posizionato al 9656 posto, contestando la valutazione della prova scritta e chiedendo la condanna dell'Amministrazione resistente all'adozione del relativo provvedimento di rettifica del punteggio e della relativa posizione in graduatoria.

Nel corso del 28 novembre 2023, il Collegio dava avviso, ai sensi dell'art. 73, comma 3 CPA *“della sussistenza di possibili profili di improcedibilità del ricorso per mancata impugnazione della graduatoria rettificata nonché di inammissibilità dello medesimo per mancata notifica ad almeno un controinteressato effettivo”*.

Alla successiva udienza pubblica il ricorso è stato introitato per la decisione.

Il TAR con sentenza n. 19980 pubblicata in data 29 dicembre 2023 ha dichiarato il ricorso improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse.

In particolare, il Giudice di prime cure rilevato che *“la graduatoria rettificata non è stata impugnata dal ricorrente, il ricorso debba essere dichiarato improcedibile alla stregua del consolidato indirizzo giurisprudenziale in forza del quale l'adozione delle graduatorie di concorso rettificate, medio tempore intervenute, comporta che l'Amministrazione abbia espresso delle nuove determinazioni dal punto di vista sostanziale, riverberandosi sui punteggi attribuiti ad alcuni candidati e, conseguentemente, sul loro posizionamento nella graduatoria finale; infatti non può domandarsi al G.A. alcuna tutela di tipo demolitorio nei confronti di un provvedimento, quale l'originaria graduatoria emessa, poi sostituita da altri atti sopravvenuti (T.a.r. Lazio, Roma, sez. III, 4*



febbraio 2022, n. 1315); Tenuto conto al riguardo che nella graduatoria pubblicata il 19 aprile 2023, pur rimanendo invariato il punteggio del ricorrente, ne è mutata la sua posizione in senso peggiorativo”.

Si tratta di un provvedimento errato che merita di essere riformato per i seguenti

MOTIVI

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 35 CPA. ERRONEITÀ DELLA SENTENZA.

Il TAR del Lazio ha dichiarato il ricorso improcedibile, per sopravvenuto difetto di interesse, per non aver, il ricorrente, impugnato mediante ricorso per motivi aggiunti la mera rettifica della graduatoria di merito del 19 aprile 2023.

Su analoga questione la giurisprudenza di codesto Ecc.mo Consiglio di Stato ha, da ultimo, ribadito come la mancata impugnazione della mera rettifica della graduatoria finale del concorso non comporti la sopravvenuta carenza di interesse alla decisione del giudizio di parte ricorrente e dunque l’improcedibilità del ricorso. In particolare, è stato ribadito che “quanto alla pronuncia di improcedibilità del ricorso principale, per mancata impugnazione delle graduatorie in rettifica, vanno espressamente richiamati gli argomenti della sentenza della Sezione n. 1324/2022, qui condivisi, nella parte in cui si soffermano sul nesso di presupposizione sussistente tra la prima graduatoria e le successive riapprovazioni con rideterminazione della graduatoria di merito, ove si evidenzia che “.....se, da un lato, deve essere ribadito il principio più volte affermato anche da questo Consiglio per cui “nei giudizi in materia di concorsi pubblici, l’omessa impugnazione della graduatoria finale del concorso comporta la sopravvenuta carenza di interesse alla decisione del giudizio, poiché l’eventuale accoglimento della domanda di annullamento dell’esclusione dalla prova orale non può incidere sulla citata graduatoria, una volta che questa sia divenuta inoppugnabile”, e secondo il quale ciò è dovuto al fatto che l’approvazione della graduatoria finale, pur appartenendo alla stessa sequenza

procedimentale in cui si colloca l'atto che determina la lesione del ricorrente, non ne costituisce conseguenza inevitabile, atteso che la sua adozione implica nuove ed ulteriori valutazioni di interessi, anche di una pluralità di soggetti terzi rispetto al rapporto in origine controverso, (cfr., ex plurimis, Cons. St., Sez. II, 14 maggio 2021; Sez. VI, 12 novembre 2020, n. 6959; V, 11 agosto 2010, n. 5618, e 10 maggio 2010, n. 2766), dall'altro, occorre sottolineare come, nel caso di specie, sussistano alcune peculiarità che escludono tale effetto preclusivo, costituite dal carattere di mera rettifica della successiva graduatoria non specificamente impugnata e, soprattutto, dall'omessa allegazione dell'avvenuta approvazione di tale nuovo atto nel corso del giudizio di primo grado, nel quale la nuova graduatoria dell'11.11.2020 non risulta essere stata neppure citata dalle parti, né, tantomeno, essere stata addotta a fondamento di un'eccezione di improcedibilità" (Sez. VII, 5 gennaio 2023, n. 205).

Del medesimo tenore si veda anche *"è pur vero che poi l'Amministrazione competente ha proceduto a rettificare più volte la suddetta graduatoria e che i ricorrenti hanno impugnato il solo primo atto di rettifica e non i successivi, ma questa circostanza non costituisce valido elemento per ritenere che sia venuto meno il loro interesse a ricorrere, in quanto: i) l'atto lesivo per i ricorrenti è rappresentato dall'approvazione della graduatoria a livello nazionale, mentre le rettifiche che riguardano le posizioni singolari dei concorrenti non incidono direttamente sulla loro sfera giuridica; ii) non si ravvisano ragioni per discostarsi dal principio di diritto secondo cui il carattere di mera rettifica della graduatoria esclude l'obbligo del ricorrente di impugnare qualsivoglia modificazione della graduatoria definitiva (ex multis, Consiglio di Stato, Sezione VII, sentenza n. 1324/2022, richiamata anche ai sensi degli artt. 74, comma 1 e 88, comma 2, lett. d), c.p.a.)" (Sez. VII, 25 settembre 2023, n. 8498; si veda anche Consiglio di Stato, sentenza n. 214 del 05 gennaio 2024).*

Da ultimo anche il TAR con la sentenza n. 1669 del 29 gennaio 2024, ha confermato che *"non assume rilevanza, ai fini della procedibilità del presente giudizio, la mancata impugnazione (anche) della graduatoria rettificativa*



pubblicata sul sito dell'ANSFISA in data 22.12.2023, quale risulta dalla produzione documentale deposita il 12.1.2024 dal controinteressato Nicola Bevilacqua. La giurisprudenza (da ultimo, Cons. St., VII, sentenza 25.9.2023, n. 8498) ha, infatti, precisato che, in ipotesi di rettifica della graduatoria, “il carattere di mera rettifica [...] esclude l’obbligo del ricorrente di impugnare qualsivoglia modificazione della graduatoria definitiva (ex multis, Consiglio di Stato, Sezione VII, sentenza n. 1324/2022 [...])”

La rettifica della graduatoria di cui si discorre non possiede il carattere di immediata ed autonoma lesività in quanto non ha in alcun modo modificato lo *status* di parte appellante che già all’esito della pubblicazione della graduatoria definitiva si era qualificato come idoneo non vincitore, con il punteggio di 24,5 punti.

In particolare, l’azione proposta con ricorso dal Dott. Marino è volta alla correzione del punteggio ad egli attribuito in ragione della errata formulazione del quesito n. 24 della prova selettiva a cui egli si è sottoposto. Pertanto, egli aveva l’onere di impugnare – come ha fatto – la graduatoria finale, in quanto atto conclusivo del procedimento amministrativo e in quanto la stessa rappresenta la cristallizzazione dell’errata attribuzione del punteggio.

La graduatoria finale di merito del 24 febbraio 2023, rappresenta per tali ragioni l’unico atto lesivo della posizione di parte appellante. Difatti, come si legge nel testo del ricorso, l’azione demolitoria avanzata da parte appellante attiene esclusivamente alla correzione dell’attribuzione del punteggio conseguito. Mentre, la richiesta del migliore collocamento in graduatoria, a seguito dell’accertamento dell’illegittimità, attiene esclusivamente alla richiesta di condanna in forma specifica ex art. 30 co. 2 cpa formulata in ricorso.

Inoltre, occorre evidenziare che, la rettifica della graduatoria finale di merito operata dall’Amministrazione resistente il 19 aprile 2023, ha natura di atto di autotutela che ha inciso solo sulla correzione dell’errore materiale o su mere esecuzioni di *dictum* giudiziali, compiuto nella formulazione della stessa senza

che vi sia stato un ulteriore esercizio di discrezionalità da parte della PA.

L'amministrazione, non ha espresso nuove determinazioni dal punto di vista sostanziale. La prova che si trattasse di una mera rettifica formale e non sostanziale della graduatoria la si evince dalla carenza di qualsiasi tipo di motivazione sull'Avviso di rettifica presente sul sito web dell'Amministrazione. In tale avviso FormezPA si limita a comunicare la rettifica senza in alcun modo evidenziare la ragioni sottese a tale correzione.

Pertanto, anche per tale ragione, la rettifica non può che considerarsi sfornita del carattere di lesività, che deve necessariamente sussistere ai fini della richiesta demolitoria rivolta al Giudice Amministrativo.

In ultimo, si riporta che il difetto sopravvenuto di interesse, che determina l'improcedibilità del ricorso, si ha quando viene concretamente meno l'interesse alla decisione, vale a dire quando il sopravvenire del provvedimento definitivo sia idoneo a mutare l'assetto degli interessi originari e non quando la situazione giuridica definitiva si sia sviluppata in diretta coerenza con gli atti già impugnati in precedenza per motivi propri di illegittimità, i quali atti, quindi, mantengono la lesività delle loro proposizioni.

RIPROPOSIZIONE DEI MOTIVI ASSORBITI

I. ERRATA FORMULAZIONE DEL QUESITO N. 24. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTT. 3 E 97 COST. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ARTT. 6 DEL BANDO DI CONCORSO. AMBIGUITÀ ED ERRONEITÀ DEL QUESITO CONTESTATO. ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA ILLOGICITÀ. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI IN MATERIA DI PAR CONDICIO CONCORSUALE.

La selezione dei capaci e meritevoli, stante la somministrazione di una prova selettiva come riportato sul bando, deve passare per mezzo di una prova scientificamente attendibile. Ove il questionario sottoposto in sede concorsuale, come si desume anche dalla consulenza tecnica ed ormai consolidata anche dalle varie pronunce dell'On.le Tribunale (TAR Lazio – Roma, sez. IV, sentenze nn.



14620/2022, 14619/2022, 14328/2022, 13832/2022, 13798/2022, 13009/2022, 11796/2022), sia caratterizzato da errori, ambiguità, quesiti formulati in maniera contraddittoria o fuorviante, la selezione è inevitabilmente falsata e non rispettosa del dato costituzionale. Si tratta, in particolare, del quesito n. 24 su cui l'On.le TAR del Lazio si è già espresso.

*“**Errato** è il suddetto quesito giacché il testo presenta un’ambiguità in merito alla risposta corretta:*

«What's a synonym of the adjective "honest"?

Le risposte indicate erano:

1 Truthfull;

2 Memorable;

3 Proper;

fra le quali, quella ritenuta corretta dall’Amministrazione è la n. 1, anche se come più volte rilevato dalla Sezione (cfr., da ultimo, sentenza 26 ottobre 2022, n. 13832), la scelta indicata come corretta è senza dubbio errata, poiché affetta da un errore grammaticale, dato che “Truthfull” si scrive con una sola “l”. Il medesimo termine con due “l” non corrisponde ad alcun vocabolo della lingua inglese (così, da ultimo, TAR Lazio – Roma, sentenza del 26 ottobre 2022, n. 13832)”.

A fortiori, secondo il pacifico orientamento della giurisprudenza amministrativa, sia di primo grado che di appello, in sede di pubblico concorso, «ove la prova sia articolata su risposte multiple, corre l’obbligo per l’amministrazione di una formulazione chiara, non incompleta né ambigua della domanda, che a sua volta deve contemplare una sola risposta “indubitabilmente esatta”» (Cons. Stato, 1 agosto 2022, n. 6756).

Su questo quesito, da ultimo il TAR ha statuito che “Il quesito in parola, di contro, si mostra illegittimo perché, a causa della sua non puntuale formulazione, non può condurre ad un’unica risposta “oggettivamente” corretta. Come più volte precisato dalla giurisprudenza amministrativa, la Commissione “non deve tendere “tranelli” e formulare domande ambigue e confondenti ai candidati, tali per cui questo debba

scegliere tra le multiple risposte la “meno errata” o l’“approssimativamente più accettabile, per così dire, anziché quella - l'unica, incontestabilmente - corretta sul piano scientifico, essendo un tale metodo di formulazione dei quesiti scorretto, e inaccettabile, proprio in base ai principi della c.d. riserva di scienza, alla quale anche la pubblica amministrazione deve attenersi nell'esercizio della propria discrezionalità tecnica, certamente sindacabile sotto questo riguardo dal giudice amministrativo” (così Cons. Stato, Sez. III, 1° agosto 2022, n. 6756, e in senso analogo Sez. II, 5 ottobre 2020, n.5820).

Orbene, nel caso di specie, emerge ictu oculi l'erroneità della risposta indicata come corretta dall'Amministrazione” TAR del Lazio, n. 18905 del 13 dicembre 2023.

La circostanza che l'odierno appellante non abbia dato nessuna risposta al quesito in esame, nulla toglie all'erroneità insita nella formulazione del quesito in contestazione, con conseguente fondatezza del gravame. A fronte della conclamata inesistenza di una risposta esatta, infatti, l'unica soluzione corretta sarebbe stata quella dell'omessa risposta, esattamente la scelta adottata dall'appellante.

Allo stato, come già accennato, non è stata evasa l'istanza d'accesso con cui si è chiesto di trasmettere i verbali con cui i quesiti sono stati predisposti. Nella specie, infatti, non deve solo discutersi della contestazione astratta del quesito n. 24 ma del “come” la Commissione abbia agito.

ISTANZA EX ART. 52 COMMA 2 C.P.A.

Ai sensi dell'art. 52, comma 2 c.p.a., essendo la notificazione del ricorso nei modi ordinari particolarmente difficile per il numero delle persone da chiamare in giudizio, si chiede l'autorizzazione ad effettuare la notificazione del ricorso introduttivo ai soli controinteressati (essendo le Amministrazioni già ritualmente intimate) nei modi di cui al Decreto del T.A.R. Lazio 12 novembre 2013, n. 23921, ovvero mediante pubblici proclami con modalità telematiche.

ISTANZA CAUTELARE AI SOLI FINI DELLA FISSAZIONE DELL'UDIENZA DI MERITO EX ART. 55 COMMA 10 C.P.A.

Stante il fatto che lo scorrimento è ancora in corso e sono venute meno le



esigenze cautelari si chiede la fissazione, compatibilmente con il carico di ruolo di codesto Ecc.mo Collegio a breve in ragione dei vizi dedotti che, se accolti, potrebbero comportare anche la rettifica della graduatoria

SI CHIEDE

che codesto Ecc.mo Consiglio di Stato, voglia riformare la sentenza emessa dal TAR del Lazio. Con vittoria di spese e compensi di difesa per il doppio grado di giudizio.

Roma, 6 febbraio 2024

Avv. Santi Delia

Avv. Michele Bonetti