

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO
SEZ. QUARTA TER**

MOTIVI AGGIUNTI AL RICORSO R.G. N. 943/2023 – UDIENZA 18.12.2023

di **Alessia BLUNDA**, rappresentata e difesa dagli avv.ti Guido Corso e Ignazio Scardina per mandato in calce del ricorso principale proposto

contro

- il **MINISTERO DELLA GIUSTIZIA**

- il **FORMEZ S.p.A.**

- la **COMMISSIONE INTERMINISTERIALE RIPAM**

tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio ex lege in Roma, via dei Portoghesi, 12

e nei confronti

di **Rosario CANNATA**

* * * * *

Con il ricorso principale la dott. Blunda, che aveva partecipato al concorso indetto dal Ministero della Giustizia per la copertura di n. 18 posti di conservatore da assegnare all'Ufficio centrale archivi notarili, ha impugnato la mancata ammissione alle prove orali in conseguenza del punteggio che è stato assegnato alla prova scritta (20/30), inferiore a quello minimo necessario per l'ammissione alla prova orale (21/30).

Con il ricorso essa, dopo aver contestato la valutazione negativa che è stata data alla risposta ai quesiti n. 4, n. 16 e n. 13 e la formulazione del quesito n. 22, ha avanzato l'istanza cautelare di **ammissione con riserva alla prova orale**. La richiesta è stata ribadita con breve memoria depositata in vista dell'udienza camerale del 17 ottobre 2023 in calce alla quale è stato allegato il **calendario delle prove orali** programmate **tra il 16 e 27 ottobre 2023**.

Con **ordinanza n. 6943 del 18 ottobre 2023** codesto On. Tribunale, *“Ritenuto che le esigenze cautelari del ricorrente possano essere adeguatamente soddisfatte attraverso la sollecita fissazione del merito a norma dell'art. 55, comma 10, c.p.a.”*, ha fissato, per la trattazione del merito, l'udienza pubblica del 18 dicembre 2023.

Nelle more si sono svolte, secondo calendario, le prove orali ed è stata approvata la graduatoria del concorso-conservatore (ruolo dei funzionari del Ministero della Giustizia). Graduatoria nella quale la ricorrente ovviamente non figura, non essendo stata ammessa, neppure con riserva, alle prove orali, in conseguenza del giudizio negativo sulla prova scritta, impugnato con il ricorso principale.

Della graduatoria, che è stata pubblicata il 27 novembre 2023, si chiede l'annullamento in parte qua, previa sospensione, per il seguente

MOTIVO AGGIUNTO

I

Invalidità derivata

La graduatoria dei vincitori è stata formata illegittimamente perché dalle prove orali è stata indebitamente esclusa la ricorrente.

Se alle prove orali fosse stata ammessa, essa potrebbe figurare tra i vincitori nella posizione cui avrebbe avuto idealmente diritto in base ai punteggi della prova scritta e della prova orale.

La graduatoria è invalida perché è illegittimo il giudizio espresso sulla prova scritta della ricorrente, denunciato con il ricorso principale. Di detto ricorso si trascrivono i motivi.

MOTIVI

I

Errore di diritto – Falsa applicazione degli artt. 2397 e 2459 c.c. – Violazione degli artt. 2313 -2324 c.c.

Il quarto dei quesiti sottoposti ai candidati è così formulato:

“Nella società in accomandita semplice i libri sociali obbligatori sono tenuti da:

- 1) dai soci e dagli amministratori;*
- 2) dagli amministratori;*
- 3) dagli amministratori e dai sindaci.*

La ricorrente ha sbarrato la risposta n. 2 (dagli amministratori) e la Commissione, ritenendo che si trattasse di un errore, e che la risposta esatta fosse la terza (dagli amministratori e dai sindaci), ha penalizzato la candidata di - 0,25 punti (anziché attribuirle punti 0,75 spettanti in caso di risposta esatta).

In questo modo è la Commissione che è caduta in errore.

I sindaci, come organo di controllo, sono presenti nella società per azioni (art. 2397 c.c.) e nella società in accomandita per azioni (art. 2459 c.c.): ma non nella società in accomandita semplice. In questa le sole figure presenti sono i soci accomandanti e i soci accomandatari, ai quali ultimi soltanto può essere conferita l'amministrazione della società (artt. 2313 e 2318 c.c.). Nel capo IV del libro sulle società, dedicato alla società in accomandita semplice (artt. 2313 – 2324 c.c.), non si fa cenno dei sindaci.

La conseguenza dell'errore di valutazione?

La candidata ha diritto ad un punteggio di 0,75, anziché essere penalizzata di punti 0,25.

Basterebbe questo doverosa correzione perché il punteggio della sua prova scritta passasse da 20 a 21 punti, su 30. Il che darebbe diritto all'ammissione alla prova orale.

II

Errore di diritto - Violazione dell'art. 2 del d.lgs.vo n. 165/2001.

Il quesito n. 16 era così formulato.

“Rispetto alle norme contenute nel Codice civile in materia di disciplina del pubblico impiego le disposizioni contenute nel d.lgs.vo n. 165/2001 si pongono come:

1) norme subordinate in ogni caso a quelle contenute nel codice civile;

2) Norme imperative e, di conseguenza prevalenti;

3) Norme subordinate a quelle contenute nel codice civile, salvo le eccezioni espressamente previste dal medesimo d.lgs.vo n. 165/2001.

La ricorrente ha segnato la risposta n. 3.

La Commissione, ritenendo che la risposta esatta fosse la n. 2, ha penalizzato la candidata con un - 0,25.

Anche in questo caso essa è caduta in errore.

La disposizione di legge alla stregua della quale la risposta doveva essere fornita è quella contenuta nell'art. 2 del d. lgs.vo n. 165/2001.

“I rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto, che costituiscono disposizioni a carattere imperativo”.

Ritiene la ricorrente che le risposte n. 2 e 3 siano formulate entrambe in modo equivoco tale che entrambe possano essere giudicate risposte corrette.

L'art. 2 co. 2 del d.lgs.vo n. 165/2001 implica che all'impiego pubblico privatizzato si applichino sia il codice civile sia le diverse disposizioni contenute nel decreto, aventi

carattere imperativo. Con la precisazione che, in caso di contrasto tra una disposizione del codice civile e una disposizione del d.lgs.vo n. 165/2001, è quest'ultima che prevale.

Dalla formulazione delle due risposte (n. 2 e n. 3) risulta:

- che la n. 3 implica l'applicazione di entrambi i testi (cod. civ. e d.lgs.vo n. 165/2001): con l'avvertenza che, in caso di contrasto, prevale il decreto legislativo. È il caso, ad es. della disciplina delle mansioni. A proposito delle quali il disposto dell'art. 52 co. 1 secondo periodo del decreto legislativo prevale sull'art. 2103 co. 7 c.c.;
- che la risposta n. 2, pur affermando correttamente anch'essa la prevalenza del decreto legislativo in caso di contrasto (e sotto questo profilo può considerarsi anch'essa esatta), è formulata in modo da suscitare nel lettore l'impressione che il codice civile e le leggi civili sul lavoro non trovino mai applicazione.

Da qui la conclusione. Anche se entrambe le risposte possono considerarsi corrette, inequivocabilmente più azzeccata è la terza risposta, quella data dalla ricorrente: risposta che implica l'applicazione all'impiego pubblico privatizzato sia del codice civile e delle leggi civili sia del decreto legislativo n. 165/2001. Un decreto che, in caso di contrasto, prevale sul codice civile: la disposizione contenuta nel decreto legislativo prevale, trattandosi di norma imperativa, su quella contrastante del codice civile.

Anche in questo caso la commissione ha errato penalizzando la ricorrente con un - 0,25 mentre avrebbe dovuto assegnarle, in ragione della esattezza della risposta da lei data, un + 0,75.

Grazie a questo ulteriore punteggio, il voto complessivo della prova scritta della ricorrente salirebbe da 21 punti (v. il motivo precedente) a 22 punti.

III

Violazione dell'art. 6 lett. C, lett. c) del bando - Violazione del principio di ragionevolezza.

Come si è detto, sette sui quaranta quesiti sottoposti ai candidati sono quesiti "situazionali", riguardanti cioè situazioni che possono verificarsi in ambito organizzativo. Quesiti la risposta ai quali non viene valutata, come per gli altri, con il criterio della esattezza, ma sulla base della maggiore o minore "efficacia".

Per la risposta "più efficace" sono previsti + 0,75 punti, per la risposta "neutra" + 0,375 punti, per la risposta "meno efficace" 0 punti (così l'art. 6 del bando lett. C - Profilo professionale conservatore - lett. c).

Il quesito n. 13 era così formulato:

"Le hanno affidato un incarico ma ritiene che la scadenza sia troppo breve e non pensa di riuscire a portare a termine il lavoro nei tempi richiesti. Quale azione ritiene più efficace?:"

1) *Esponde al suo responsabile le criticità riscontrate, proponendo una modifica nella scadenza o un implemto delle risorse;*

2) *Prova comunque a svolgere l'incarico, facendo degli straordinari e sperando così di riuscire.*

3) *Fa presente al suo responsabile l'impossibilità di eseguire il lavoro così come è stato richiesto".*

La ricorrente ha sbarrato la risposta n. 2.

La Commissione le ha assegnato zero punti, ritenendo la risposta data dalla candidata la meno efficace delle tre proposte dal questionario. La più efficace sarebbe la prima: ossia la proposta fatta al dirigente di spostare in avanti la scadenza del termine per l'espletamento dell'incarico.

Anche in questo caso la ricorrente ritiene di aver dato la risposta più aderente al quesito, in termini di "efficacia".

Il dipendente che dà la risposta uno (richiesta di dilazione della scadenza) o la risposta tre (segnalazione della impossibilità di svolgere l'incarico nel termine assegnato) lascia le cose come stanno. Sia nell'uno come nell'altro caso l'incarico non viene svolto; e la possibilità di svolgerlo, nel primo caso, è subordinata al consenso del dirigente alla proposta di allungare il termine.

La seconda delle risposte – data dal dipendente (e dalla ricorrente) – di tentare comunque di adempiere il compito, anche sobbarcandosi a straordinari – è l'unica che implica la possibilità che il compito assegnato venga svolto: ovviando alla brevità del termine con la prestazione di lavoro straordinario.

È evidente che delle tre risposte prospettate è proprio la seconda la più efficace: perché è la sola che, grazie all'impegno assunto dall'impiegato, comporta almeno la possibilità che il compito venga espletato entro il termine.

La candidata, avendo dato questa risposta (la seconda), ossia la risposta più efficace, avrebbe meritato il punteggio massimo di + 0,75, e non quello minimo (zero) assegnato dalla Commissione.

Cumulando questo punteggio a quello spettante sulla base dei due precedenti motivi (22 su 390), il voto complessivo della prova scritta salirebbe a 22,75 su 30.

IV

Illogicità del bando (quesito n. 22)

Il quesito n. 22 del questionario è così formulato:

"I conflitti di competenza tra uffici appartenenti a ministeri diversi sono risolti:

1) *con ricorso al Consiglio di Stato;*

2) *con intervento del Governo*

3) *con il ricorso al TAR*

La ricorrente ha dato una risposta sicuramente erranea (la terza: con il ricorso al TAR) e per questo è stata penalizzata di - 0,25 punti.

Ha tuttavia un'attenuante: perché ritiene che le risposte previste siano state malamente formulate.

La norma applicabile al nostro caso è contenuta nell'art. 2 co. 1 della L. 400/1988.

"Il Consiglio dei ministri dirime i conflitti di attribuzione tra i ministeri".

Non quindi il governo: che non si identifica con il Consiglio dei ministri perché è un organo complesso formato da più organi (il Presidente del consiglio e i ministri: art. 1 co. 1 L. cit.; ma anche i ministri senza portafoglio e i sottosegretari).

Perché insorga la competenza del Consiglio dei ministri, prevista dall'art. 2 co. 1 della legge, non è sufficiente che ci sia un conflitto tra uffici di ministeri diversi, ma occorre che i rispettivi ministri facciano proprio l'assunto dei propri uffici così che il conflitto divenga un conflitto di attribuzione tra ministri.

Se i ministri interessati non fanno propria la tesi dei rispettivi uffici, ci troviamo in presenza di un conflitto di competenza tra uffici infraministeriali: conflitti che vanno risolti prima di tutto dai rispettivi ministri: uno dei quali, per es., potrebbe riconoscere che la competenza rivendicata dal proprio ufficio non sussiste.

In definitiva il quesito appare malamente formulato: sia nella parte in cui ipotizza un conflitto di competenza tra uffici appartenenti a ministeri diversi (anziché, come sarebbe più corretto, un conflitto di attribuzioni tra ministri); sia nella parte in cui individua nel governo l'organo chiamato a risolvere il conflitto. La ricorrente ammette di avere sbagliato. Ma ha sbagliato perché fuorviata da un quesito malamente formulato: sicché è indebita la penalizzazione di - 0,25 punti.

Se questa venisse cancellata, il punteggio della ricorrente salirebbe da 22.75 a 23: largamente sufficiente a consentirle l'ammissione alla prova orale.

* * *

Se alla graduatoria fosse dato seguito con la chiamata dei vincitori e la destinazione a sedi sparse in tutta Italia, ci sarebbe una spendita di attività amministrativa e un disagio degli interessati ove il presente ricorso venisse accolto.

È evidente, quindi, l'opportunità, di una riconvocazione della Commissione giudicatrice a distanza dal suo scioglimento, ed evitare il danno che verrebbe a subire non

solo la ricorrente, ma anche il controinteressato che fosse espulso dalla graduatoria in caso di accoglimento del ricorso.

Si chiede, pertanto, che

VOGLIA L'ON. TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

Previa sospensione, annullare i provvedimenti impugnati con il ricorso principale e con il motivo aggiunto.

Il contributo unificato sarà versato nella misura di € 325,00 in quanto il ricorso verte in materia di pubblico impiego.

Con vittoria di spese.

Palermo-Roma, 5 dicembre 2023

avv. prof. Guido Corso

avv. Ignazio Scardina