

Publicato il 09/07/2024

N. 00522/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00059/2024 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 la Sardegna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 59 del 2024, integrato da motivi aggiunti, proposto da

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Nicolini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Regione Sardegna, in persona del Presidente pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Mattia Pani e Angela Serra, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento,

per quanto riguarda il ricorso introduttivo, previa adozione delle misure cautelari anche monocratiche ex art. 56 cpa,

a) della determinazione n. 2674/47102 del 21 dicembre 2023, con la quale il Servizio concorsi presso la Direzione Generale del Personale e Riforma della Regione, a seguito delle verifiche dei requisiti di ammissione dichiarati dai candidati al concorso pubblico per titoli ed esami, per il reclutamento a tempo pieno e indeterminato di n. 40 unità di personale dirigente da inquadrare

presso l'Amministrazione, gli enti, le agenzie, le aziende e gli istituti regionali che costituiscono il sistema Regione, indetto con Determinazione della medesima Direzione Generale n. 24/1132 del 10 gennaio 2023, ha disposto l'ammissione con riserva dei partecipanti di cui all'Allegato elenco, nella parte in cui include i concorrenti privi del requisito temporale di cui all'art. 3 del Bando di concorso;

b) per quanto possa occorrere, delle cd. Frequently Asked Questions (FAQ) aggiornate al 9 febbraio 2023, nella parte in cui, alla domanda n. 14, si dichiara che *“Qualora il periodo di servizio prestato non sia sufficiente per il raggiungimento del requisito temporale minimo di accesso, è possibile cumulare periodi lavorativi maturati nella forma contrattuale della collaborazione coordinata e continuativa, anche se prestati alle dipendenze di altre pubbliche amministrazioni?”*;

c) dell'Avviso di convocazione per le prove scritte, pubblicato in data 11 gennaio 2024;

d) di ogni altro atto antecedente, concomitante, conseguente e/o comunque connesso ai superiori provvedimenti, ancorché non conosciuto nei suoi estremi.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da -OMISSIS-il 1° febbraio 2024:

per l'annullamento, previa adozione di misure cautelari anche monocratiche ex art. 56 cpa

a) della Determinazione n. -OMISSIS-, con la quale il Servizio Concorsi presso la Direzione Generale del Personale e Riforma della Regione, ha disposto *“l'ammissione con riserva del candidato -OMISSIS- alle prove scritte del concorso in oggetto che si terranno nelle giornate del 5 e 6 febbraio 2024”*, pur a seguito di rituale notificazione del decreto cautelare n. 29/2024 (effettuata il 29 gennaio 2024), con il quale il TAR Sardegna ha sospeso gli atti impugnati *“fino alla decisione collegiale”*, prevista per la Camera di Consiglio del 14 febbraio 2024;

b) di ogni altro atto antecedente, concomitante, conseguente e/o comunque connesso al superiore provvedimento, compresi quelli già impugnati con il ricorso principale.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da -OMISSIS- il 29 aprile 2024:

avverso e per l'annullamento, previa adozione delle misure cautelari più opportune

a) del verbale n. -OMISSIS- con il quale la Commissione esaminatrice del “*Concorso pubblico per titoli ed esami per il reclutamento a tempo pieno e indeterminato di n. 40 unità di personale dirigente da inquadrare presso l'Amministrazione, gli enti, le agenzie, le aziende e gli istituti regionali che costituiscono il sistema Regione*”, indetto dalla Regione Sardegna con Determinazione dirigenziale n. 24/1132 del 10 gennaio 2023 ha deliberato “l'immediata esclusione dal concorso del candidato -OMISSIS-”;

b) della conseguente nota prot. n. 2457 del 21 febbraio 2024, con la quale il Direttore del Servizio Concorsi presso la Direzione Generale del Personale e Riforma della Regione ha comunicato all'--OMISSIS- la “presa d'atto” della relativa esclusione dal concorso;

c) di ogni altro atto antecedente, concomitante, conseguente e/o comunque connesso al superiore provvedimento, compresi quelli già impugnati con il ricorso principale e con i primi motivi aggiunti, nonché per la condanna ex art. 30 c.p.a.

al risarcimento, in forma specifica o per equivalente, del danno ingiusto subito dal ricorrente per effetto dei provvedimenti impugnati.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Sardegna;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 giugno 2024 il dott. Tito Aru e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il -OMISSIS-- ha presentato domanda di partecipazione al “*Concorso pubblico per titoli ed esami per il reclutamento a tempo pieno e indeterminato di n. 40 unità di personale dirigente da inquadrare presso l’Amministrazione, gli enti, le agenzie, le aziende e gli istituti regionali che costituiscono il sistema Regione*”, indetto dalla Regione Sardegna con Determinazione dirigenziale n. 24/1132 del 10 gennaio 2023.

Considerato l’elevato numero di domande pervenute, l’Amministrazione, in conformità all’art. 9 del Bando di concorso, ha optato per l’espletamento di una prova preselettiva, ammettendo a partecipare alle successive fasi dell’iter concorsuale i 200 candidati meglio classificati – vale a dire un numero di partecipanti pari a 5 volte i posti messi a concorso - compresi quelli classificati ex aequo all’ultima posizione utile prevista e i candidati esonerati dalla prova preselettiva ai sensi dell’articolo 20, comma 2-bis, L. n. 104/1992.

All’esito dell’anzidetta prova preselettiva il ricorrente non è stato ammesso alle successive fasi concorsuali in quanto classificatosi alla posizione n. 205 dell’elenco dei concorrenti ammessi (per poi avanzare alla posizione n. 204 per effetto dell’esclusione di 1 candidato risultato privo dei requisiti di partecipazione).

Ritenendo che l’amministrazione regionale avesse applicato non correttamente il bando di selezione in ordine all’accertamento del requisito temporale minimo per l’ammissione al concorso di 37 concorrenti, il ricorrente ha proposto istanza di accesso “*l’elenco dei nominativi dei candidati ammessi alla successiva fase concorsuale nonché copia delle domande di partecipazione e delle dichiarazioni presentate dai concorrenti in merito al possesso dei requisiti di partecipazione al concorso, previsti all’art. 3 del Bando*”.

Ha quindi proposto il ricorso in esame deducendo che il bando non consentisse la possibilità di cumulare, ai fini del raggiungimento del quinquennio (o del triennio), pregressi periodi lavorativi maturati nella forma

contrattuale della collaborazione coordinata e continuativa, come invece ritenuto dalla Regione in sede di Frequently Asked Questions (FAQ).

Di qui, previa richiesta di adozione di misure cautelari anche ai sensi dell'art. 56 cpa, la richiesta di annullamento per quanto di ragione degli atti impugnati, con vittoria delle spese.

Con decreto presidenziale n. 29 del 29 gennaio 2024 il ricorrente è stato ammesso con riserva alle prove scritte del concorso in questione.

Con ricorso per motivi aggiunti depositato il 1° febbraio 2024 il -OMISSIS-- ha impugnato la determinazione n. -OMISSIS- con la quale il Servizio Concorsi presso la Direzione Generale del Personale e Riforma della Regione l'ha ammesso con riserva alle prove scritte del concorso nelle giornate del 5 e 6 febbraio 2024 assumendo, tra l'altro, che il TAR avesse sospeso l'intera procedura concorsuale fino alla decisione collegiale del 14 febbraio 2024.

Con decreto presidenziale n. 31 del 2 febbraio 2024 veniva invece precisato che *“Con il predetto decreto cautelare presidenziale non è stata disposto alcun rinvio delle prove scritte del concorso in questione ma è stata solamente disposta l'ammissione con riserva del ricorrente alle prove scritte del concorso senza alcun differimento della data di svolgimento delle prove scritte medesime”*.

Con ordinanza collegiale n. 48 del 16 febbraio 2024 il Tribunale ha confermato l'ammissione con riserva del -OMISSIS--alle prove scritte del concorso.

Per resistere al ricorso si è costituita la Regione Sardegna che, con difese scritte, ne ha chiesto il rigetto, vinte le spese.

In forza della predetta misura cautelare l'odierno ricorrente ha partecipato alla prima prova concorsuale tenutasi in data 5 febbraio 2024.

Senonché durante l'espletamento di tale prova un addetto al servizio di vigilanza notava che dalla giacca dell'--OMISSIS--, sporgeva un telefono cellulare (oltre a quello che aveva regolarmente inserito dentro la busta risposta sul banco).

In relazione a tale segnalazione la Commissione esaminatrice, prendeva atto *“che il comportamento tenuto dal candidato -OMISSIS- contrasta apertamente con quanto stabilito dalla Commissione stessa al fine di garantire il rispetto delle prescrizioni previste dall’art. 10 del bando e comunicato ai candidati prima dell’espletamento della prova e nello specifico l’obbligo di inserire dentro la busta tutti i telefoni cellulari o qualsiasi altro dispositivo elettronico atto alla trasmissione di dati”*, e deliberava - pertanto - la sua immediata esclusione dal concorso (verbale n. -OMISSIS-).

Con ricorso per motivi aggiunti depositato il 29 aprile 2024 il -OMISSIS--ha impugnato, per i diversi profili che saranno esaminati nella parte in diritto, tale provvedimento di esclusione, per effetto del quale non ha potuto completare la prova del 5 febbraio 2024, né sostenere quella prevista per il successivo giorno 6.

Alla camera di consiglio del 15 maggio 2024 l’esame dell’istanza cautelare è stato abbinato al merito.

In vista dell’udienza di trattazione le parti hanno depositato memorie con le quali hanno insistito nelle rispettive conclusioni.

Alla pubblica udienza del 26 giugno 2024, sentiti i difensori delle parti, la causa è stata posta in decisione.

DIRITTO

Per ragioni di economia processuale il Collegio ritiene di prendere le mosse dal ricorso per motivi aggiunti col quale l’--OMISSIS--ha impugnato il provvedimento che l’ha escluso dalla procedura concorsuale in conseguenza dell’accertato possesso, in una tasca della sua giacca, durante la prova scritta del giorno 5 febbraio 2024, di un (secondo) telefono cellulare ulteriore a quello che aveva regolarmente inserito dentro la busta riposta sul banco.

Detta impugnazione, infatti, concernente la contestazione di un provvedimento che ha determinato l’arresto della procedura concorsuale nei suoi confronti, assume decisivo rilievo processuale anche in relazione all’impugnazione principale, con la quale il ricorrente ha contestato l’ammissione al concorso – a lui pregiudizievole in quanto incidente sul

posizionamento ottenuto e sul conseguente mancato superamento delle prova preselettiva – di alcuni concorrenti che a suo avviso non sarebbero stati in possesso dei requisiti di partecipazione (con conseguente scorrimento della graduatoria della prova preselettiva fino ad ammetterlo alla prova scritta).

Orbene, l'impugnazione aggiuntiva è palesemente infondata.

L'art. 10 del bando di concorso (rubricato "Prove scritte") stabiliva espressamente che *"I candidati, durante le prove scritte, potranno consultare soltanto i dizionari di lingua italiana. Non potranno avvalersi di testi, periodici, giornali, quotidiani ed altre pubblicazioni o appunti di alcun genere, né di supporti cartacei, di telefoni portatili, di strumenti idonei alla memorizzazione di informazioni o alla trasmissione di dati, né è possibile comunicare tra candidati nell'aula ove si svolge la prova.*

In caso di violazione, la Commissione esaminatrice delibera l'immediata esclusione dal concorso".

Il dott. -OMISSIS-(referente della Società Merito srl, di supporto organizzativo per le prove scritte), poco prima dell'inizio della prova d'esame invitava i candidati convocati per il giorno 5 febbraio 2024 per lo svolgimento della prima prova scritta *"a spegnere i telefoni cellulari o qualsiasi altro dispositivo elettronico atto alla trasmissione di dati, a riporli dentro la busta posizionata sul banco a pena di esclusione..."*.

Successivamente (alle ore 11.30 della seduta d'esame, vedi verbale) il dott. -OMISSIS- invitava nuovamente i concorrenti *"a inserire i telefoni nelle buste sigillate"*.

Detta prescrizione veniva nuovamente ricordata ai concorrenti anche dal Presidente della Commissione alle ore 11.40, cioè immediatamente prima dell'inizio della prova scritta, avvenuto alle ore 12.02 (vedi verbale n. 11).

Era dunque inequivoca la prescrizione della *lex specialis* come precisata dalla Commissione d'esame: i cellulari dovevano essere spenti e riposti dentro la busta posizionata sul banco a pena di esclusione.

Alle ore 14.42 si è avuta la segnalazione del vigilante ricordata in narrativa, che ha portato all'esclusione del ricorrente.

La Commissione, infatti, richiamato il candidato, ha in primo luogo proceduto all'identificazione dello stesso, il quale dichiarava “*di non aver fatto alcun uso del suddetto cellulare, di non averlo avuto con sé al momento in cui si è recato in bagno e di averlo tenuto spento*” (pag. 6 del verbale).

In secondo luogo la Commissione, preso atto che il comportamento tenuto dal candidato -OMISSIS- contrastava apertamente con quanto stabilito al fine di garantire il rispetto delle prescrizioni di cui all'art. 10 del bando e a quanto (ripetutamente) comunicato ai candidati prima dell'espletamento della prova (nello specifico, l'obbligo di inserire dentro la busta tutti i telefoni cellulari o qualsiasi altro dispositivo elettronico atto alla trasmissione di dati), deliberava la sua immediata esclusione dal concorso, il quale, pertanto, non completava la prova del giorno 5 febbraio 2024 e non partecipava a quella del giorno 6.

Le argomentazioni svolte dal ricorrente per contestare la legittimità della decisione assunta dalla Commissione del concorso non meritano accoglimento.

In primo luogo egli evidenzia, al fine di ricavarne una diversa disciplina, la differenza tra l'art. 9 del bando, concernente la prova preselettiva (per il quale i candidati non potevano “*introdurre*” nella sede di esame telefoni cellulari o altri dispositivi mobili idonei alla memorizzazione o trasmissione dati o allo svolgimento di calcoli matematici) e l'art. 10 del medesimo bando, riferito alla prova scritta (per il quale i candidati non potevano “*avvalersi*” di telefoni portatili, di strumenti idonei alla memorizzazione di informazioni o alla trasmissione di dati).

Sostiene infatti che il Bando di concorso avrebbe volutamente adottato, in relazione ai telefoni cellulari, due distinte modalità operative per le prove preselettive e per quelle concorsuali escludendo in radice lo stesso possesso di dispositivi elettronici per la prova preselettiva e consentendone, invece, l'introduzione – ma non l'utilizzo- durante la prova scritta.

Del resto, sempre nell'assunto del ricorrente, la disposizione della *lex specialis* nei sensi proposti si porrebbe in linea con le previsioni di cui all'art. 13,

comma 1, DPR n. 487/1994 “Regolamento recante norme sull’accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi”.

L’indice sintomatico della non genuinità della prova scritta si concretizzerebbe, infatti, proprio nell’uso del dispositivo, cosicché il mero possesso del telefono cellulare non potrebbe comportare *ex se* l’esclusione dalla prova, laddove non risulti che detto cellulare sia stato effettivamente utilizzato.

Né tale espressa disciplina potrebbe essere integrata da nuove disposizioni fornite al momento del suo insediamento dalla Commissione d’esame circa le modalità di svolgimento delle prove.

Quest’ultima, infatti, avrebbe – ove così inteso l’intervento del Presidente in sede d’esame - surrettiziamente introdotto una nuova causa di esclusione non prevista nel bando, ledendo la buona fede dell’odierno ricorrente il quale, una volta disattivato il dispositivo e facendo affidamento sull’interpretazione letterale della clausola di cui all’art. 10 della *lex specialis*, aveva ritenuto di non commettere, tenendo un cellulare spento nella giacca, alcuna infrazione suscettibile di determinarne l’esclusione.

Oltretutto risulterebbe violato il principio di proporzionalità, che impone all’Amministrazione di adottare un provvedimento che comporti il minor sacrificio possibile e che, dunque, non ecceda quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato.

Si è già detto che tali argomentazioni non sono suscettibili di favorevole apprezzamento.

In primo luogo è irrilevante la circostanza dedotta dal ricorrente secondo cui al momento della sua individuazione da parte del vigilante il cellulare fosse spento. Ed invero tale rilievo, oltre ad essere privo di riscontro, non appare comunque decisivo poiché il cellulare ben avrebbe potuto essere stato acceso in un altro momento, ad esempio quando il ricorrente si è recato ai servizi,

nonostante lo stesso dichiarò, come sopra precisato, di non averlo portato con sé.

E' agevole rilevare che proprio al fine di evitare che si potessero ingenerare dubbi in tal senso, era stato espressamente richiesto ai candidati di riporre i telefoni cellulari nelle apposite buste.

Del resto, come rileva la difesa regionale, lo stesso candidato era perfettamente consapevole dell'adempimento richiesto, tant'è che egli stesso aveva provveduto ad effettuare quanto previsto riponendo nella busta chiusa posta sul banco un primo apparecchio elettronico (ma non l'altro in suo possesso).

Deduce altresì il ricorrente che il bando avrebbe vietato solo di "avvalersi" di telefoni cellulari o altri dispositivi elettronici durante la prova scritta, a differenza di quanto previsto per la prova preselettiva, laddove prevedeva espressamente il divieto "di introduzione".

In realtà, al di là del rilievo che appaiono francamente incomprensibili le ragioni per le quali la commissione avrebbe dovuto dettare prescrizioni diverse sulla base di una mera differenza letterale di disposizioni senz'altro univoche nelle finalità perseguite, è agevole osservare:

a) che la richiesta di riporre i cellulari all'interno di una busta collocata sopra il banco del singolo candidato, lungi dal costituire l'introduzione da parte della Commissione d'esame di una causa di esclusione atipica, ben rappresentava il completamento del prescritto divieto di avvalersi, a pena di esclusione, mediante un agevole e responsabile adempimento di evidente natura precauzionale, di strumenti di comunicazione potenzialmente idonei ad alterare la genuinità della prova;

b) che invero la disposizione del bando assumeva un'evidente funzione preventiva, finalizzata ad un sereno e regolare svolgimento della prova, rispetto all'esigenza, peraltro di buon senso prima ancora che giuridica, di evitare che i candidati di una procedura concorsuale – tanto più se finalizzata alla copertura di posti di qualifica dirigenziale – potessero comunque avere la

disponibilità di cellulari suscettibili di alterare in concreto la *par condicio* dei concorrenti;

c) che, del resto, a seguito dell'invito rivolto dal Presidente ai candidati di riporre telefoni cellulari e dispositivi elettronici all'interno delle apposite buste, lo stesso ricorrente non ha affatto contestato la prescrizione prevista a pena di esclusione, ma anzi vi ha dato esecuzione, pur adempiendovi solo parzialmente in quanto, come dallo stesso dichiarato, nell'apposita busta, ha inserito lo smartwatch mantenendo nella tasca della giacca il cellulare, la cui disponibilità in locali appartati (quali ad esempio nei servizi) rappresentava proprio una situazione di potenziale utilizzo che la prescrizione del bando mirava risolutivamente a prevenire.

In relazione a quanto sopra, dunque, nessuna sproporzione può legittimamente lamentare il ricorrente con riguardo al provvedimento espulsivo adottato dalla Commissione d'esame, attesa la finalità di salvaguardare il regolare svolgimento della prova nella selezione dei candidati più preparati in relazione ai posti da ricoprire.

Di qui il rigetto del ricorso per motivi aggiunti.

La definitiva esclusione del ricorrente dal concorso, cui era stato comunque ammesso in ragione del provvedimento di tutela cautelare del Tribunale, determina l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse del ricorso principale avente ad oggetto il mancato superamento della prova preselettiva, dal cui eventuale accoglimento il ricorrente non potrebbe comunque trarre alcuna utilità.

Le spese del giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, respinge il ricorso per motivi aggiunti e dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse il ricorso principale.

Condanna il ricorrente al pagamento in favore della Regione Sardegna delle spese del giudizio, che liquida in complessivi euro 2000,00 (duemila//00).

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 26 giugno 2024 con l'intervento dei magistrati:

Tito Aru, Presidente, Estensore

Antonio Plaisant, Consigliere

Jessica Bonetto, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Tito Aru

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.