AdLaw

AdLaw AVVOCATI
AMMINISTRATIVISTI

Lungotevere dei Mellini 24
00193 - Roma
tel. 06.93574010
fax. 06.93574012

studio@amministrativisti.com

Prof. Raffaele Bifulco
Carlo Contaldi La Grotteria
Paolo Pittori
Prof. Elisa Scotti

Michela Urbani
Cristiana Lauri
Elina Anfuso

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
DEL LAZIO – ROMA
SEZ.II-Ter Rg.n. 7011/2021
Camera di Consiglio 7.9.2021
Ricorso per nuovi motivi aggiunti (in termini)
con istanza cautelare ex art.56 CPA

nell'interesse della **dott.ssa Paola Bartoli** (C.F. BRTPLA69H66H501C), residente in via Isacco Newton, n.112, Roma, rappresentata e difesa, dagli avv. prof. Raffaele Bifulco (BFLRFL62S13F839F - raffaelebifulco@ordineavvocatiroma.org), prof. Elisa Scotti (SCTLSE71A51H501V - elisascotti@ordineavvocatiroma.org), Carlo Contaldi La Grotteria (CNTCRL74B03H501X – c.contaldi@cnfpec.it - fax 0693574012), Paolo Pittori (PTTPLA66H21H501L – paolopittori@ordineavvocatiroma.org), con studio in Roma, Lungotevere dei Mellini n.24, 00193 (studio AdLaw - Avvocati amministrativisti), giusta procura da considerarsi apposta al presente atto, nel ricorso (principale) promosso

contro

l'Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore in carica, con sede in via del Giorgione n.106, 00147 Roma

e nei confronti di

- **Dott.ssa Chiara Putzolu**, residente in Roma alla Via dell'Orsa Maggiore n.44, 00144, scala B, interno 5;
- **Dott. Francesco De Simone**, residente a Ferrara, via Borgo dei Leoni 71, 44124, lett.. A, interno 2

per l'annullamento, previa sospensione,

- Dell'atto di approvazione della graduatoria della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di 175 dirigenti (nota prot. n.173327 del 30 giugno 2021) (**doc.1**) e dell'Allegato B Graduatoria vincitori, parte integrante dell'atto di approvazione (**doc.2**);
- Del bando di concorso, approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. n.146687/2010 del 29 ottobre 2010, da svolgersi mediante valutazione dei titoli e verifica dei requisiti e delle attitudini professionali integrato da colloquio, a centosettantacinque posti, per l'accesso alla qualifica di dirigente di seconda fascia, in prova, nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia delle Entrate (**doc.3**), nella parte in cui lede la ricorrente e quindi nel disposto dell'art.9;
- di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale, anche non comunicato al (o non conosciuto dal) ricorrente.
- Nonché (**Motivi aggiunti)** contro

l'Agenzia delle Entrate, in persona del Direttore in carica, con sede in via del Giorgione n.106, 00147 Roma

e nei confronti di

- **Dott.ssa Chiara Putzolu**, residente in Roma alla Via dell'Orsa Maggiore n.44, 00144, scala B, interno 5;
- **Dott. Francesco De Simone**, residente a Ferrara, via Borgo dei Leoni 71, 44124, lett. A, interno 2;
- **Dott.ssa Elisabetta Colaci**, residente a Trani, Via Nicola De Roggiero, 94, 76125 (BT)

per l'annullamento,

previa sospensione e concessione delle opportune misure cautelari, anche Presidenziali e d'urgenza *inaudita altera parte*,

- Dell'atto di approvazione della graduatoria della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di 175 dirigenti (nota prot. n.173327 del 30 giugno 2021) (**doc.1**) e dell'Allegato B Graduatoria vincitori, parte integrante dell'atto di approvazione (**doc.2**);

- Dell'atto di rettifica e approvazione della graduatoria definitiva della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di 175 dirigenti (nota del direttore dell'Agenzia prot. n. 198385 del 22 luglio 2021) (**doc.10**) e dell'Allegato A (graduatoria di merito; **doc.11)** e **B (nuova) Graduatoria vincitori (doc.12)**, parte integrante dell'atto di approvazione;
- Del bando di concorso, approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. n.146687/2010 del 29 ottobre 2010, da svolgersi mediante valutazione dei titoli e verifica dei requisiti e delle attitudini professionali integrato da colloquio, a centosettantacinque posti, per l'accesso alla qualifica di dirigente di seconda fascia, in prova, nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia delle Entrate (**doc.3**), **nella parte in cui lede la ricorrente e quindi nel disposto dell'art.9**;
- di ogni atto presupposto, connesso e consequenziale, anche non comunicato al (o non conosciuto dal) ricorrente.

Fatto

Premessa.

Con l'atto impugnato con i presenti motivi aggiunti, proposti nei termini, ancora aperti, dei 60 giorni dall'approvazione della graduatoria "*definitiva*", l'Agenzia (anche solo Agenzia) ha rettificato la precedente graduatoria disponendo, ai fini dell'assunzione dei 172 vincitori di concorso, lo scorrimento di cinque posizioni (ciò a seguito della rinuncia di tre vincitori) e l'esclusione, per mancato riconoscimento del diritto alla riserva dei posti, di altri due candidati (già vincitori).

Per effetto di ciò la graduatoria "definitiva" subisce una modifica per "*scorrimento*" di tre posti (per rinuncia di tre vincitori) oltre due posti (per mancato riconoscimento di riserva in favore di due candidati); conseguentemente l'ultima posizione utile tra i candidati vincitori (160° posizione) viene ora ricoperta dalla dott.ssa Dott.ssa Elisabetta Colaci, esclusi i 12 riservatari (per i totali 172 posti).

Da qui la necessità di proporre una nuova impugnazione, ferma l'ammissibilità del ricorso già proposto, avverso la nuova graduatoria con notificazione estesa alla dott.ssa Elisabetta Colaci ultima in graduatoria dei vincitori.

Da qui anche la necessità di rappresentare nuovamente e in modo integrale le circostanze di fatto come riportate nel ricorso principale, con l'indicazione delle marginali variazioni conseguenti alla rettifica della graduatoria dei vincitori e agli esiti dell'istanza di accesso esercitata dalla ricorrente.

Con l'ulteriore precisazione che, da notizie apprese per le vie brevi e confermate da recenti informative sindacali aziendali **(doc.13),** è emersa l'intenzione dell'Agenzia di procedere alle assunzioni, e dunque di stipulare i relativi contratti, immediatamente, nel mese di agosto 2021, in corso ancora i termini per le impugnazioni.

Da qui anche l'esigenza di proporre istanza di misura cautelare monocratica, al fine di salvaguardare il bene della vita e mantenere integra l'azione cautelare già proposta, almeno sino alla data della Camera di consiglio già fissata per il 7.9.2021.

Ciò premesso a beneficio del Giudicante, passiamo **ai fatti.**

IN FATTO

1. Nel 2010 la dott.ssa Paola Bartoli presentava la domanda per partecipare al concorso, approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. n.146687/2010 del 29 ottobre 2010, da svolgersi mediante valutazione dei titoli e verifica dei requisiti e delle attitudini professionali integrato da colloquio, a centosettantacinque posti, per l'accesso alla qualifica di dirigente di seconda fascia, in prova, nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia delle Entrate (**doc.3**).

2. L'art.1, c.2, del bando recita: «*Il 50% dei suddetti posti (scil.175) è riservato ai funzionari di ruolo dell'Agenzia delle Entrate, appartenenti alle posizioni economiche F3 o a quelle superiori della terza età funzionale, muniti di laurea, che alla data di emanazione del presente bando, risultino in servizio presso la medesima*

Agenzia e abbiano compiuto, anche complessivamente, almeno otto anni di servizio nelle suddette posizioni economiche».

Rientrando appieno in tale previsione la ricorrente, al momento della presentazione della domanda, ha dichiarato di aver diritto a beneficiare della riserva in parola.

La ricorrente ha maturato tale diritto in quanto munita di laurea in Economia e Commercio, conseguita con il massimo dei voti presso la LUISS – Guido Carli, e funzionario di ruolo dell'Agenzia con i requisiti di anzianità espressamente previsti nel bando. Nel dettaglio, essa è stata assunta in servizio presso l'allora Ministero delle Finanze in data 1 dicembre 1997 con la qualifica di funzionario di settimo livello delle preesistenti qualifiche funzionali e, a decorrere dal 29 marzo 1999, è stata inquadrata nella terza Area livello economico F3 della neo costituita Agenzia delle Entrate, maturando alla data di emanazione del bando (dicembre 2010) ben oltre otto anni di servizio presso la suddetta Agenzia nella posizione economica F3 e superiori, come confermato dall'estratto della scheda personale presente nella banca dati dell'Agenzia delle entrate.

Di estremo rilievo ai fini della decisione è la circostanza che la ricorrente, già in sede di presentazione della domanda:

- ha autocertificato direttamente nella domanda il proprio diritto alla riserva (**doc.4**, ai nn.8 che rinvia all'allegato B e 12) e ciò ha fatto ai sensi degli artt. 46 e 47 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, sotto la sua responsabilità e consapevole delle sanzioni penali previste dall'art. 76 del medesimo D.P.R. per le ipotesi di falsità in atti e di dichiarazioni mendaci;
- ha selezionato, nella scheda apposita come da fac-simile annesso al bando, la casella concernente il diritto alla riserva (**doc.5**, allegato B alla domanda);
- ha depositato, in copia conforme, l'attestazione di servizio dalla quale risultava il diritto alla riserva di cui all'art. 1 del bando (**doc.5-bis**, **al punto 27**);

- ha dichiarato di aver diritto alla preferenza in caso di parità di punteggio conseguito (**doc.4**, punto 12) allegando, anche in tal caso, i titoli di preferenza indicati nella domanda stessa **(doc.5-bis,** All. C, sub 32 e 33). Infine, come richiesto, allegava una copia fotostatica del proprio documento di riconoscimento.

D'altronde, l'art. 3 del bando stabilisce che il candidato produca apposita domanda di ammissione al concorso, redatta su carta semplice ed in originale, secondo lo schema allegato al bando stesso. Al c. 5 del citato art. 3 del bando e nel richiamato schema di domanda viene espressamente richiesto al candidato di dichiarare, sotto la propria responsabilità, non solo i requisiti previsti nel bando per essere ammessi al concorso (cfr. art. 2 del bando) ma anche, al punto m), "*di aver diritto, ove ne sussistano le condizioni, a beneficiare della riserva dei posti del 50% prevista all'art. 1*". Inoltre, in base a quanto stabilito al punto o) del bando, il candidato deve dichiarare "*di essere consapevole delle sanzioni penali previste dall'articolo 76 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 e successive modificazioni ed integrazioni, per le ipotesi di falsità in atti e dichiarazioni mendaci*".

In aggiunta, giova ripeterlo, risulta documentalmente provato che la ricorrente, in allegato alla domanda di partecipazione al concorso, aveva anche presentato (in copia dichiarata conforme ai sensi di legge) "*l'attestato di servizio da cui risulta il possesso dei requisiti per la riserva di cui all'articolo 1 del bando di concorso, prot. n. 2010/172643 del 2 dicembre 2010*" (così, testualmente, **<u>al n. 27 dell'allegato C</u>** alla domanda di concorso; **doc. 5-bis**).

Già alla presentazione della domanda, dunque, la candidata ha presentato e allegato tutti i documenti necessari per dimostrare il diritto alla riserva di posti. La domanda era quindi completa e autosufficiente.

3. A seguito dell'ordinanza 4119/2016, con cui il Consiglio di Stato (Sez.IV) accoglieva l'appello proposto da alcuni candidati, l'avvio dei colloqui veniva sospeso. Solo a gennaio 2019, con atto del Direttore pubblicato sul sito internet dell'Agenzia delle Entrate, veniva comunicato

l'avvio delle prove orali. Ad esse hanno preso parte circa 8.632 candidati. Le prove orali si sono concluse a maggio del 2021.

Dunque, dopo ben dieci anni (10!), la ricorrente ha ricevuto la convocazione al colloquio in data 11 dicembre 2019 per l'espletamento della prova per la verifica dei requisiti e delle attitudini professionali integrata dal colloquio, di cui all'art. 8 del bando. Nella stessa convocazione le è stato anche comunicato che l'esito della valutazione dei titoli, prevista dall'art.7 del bando, aveva portato ad un'attribuzione del punteggio di 2,085 (**doc.6**).

Su quest'ultimo aspetto si fa riserva di motivi aggiunti o separato ricorso, all'esito dell'istanza di accesso già presentata all'Agenzia e solo parzialmente evasa con nota prot. 0198480 del 22-07-2021.

La candidata svolgeva il colloquio orale in data 12 febbraio 2020 conseguendo il punteggio di 72,01/100.

4. A seguito della delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, recante 'Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili', la procedura concorsuale veniva nuovamente sospesa.

La ricorrente, malgrado il *lock-down*, lo *smart working* obbligatorio e la sospensione del concorso, riusciva con difficoltà a prendere contatto informale con l'Ufficio concorsi, ricevendo indicazioni vaghe e fuorvianti sul seguito della procedura e, tra l'altro, sugli adempimenti e sui controlli che l'Agenzia avrebbe attivato d'ufficio nei confronti dei "*riservatari*".

Infine, dopo ripetuti contatti con l'ufficio, il 24 febbraio 2021 presentava tuzioristicamente una nuova autocertificazione del proprio diritto alla riserva, pur precisando l'inutilità di tale seconda produzione e facendo riferimento ai pregressi contatti intercorsi con l'ufficio (**doc.7**).

5. In data 2 luglio 2021, sul sito istituzionale dell'Agenzia, è stato infine pubblicato l'atto di approvazione della graduatoria della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di 175 dirigenti. Sulla base della graduatoria di merito sono stati dichiarati vincitori i candidati elencati nella graduatoria dei vincitori, selezionati, in questo ultimo caso, alla luce delle

riserve previste dai commi 1 e 2 dell'art.1, a tutta evidenza negata dalla ricorrente.

Nella (originaria) graduatoria di merito la ricorrente era collocata in posizione utile, al posto 172, con un punteggio pari a 74,095, mentre rimaneva fuori, non ottenendo una posizione utile, da quella dei vincitori (**doc.8**).

La discrasia si spiega con la circostanza che la posizione della ricorrente è stata superata da altri candidati che, pur avendo ricevuto un punteggio complessivo inferiore, hanno usufruito della riserva dei posti di cui all'art.1 del bando. Da quanto detto finora appare con evidenza che anche alla ricorrente spetta accedere alla riserva dei posti. Se ciò non è accaduto, è solo per una macroscopica illegittimità posta in essere dall'Amministrazione procedente.

Il mancato riconoscimento della riserva dei posti è dovuto – secondo quanto chiarito verbalmente dal competente Ufficio ma mai formalmente ed espressamente motivato - al "*ritardo*" con cui la ricorrente – pur avendo già prodotto direttamente in allegato alla domanda di concorso l'attestazione di servizio utile a comprovare il titolo di riserva dichiarato nella domanda stessa – avrebbe poi presentato, dopo il colloquio, quindi per la seconda volta, una ulteriore autocertificazione attestante l'anzianità di servizio maturata presso la stessa Agenzia delle Entrate, nella qualifica F3 o qualifica superiore, di *almeno 8 anni* alla data del bando. Comunicazione avvenuta, da parte della ricorrente, il 24 febbraio 2021 con nota prot. N. 53211/2021 **(doc.7).**

A questo riguardo, l'art. 9 del bando stabiliva per i candidati che volessero avvalersi del diritto alla riserva di cui all'articolo 1, pur avendolo già dichiarato in sede di domanda di ammissione al Concorso, la presentazione del documento o della dichiarazione sostitutiva del suddetto titolo entro il termine perentorio di 15 giorni decorrenti dal giorno successivo a quello della prova orale sostenuta con esito positivo.

In ogni caso la ricorrente ha anche presentato, in data 9 luglio 2021, una diffida all'Agenzia diretta alla rettifica della graduatoria (**doc.9**), rimasta a tutt'oggi priva di riscontro.

6. Detta graduatoria è stata impugnata con ricorso principale al TAR del Lazio, (ricorso rg.n. **7011/2021, Sez. II-ter**) proponendo i medesimi motivi di ricorso che adesso si ripropongono avverso la medesima graduatoria definitiva come modificata e integrata dalla determinazione direttoriale 22.7.2021, citata in premessa.

7. Nelle more della fissazione dell'udienza camerale, in data 22 luglio 2021, sul sito istituzionale dell'Agenzia, è stato infine pubblicata la determinazione qui gravata **(doc.10-12)** che ha modificato l'atto di approvazione della graduatoria della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di 175 dirigenti.

La ricorrente, infatti, dopo la rettifica, è ancora indicata al n. 172 della graduatoria di merito, ma non figura neppure nella nuova graduatoria dei vincitori, essendole stata evidentemente negata la riserva di cui all'art. 1, comma 2, del bando.

8. Da quanto sopra esposto, è agevole comprendere la palese illegittimità della graduatoria definitiva (ancorché rettificata) dei vincitori del concorso in esame nella parte in cui la stessa veniva redatta senza tener conto del diritto della ricorrente alla riserva del 50% dei posti messi a bando.

La graduatoria dei vincitori –e con essa il provvedimento che la contiene - unitamente alla modifica e integrazione del 22.7.2021 - è illegittima e viene impugnata con il presente ricorso per motivi aggiunti (ricorso in termini che ha tutti gli elementi necessari per essere qualificato anche come ricorso autonomo) per i seguenti

Motivo di diritto

1. Illegittimità dell'esclusione per violazione dell'art.1, cc.1, 2 e 3, l.241/1990.- Violazione degli artt. 18, cc.1-3, l.241/1990 nonché 43 e 75 d.P.R. 445/2000.- Violazione dei principi di ragionevolezza e proporzionalità dell'azione amministrativa.- Abnormità e ingiustizia manifesta.- Violazione dell'art.6, c.1, lett.b, l.241/1990

i) Come si è appena osservato, la ricorrente, dott.ssa Paola Bartoli, pur risultando in posizione utile nella graduatoria di merito, è rimasta esclusa dalla graduatoria dei vincitori. L'esclusione è da ricondurre al mancato riconoscimento del diritto della ricorrente a rientrare nella riserva del 50% dei posti.

Riservandoci di articolare meglio le censure attraverso l'eventuale proposizione di motivi aggiunti, anche a seguito della richiesta di accesso presentata dalla ricorrente in data 28 giugno 2021 è tuttavia possibile apprezzare, già in questa sede, l'illegittimità dell'esclusione. A tal fine sono due i profili preliminari da valutare, uno di carattere dommatico e uno di fatto.

Quanto al primo, appare opportuno spendere qualche parola sulla situazione giuridica soggettiva portata all'attenzione dell'Ecc.mo Giudice. Sicuramente la partecipazione a un concorso pubblico rappresenta il caso paradigmatico di fattispecie nella quale all'individuo viene riconosciuta, dall'ordinamento giuridico italiano, una situazione di interesse legittimo. L'interesse legittimo è una posizione di vantaggio che il soggetto si vede riconosciuta e che, nel caso di specie, si incardina in capo a tutti i partecipanti al concorso dell'Agenzia. All'interno di questa procedura l'Amministrazione, usando dei poteri che la legge le attribuisce, ha riconosciuto ad alcuni partecipanti (i c.d. "*riservisti*" o "*riservatari*") una ulteriore situazione attiva, particolarmente rafforzata dal fatto che essa si costituisce 'di diritto' per la presenza di determinate qualifiche (posizioni economiche F3 o superiori e diploma di laurea) possedute per un certo tempo (8 anni). Se non fossimo davanti al giudice amministrativo, potremmo anche dire che si tratta di un diritto soggettivo (d'altronde in termini di 'diritto alla riserva' si esprime anche il bando all'art.9). Sicuramente siamo di fronte a una pretesa particolarmente qualificata, molecolare e non atomistica (in sostanza, una situazione soggettiva complessa in cui si condensano più profili soggettivi), alla quale il Giudice amministrativo è ben aduso.

Veniamo ora al profilo di fatto, strettamente collegato al profilo dommatico. Qui il punto di partenza è costituito dalla circostanza che la ricorrente, già al momento della presentazione della domanda nel 2010, non solo ha dichiarato di avere tutti i requisiti per poter rientrare nella categoria di funzionari di ruolo cui è stato riservato il 50% dei posti, ma ha anche prodotto all'amministrazione, direttamente in quella sede, l'attestato di servizio comprovante il diritto alla riserva di posti (**doc 5 bis** allegato C alla domanda di partecipazione, **sub n. 27** dell'elenco dei documenti prodotti in copia conforme, ivi riportato). Ha inoltre dichiarato di aver diritto alla preferenza in caso di parità di punteggio conseguito ed ha prodotto i due documenti utili a comprovare anche quest'ultimo diritto (sempre in allegato C alla domanda, **sub nn. 32 e 33; doc.5-bis**).

Ciò vuol dire che l'Amministrazione procedente non solo era perfettamente a conoscenza della manifesta volontà, dichiarata dalla candidata, di voler usufruire della riserva di posti, ma aveva anche acquisito a cura della candidata medesima il documento necessario a comprovare il diritto alla riserva, cioè la formale attestazione di servizio, rilasciata proprio per l'occorrenza dall'Agenzia stessa.

Possiamo ora chiudere il cerchio di questo preliminare inquadramento. La ricorrente -titolare di una situazione giuridica soggettiva particolarmente qualificata consistente nella pretesa a rientrare nella riserva del 50% dei posti- ha espressamente dichiarato di volere esercitare tale pretesa, senza mai rinunciarvi. Anzi! Ha addirittura prodotto, a corredo della dichiarazione resa, anche il documento che dava titolo alla riserva. Da ciò segue che la regola posta dall'art.9 del bando, per cui il candidato avrebbe dovuto presentare i documenti che danno titolo al diritto alla riserva entro il termine perentorio di 15 giorni da quello successivo al giorno in cui ha sostenuto la prova orale con esito positivo, non può essere considerata, in alcun modo, inadempiuta; il fatto che il documento richiesto sia stato prodotto all'amministrazione già prima della "finestra" dei 15 giorni successivi al colloquio non giustifica l'esclusione della ricorrente dalla

riserva dei posti. Né la regola potrebbe essere intesa, in ogni caso, come decadenziale, per le ragioni qui esposte.

ii) Ciò premesso, il ragionamento che ha svolto l'Amministrazione, in pedissequa applicazione dell'art.9 del bando, è stato evidentemente il seguente. Non essendo valido il deposito del documento effettuato prima del (e fino a tutto il) giorno della prova orale e non avendo la candidata rispettato l'osservanza del termine '*perentorio*' (sic!) di 15 giorni, decorrenti per l'appunto dal giorno successivo a quello in cui ha sostenuto la prova orale con esito positivo, termine entro il quale la candidata avrebbe dovuto presentare i documenti attestanti il titolo che dà diritto alla riserva prevista dall'art.1 del bando, l'Amministrazione ha ritenuto di dover escludere la ricorrente dall'ambito soggettivo di coloro che hanno diritto alla riserva dei posti di cui all'art.1.

Secondo l'amministrazione, l'art. 9 sancirebbe quindi, a pena di decadenza, non solo un termine finale (quindici giorni), ma anche un termine iniziale (il giorno successivo all'orale) per il deposito del documento utile a comprovare il diritto a riserva "espressamente dichiarato" dal candidato nella domanda. Di guisa che, per paradosso, il deposito del documento effettuato il giorno prima o il giorno stesso dell'orale non sarebbe utile!

Questa speciosa interpretazione non può essere condivisa, in quanto la previsione del bando, all'evidenza, e con rilievo assorbente, fissa solo il termine finale per l'adempimento, ma non vieta affatto (a pena di inammissibilità o decadenza) di effettuarlo *prima* dell'inizio del decorso del termine stesso.

Sarebbe come sostenere che, siccome il termine per l'impugnazione di un provvedimento decorre dalla notifica o dalla conoscenza legale di esso, prima della notifica sia impedita e sia inammissibile - o *tamquam non esset* - l'impugnazione.

Già *prima facie*, peraltro, la previsione contenuta nell'art. 9 appare irragionevole, oltre che in violazione di legge, nella parte in cui obbliga la candidata -in quanto funzionario già appartenente all'Amministrazione che ha indetto la procedura concorsuale- a reiterare la produzione

documentale (titolo o autocertificazione) al fine di avvalersi della riserva dei posti. Al fine del concreto esercizio della pretesa deve, invece, ritenersi sufficiente la dichiarazione rilasciata al momento della presentazione della domanda, anche perché è questo il termine finale per determinare il possesso del titolo e perché l'Amministrazione conosce già tutti i dati del candidato. In questi termini la reiterazione della richiesta appare contrastante con i principi di economicità e di non aggravamento del procedimento di cui all'art.1, cc.1 e 2, l.241/1990. Ma non solo!

La posizione dell'Agenzia è ingiustificabile già ove si consideri che essa assomma, al tempo stesso, non solo la qualità di amministrazione procedente (banditrice del concorso) ma anche di amministrazione certificante (datrice di lavoro del candidato): è quindi, da un lato, l'amministrazione che dovrebbe procurarsi d'ufficio le informazioni occorrenti e, dall'altro lato, quella che dovrebbe certificarle in quanto detentrice del dato richiesto.

Ma la posizione dell'Agenzia è a maggior ragione inaccettabile laddove si consideri che, in radice, la ricorrente non si era limitata, nella domanda di partecipazione, semplicemente a dichiarare di avere diritto alla riserva, ma aveva diligentemente allegato, all'uopo, perfino l'attestato di servizio che comprovava il diritto stesso (così come i titoli di preferenza)!

Senza ripetere quanto già detto, a fronte di un comportamento da parte della ricorrente iper-diligente, la richiesta dell'Amministrazione di una nuova presentazione degli stessi documenti (da effettuarsi, per di più, in un preciso e ristretto arco temporale di quindici giorni) entra in evidente contrasto con quanto prescrivono gli artt. 43 e 74 dPR 445/2000 in materia di accertamenti di ufficio, dando così luogo a una fattispecie di violazione di dovere d'ufficio e, prima ancora, con l'art.18, cc.1-3, l.241/1990, che sostanzialmente porta a livello di previsione legislativa i contenuti normativi del dPR 445, trasferendo ingiustificatamente quanto illegittimamente un onere espressamente posto dalla legge in capo all'Amministrazione, cui si lega una decadenza, in capo al privato/concorrente.

Peraltro, in fattispecie neppure si tratterebbe tecnicamente di acquisire conferma di un dato "*autocertificato*", dal momento che la candidata aveva essa stessa prodotto all'amministrazione l'attestazione di servizio idonea a comprovare definitivamente il requisito richiesto per il diritto alla riserva.
Piuttosto, si configura una palese violazione del principio di "non aggravamento" del procedimento, consacrato positivamente all'art. 1 della legge n. 241/1990.
In contrario non vale sostenere che la previsione dell'art.9 del bando conserva comunque una sua ragionevolezza proprio alla luce dei principi di efficacia ed economicità. In altri termini, tra le giustificazioni prospettate dall'Agenzia, v'è quella che, mentre la dichiarazione rilasciata al momento della presentazione della domanda serve all'amministrazione ad avere un quadro di massima, la prescrizione dell'art. 9 consente ad un'amministrazione efficiente di avere il quadro definitivo degli aventi diritto alla riserva dei posti nella breve fase che dovrebbe intercorrere tra il termine delle prove orali e la redazione della graduatoria definitiva. Questa è l'unica giustificazione immaginabile della perentorietà del termine, almeno all'interno di una 'buona amministrazione', per riprendere il termine dell'art.41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.
E tuttavia, ferma restando la manifesta illegittimità della clausola in discorso, si tratta di una giustificazione solo apparente e palesemente pretestuosa, sol che si consideri che l'aggiornamento in tempo reale dell'andamento del concorso è ben possibile, viepiù per una amministrazione quale l'Agenzia delle entrate, mediante un semplice foglio elettronico di calcolo (banalmente: un "*foglio excel*"); in ogni caso, l'imposizione sarebbe incoerente con il fine, perché il "quadro" della situazione può aversi solo con la conclusione di tutte le prove orali e non, di volta in volta, all'esito dei singoli colloqui.
La necessità o meno di avvalersi della riserva, evidentemente, dipende dalla posizione finale in graduatoria di merito, sicché appare inspiegabile ed illogica anche la fantasiosa ricostruzione secondo cui un candidato, mentre

sono ancora in corso le prove orali, potrebbe avere un qualche ipotetico motivo per decidere di "*non avvalersi*" della riserva già richiesta, dichiarata ai sensi del DPR 445/2000 e, nel nostro caso, addirittura già documentata. Né si vede la ragione per cui l'amministrazione dovrebbe tenere "*sotto controllo*" la situazione dei riservatari durante le prove.

In concreto, per di più, come è risultato chiaro dall'esposizione in fatto, non è stata questa l'ipotesi, visto che il concorso di cui è parola è durato più di dieci (10!) anni. Inoltre tra il giorno della prova d'esame della ricorrente (12 febbraio 2020) e quello dell'ultima prova orale in programmazione (26 maggio 2021) sono intercorsi ben 15 mesi. Con il che cade ogni residua ipotesi giustificatoria, sia in astratto, ma ancor più in concreto, della perentorietà del termine contenuto nell'art.9 del bando.

A tal proposito è comunque opportuno ricordare che la ricorrente ha ribadito il suo intento di usufruire della riserva dei posti con una comunicazione pervenuta all'Amministrazione il 24 febbraio 2021, nella quale ha precisato, a titolo di collaborazione, che la circostanza risultava dallo stato di servizio ed era nota all'amministrazione nella sua qualità di datrice di lavoro e banditrice del concorso.

Pare insomma di poter dire che la previsione della perentorietà del termine dei 15 giorni, contenuta nell'art.9 del bando, alla luce delle circostanze concrete, manifesta tutta la sua irragionevolezza ove si mettano in ponderazione, da un lato, la durata abnorme del concorso e, dall'altro, la irrazionale brevità del termine perentorio. Viene così meno quella proporzionalità, che controparte vorrebbe far apparire opportuna, tra uno svolgimento celere del concorso e la pretesa di una altrettanto celere dichiarazione volta a ribadire quanto già dichiarato in sede di presentazione della domanda.

Ciò vale, ancor più, alla luce della inaccettabile interpretazione adottata dall'Agenzia in danno della ricorrente, essendosi ritenuto che il suddetto arco temporale di 15 giorni fosse tassativo anche sotto il profilo del *dies a quo*, nel senso che la documentazione dovesse essere presentata - a pena di decadenza dal diritto alla riserva - "non prima" del giorno successivo

all'orale e "non oltre" i 15 giorni seguenti: il documento, prodotto dalla ricorrente direttamente all'atto della domanda, non è stato ritenuto utile.
A ciò si aggiunga che la candidata ha svolto il colloquio immediatamente dopo la dichiarazione dello stato di emergenza, cui hanno fatto seguito i provvedimenti di *lockdown* e di *smart working* nonché di sospensione dello specifico concorso e, più in generale, dei termini procedimentali.
Alla luce di tutto ciò, l'esclusione della riserva (così come dei titoli di preferenza) in favore della candidata, che diligentemente ha presentato tutta la documentazione necessaria già in sede di presentazione della domanda, appare il frutto di un procedimento dalle sfumature quasi kafkiane, in cui un'amministrazione cieca rispetto alla fattispecie concreta punisce la propria dipendente non per l'assenza di un requisito bensì perché non ha posto in essere un comportamento ridondante, del tutto inutile e contrario ai principi che devono conformare l'azione amministrativa.
Si aggiunga che la motivazione della negazione del diritto alla riserva neppure è mai stata formalizzata dall'Agenzia, ma è stata riferita verbalmente all'interessata e poi vagamente prospettata, in sede di risposta all'istanza di accesso, nella supposta (implicita) violazione dell'art. 9 del bando (dunque, non nella mancanza dei requisiti di cui all'art. 1, comma 2, o nella mancata dichiarazione del diritto in domanda, ex art. 3, comma 5, lettera m, del bando).
La negazione del diritto alla riserva è quindi, per di più, priva di motivazione, con ciò emergendo un ulteriore profilo di illegittimità, sintomatico di grave carenza istruttoria, non potendosi ritenere che il vizio sia oggi sanabile con motivazione postuma, non essendo affatto "vincolata" l'interpretazione *in malam partem* propugnata dall'amministrazione.
iii) Conviene infine soffermarsi sul rapporto tra forma e sostanza nella fattispecie all'esame dell'Ecc.mo Giudice. Data l'abnorme durata del concorso, sostenere il carattere perentorio del termine previsto dall'art.9 del bando appare irragionevole e ingiusto. Vorrebbe dire per

l'Amministrazione chiudersi in una dimensione formalistica, in cui tuttavia la forma non è più la nemica dell'arbitrio ma ne diviene la causa principale. Tra l'altro, a dimostrazione della irrilevanza e della scusabilità dell'errore, si tenga presente che, come sarà ben noto all'Ecc.mo Collegio, nella stessa 'trappola amministrativa' è incorsa non solo la ricorrente ma, a quanto ci consta, almeno altri undici partecipanti (su un totale di 23 interessati a valersi della riserva: come si rileva dalla graduatoria, infatti, della riserva hanno beneficiato solo in 12, in esito alla rettifica del 22 luglio 2021, mentre erano solo in 14 prima della rettifica stessa), che si trovano in situazioni similari a quella della ricorrente.

Dunque l'Ecc.mo Collegio ci pare chiamato ad una valutazione sostanziale della fattispecie, nella quale l'unico vero termine perentorio è quello fissato per la presentazione delle domande. È in quel termine finale che le posizioni dei ricorrenti sono giuridicamente fotografate al fine di poterle valutare poi con imparzialità e nel rispetto della *par condicio*. Indiscutibilmente la ricorrente, al momento della scadenza del termine, non solo possedeva il titolo, non solo ha dichiarato di possederlo, ma ha anche documentato la spettanza del diritto mediante produzione dell'attestazione di servizio. Altrettanto indiscutibilmente l'onere richiesto, per giunta in termini perentori ingiustificati in relazione ai tempi procedimentali concreti, è una mera duplicazione.

Ed è questo ciò che conta in una valutazione sostanziale della fattispecie, che non voglia causare un danno ingiusto e odiosissimo in capo a chi, pur avendo tutti i requisiti ed essendosi fatta parte diligente, depositando il documento di rito ancor prima del decorso del termine assegnatole, si trova esclusa a causa di una interpretazione vessatoria di una clausola (per giunta illegittima) del bando adottato dieci anni prima.

Si aggiunga che, se proprio la clausola dell'art.9 fosse stata ritenuta essenziale dall'Amministrazione, allora una '*buona Amministrazione*', anche in considerazione della abnorme durata della procedura concorsuale e delle ricordate vicende emergenziali connesse all'epidemia da Covid-19, si sarebbe fatto carico di ricordare a tutti i partecipanti di rinnovare la

richiesta al termine della prova orale. Il responsabile del procedimento, in applicazione dell'art.18, c.1, l.241/1990, ben avrebbe potuto chiedere alla Commissione, in ragione delle circostanze dinanzi esposte, di sottoporre ai candidati, al momento della loro identificazione in sede di prova orale, una comunicazione dove si rinnovava l'esigenza della ripetizione della comunicazione. Si tratta solo di un esempio per dimostrare che una 'buona Amministrazione' si sarebbe fatta parte attiva. Ma ovviamente nulla di tutto ciò è stato fatto, sicché ben può dirsi che errori, opacità e incongruenze dell'azione amministrativa, per quanto non intenzionalmente volute, sono all'origine dell'errore in cui è incorsa la ricorrente (insieme ad altri candidati). Ma è certo che il prezzo degli stessi non può ricadere sui soggetti che si sono sottoposti a una procedura concorsuale durata un tempo infinito.

Si tenga inoltre conto dell'estrema disomogeneità temporale entro la quale si sono svolti i colloqui, anche a causa della sospensione della procedura concorsuale a causa dell'epidemia da Covid-19. A tal proposito può ben dirsi che il termine perentorio di cui all'art.9 ha avuto una decorrenza molto diversificata nell'effettività poiché chi ha sostenuto gli esami negli ultimi mesi (a differenza della ricorrente che ha sostenuto la prova un attimo prima della sospensione della procedura) era stato messo in allerta dagli altri candidati. In ciò può ravvisarsi anche una larvata violazione della *par condicio* tra i candidati.

D'altronde, una valutazione sostanziale è quella che esige la giurisprudenza di merito in materia. Vi è infatti un assestato orientamento giurisprudenziale il quale pacificamente ammette che la presentazione, da parte del candidato, entro il termine perentorio previsto dal bando di concorso, di dichiarazioni, documentazioni o certificazioni inidonee, ma tali da costituire un principio di prova relativa al possesso del requisito richiesto, costituisce un'irregolarità sanabile ai sensi dell'art.6, c.1, lett. b, l.241/1990.

Non vi può essere dubbio che in questa giurisprudenza il termine perentorio è quello fissato per la scadenza della presentazione della

domanda. Con approccio sostanziale, posto a tutela del concorrente, il giudice amministrativo ritiene, addirittura, che sia sufficiente il principio di prova, anche se la documentazione presentata, entro il termine perentorio, sia carente o inidonea.

La situazione della candidata si colloca ben oltre questa soglia minima (presentazione di un principio di prova entro la scadenza del termine per la presentazione della domanda). La ricorrente ha infatti debitamente dichiarato quanto richiesto dal bando al momento della presentazione della domanda (il vero termine essenziale o perentorio nel caso di specie); in quella stessa sede ha allegato la formale attestazione di servizio, rilasciata dalla medesima Agenzia, comprovante il diritto alla riserva dei posti; ha presentato una nuova dichiarazione in tal senso molti mesi prima della chiusura della sessione delle prove orali, fornendo la dichiarazione sostitutiva ai sensi degli artt. 46 e 47 dPR 445/2000, richiesta dall'art.9 del bando; l'Amministrazione non le ha mai contestato l'assenza del titolo di cui all'art.1 del bando di concorso (da ultimo TAR Calabria, Catanzaro, 337/2019; TAR Puglia, Bari, 1046/2014).

Ancora di recente il Consiglio di Stato ha osservato che «*specialmente nell'ambito dei concorsi pubblici, l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di detta procedura che, in quanto diretta alla selezione dei migliori candidati a posti pubblici, non può essere alterata nei suoi esiti da meri errori formali, come accadrebbe se un candidato meritevole non risultasse vincitore per una mancanza facilmente emendabile con la collaborazione dell'amministrazione.*

Il danno, prima ancora che all'interesse privato, sarebbe all'interesse pubblico, considerata la rilevanza esiziale della corretta selezione dei dipendenti pubblici per il buon andamento dell'attività della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.).

In quest'ottica, il limite all'attivazione del soccorso istruttorio coincide con la mancata allegazione di un requisito di partecipazione ovvero di un titolo valutabile in sede concorsuale, poiché, effettivamente, consentire ad un candidato di dichiarare, a termine di presentazione delle domande già spirato, un requisito o un titolo non indicato, significherebbe riconoscergli un vantaggio rispetto agli altri candidati in palese violazione della par condicio» (CdS, V, 7975/2019).

Le parole del Supremo Collegio amministrativo ben si attagliano alla fattispecie in esame.

Per tirare le fila di quanto detto finora, pur volendo per assurdo interpretare la clausola del bando in maniera draconiana, nel senso propugnato dall'Agenzia (secondo cui il documento ivi richiesto non poteva essere presentato prima del giorno successivo alla prova orale, a nulla valendo la presentazione di esso, da parte della ricorrente, in allegato alla domanda di partecipazione), comunque la mancata presentazione della dichiarazione nei termini imposti dall'art.9 del bando sarebbe da considerare una irregolarità documentale, sanabile ai sensi dell'art.6, c.1, lett.b), l.241/1999; ciò è tanto più vero nel caso di specie in cui l'errore è addebitabile con certezza a incongruenze del comportamento dell'Amministrazione (TAR Lazio 12533/2009).

iv) Se così non fosse, la medesima previsione del bando (art. 9) deve ritenersi illegittima e va annullata per contrasto diretto con gli artt.1, cc.1 e 2, 18 cc.1-3, l.241/1990 nonché 43 e 75 d.P.R. 445/2000 in quanto impone, per giunta ingiustificatamente, un onere che dette norme, inderogabili, vietano o pongono in capo alla PA in ossequio ai principi di proporzionalità, vicinanza della prova, non aggravamento ingiustificato, economicità e semplificazione dell'azione amministrativa.

Istanza cautelare

Per la illustrazione delle ragioni di illegittimità del provvedimento impugnato, anche in relazione al '*fumus boni iuris*' richiesto per una misura cautelare, si rinvia a quanto esposto nel ricorso.

Con riguardo al pregiudizio grave e irreparabile, va osservato che l'Amministrazione ha intenzione di procedere con la massima rapidità all'assunzione dei vincitori ed in tal senso sta già procedendo.

E' significativo che, in presenza di un concorso durato oltre un decennio e a dispetto delle fisiologiche rettifiche da apportare alla graduatoria finale, non sia stata prevista neppure una graduatoria provvisoria o altra cautela di buon senso (una sorta di clausola di "*stand still*" che, seppure non

obbligatoria, non sarebbe certamente fuori luogo in fattispecie) volta ad attendere quanto meno lo spirare del termine di legge per le impugnative.
In data 7 luglio 2021 i vincitori risultavano già invitati ad esprimere (entro il 12 luglio) le loro preferenze per le sedi da assegnare, l'ingresso in ruolo dei nuovi dirigenti è previsto per la metà di agosto, come confermato dalla recente informativa sindacale versata in atti **(doc. 13)**
È chiaro il proposito di procedere alle assunzioni, malgrado tutto, in periodo feriale, a prescindere dall'intervento del giudice amministrativo, come a volerne neutralizzare preventivamente gli effetti mediante una accelerazione (tanto brusca quanto priva di altre motivazioni) dell'attuazione dell'atto illegittimo qui impugnato.
Ciò vorrebbe dire che la ricorrente, ove l'Ecc.mo Giudice dovesse accogliere il ricorso solo in sede di merito, dovrebbe essere assunta successivamente, in sovrannumero rispetto agli altri candidati, o comunque sarebbe irrimediabilmente postergata nella scelta delle sedi già in corso di assegnazione (per le quali gli altri vincitori hanno potuto esprimere le proprie preferenze, come esposto, entro il 12 luglio). In tale ipotesi la ricorrente, che è attualmente titolare di posizione organizzativa presso gli uffici centrali, si vedrebbe irreparabilmente penalizzata anche nell'assegnazione delle sedi e degli incarichi, tra cui ad esempio quelli dell'amministrazione centrale in Roma, dovendosi accontentare delle sedi rimaste vacanti.
Più in generale, la ricorrente, residente in Roma, è madre di due figli minori ed è coniugata con un dipendente pubblico con sede di servizio nel territorio di altra Regione (Corte dei conti di L'Aquila); ha dunque un interesse spiccato a concorrere fin dall'origine all'assegnazione di tutti i 172 incarichi ad oggi disponibili.
Sono intuibili, inoltre, i profili di grave nocumento per la vita personale e professionale della ricorrente, già titolare di numerosi incarichi dirigenziali e posizioni organizzative, fino ad oggi conosciuta ed apprezzata tanto all'interno quanto all'esterno dell'istituzione di appartenenza, al momento delegittimata e lesa nel proprio prestigio e nelle proprie relazioni.

La ricorrente chiede pertanto la sospensione degli effetti della graduatoria nella parte in cui è a lei negato il diritto alla riserva dei posti di cui all'art.1 del bando, con immissione della ricorrente medesima nella graduatoria dei vincitori del concorso, come rettificata il 22 luglio 2021, con conseguente posizionamento al posto n. 160 (era il n. 158 nella graduatoria originaria) o a quello risultante di giustizia, in relazione agli eventuali ricorsi di altri candidati, o anche in sovrannumero, per quanto possa occorrere.

Al contempo, chiede che le siano riconosciuti i titoli di preferenza indicati in narrativa.

La ricorrente ha motivo di ritenere che sussista la manifesta fondatezza del ricorso, agli effetti della decisione in forma semplificata di cui all'art. 60 c.p.a. In subordine, fin da ora, si chiede di valutare, ricorrendone le condizioni, l'applicabilità dell'art.55, c.10, d.lgs.104/2010 (fissazione del merito in sede cautelare).

Istanza di misure cautelari Presidenziali
urgenti ex art. 56 CPA

La camera di consiglio è fissata **per il 7 settembre 2021**.

A fronte del ricorso già introdotto e di una udienza già fissata, l'Agenzia, incurante dei diritti e degli interessi dei candidati così palesemente illegittimamente esclusi dalla graduatoria dei vincitori, ha ribadito l'intenzione di procedere immediatamente all'assunzione sottraendo in tal modo alla ricorrente il bene della vita cui aspira ed anticipando i tempi dell'azione cautelare già sopra richiesta, neutralizzandola in via di fatto.

In questo quadro sovvengono dunque anche i caratteri della estrema urgenza che giustificano la richiesta di adozione del provvedimento cautelare presidenziale d'urgenza, anche inaudita altera parte, e ciò, ribadiamo, al fine di lasciare integro il bene della vita cui aspira la ricorrente quantomeno sino alla discussione collegiale dell'istanza cautelare.

Si chiede pertanto di adottare le misure cautelari e d'urgenza che riterrà idonee a tutelare il bene della vita nei termini come sopra espressi nell'istanza cautelare**.**

Conclusioni

Tutto ciò premesso, la ricorrente, come sopra rappresentata e difesa, con ogni più ampia riserva di presentare istanze istruttorie e motivi aggiunti, chiede

all'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio
Roma, Sez. II-ter (Rg.n. 7011/2021)

di accogliere il presente ricorso per motivi aggiunti e per gli effetti, previa adozione di misura cautelare anche monocratica, di annullare tutti gli atti impugnati, riconoscendo in favore della ricorrente il diritto alla riserva di cui all'art. 1, co. 2, del bando nonché dei titoli di preferenza indicati in narrativa.

Dichiarazione di valore

In relazione alla disciplina prevista per il contributo unificato, si dichiara che per il giudizio è dovuto un contributo di Euro 325,00, che sarà corrisposto prima del deposito del ricorso

Roma, 23 luglio 2021

PITTORI PAOLO
2021.07.26 18:39:50
CN=PITTORI PAOLO
C=IT
O=ORDINE AVVOCATI ROMA
2.5.4.97=VATIT-80230130587
RSA/2048 bits

Avv. Prof. Raffaele Bifulco
Avv. Paolo Pittori
Avv. Prof. Elisa Scotti
Avv. Carlo Contaldi la Grotteria