

AVV. MASSIMILIANO VALENZA
Cassazionista
VIA XX SETTEMBRE, N. 29 - 90141 PALERMO
TEL./FAX 0917372876
PEC:avv.valenza@pec.giuffre.it

ECC.MO TAR SICILIA PALERMO

RICORSO

Del dott. **TORTORICI FABIO**, nato a Palermo il 11.08.1986 ed ivi residente in Largo Strasburgo n. 27 (c.f.: TRTFBA86M11G273P), rappresentato e difeso, per mandato allegato come per legge al presente atto, dall'avv. Massimiliano Valenza (C.f. VLNMSM81C10G273Z – PEC: avv.valenza@pec.giuffre.it – fax 0918040204) ed elettivamente domiciliato presso il suo studio sito in Palermo, via XX Settembre n. 29.

CONTRO

- **L'ASSESSORATO REGIONALE DELLE AUTONOMIE LOCALI E DELLA FUNZIONE PUBBLICA**, in persona del Legale Rappresentante pro tempore;
- **L'ASSESSORATO REGIONALE DELLE AUTONOMIE LOCALI E DELLA FUNZIONE PUBBLICA - DIPARTIMENTO DELLA FUNZIONE PUBBLICA E DEL PERSONALE**, in persona del Legale rappresentante pro tempore;
- **LA COMMISSIONE D'ESAME DEL "CONCORSO PUBBLICO, PER TITOLI ED ESAMI, PER L'ASSUNZIONE DI 487 UNITÀ DI PERSONALE A TEMPO PIENO ED INDETERMINATO (CATEGORIA C) PER IL POTENZIAMENTO DEI CENTRI PER L'IMPIEGO DELLA SICILIA - CPI/OML"**, in persona del legale rappresentante pro tempore;
- **LA FORMEZ PA – CENTRO SERVIZI, ASSISTENZA, STUDI E FORMAZIONE PER L'AMMODERNAMENTO DELLE P.A.**, in persona del legale rappresentante pro tempore;

E NEI CONFRONTI

- del dott. **NAIMO LEONARDO MARIA**, nato a Palermo il 28.10.1988 ed ivi residente in Piazza Stazione Lolli n. 19, (cap: 90141);
- della dott.ssa **DI NOTO FLAVIA**, nata a Palermo il 21.10.1988 e residente in via Houel n. 10, int. 11, (cap: 90138);

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIONE CAUTELARE

- Del provvedimento, pubblicato in data 6 giugno 2022, con cui l'Amministrazione odierna resistente ha approvato l' *"elenco candidati idonei"* relativo al *"Concorso pubblico, per titoli ed esami, per l'assunzione di 487 unità di personale a tempo pieno ed indeterminato (categoria C) per il potenziamento dei Centri per l'Impiego della Sicilia - CPI/OML"*, nella parte in cui non include l'odierno ricorrente;
- dell'Esito della prova digitale del ricorrente relativa al suddetto concorso, per come pubblicato in data 17.05.22 sull'area personale del portale dedicato alla procedura concorsuale, da cui si evince che al dott. Tortorici è stato attribuito un punteggio (pari a punti 20,9) inferiore a quello minimo (21/30) necessario per il superamento della prova (**DOC. 4**);
- dei verbali/atti della Commissione, ancorché non conosciuti, con cui sono state predisposte e/o approvate le domande da somministrare ai candidati in occasione della prova scritta e le relative opzioni di risposta, con particolare riferimento al quesito n. 55 del questionario somministrato in data 16.05.2022, sessione pomeridiana;
- ove esistenti e per quanto di ragione, dei verbali di svolgimento e di correzione della prova scritta;
- di ogni atto presupposto, connesso e/o consequenziale;

FATTO

Con DDG n. 5040 del 23.12.2021 l'Amministrazione odierna resistente approvava un *"Bando di Concorso pubblico, per titoli ed esami, per l'assunzione di 487 unità di personale a tempo pieno e indeterminato (categoria C) per il potenziamento dei Centri per l'Impiego della Sicilia"*. (**DOC. 1**)

Si tratta di una procedura concorsuale volta alla selezione di 176 soggetti con il profilo di *"Istruttore amministrativo contabile"* e di altri 311 soggetti con la qualifica di *"Istruttore - Operatore mercato del lavoro"*.

Come riferito dal Bando di concorso, sulla scorta di una specifica convenzione sottoscritta *inter partes* l'Amministrazione regionale ha delegato *"l'organizzazione e*

la realizzazione delle fasi concorsuali, compresa la fase di acquisizione delle domande di partecipazione e di riscossione della quota di partecipazione” ad un'associazione partecipata da diverse Amministrazioni (tra cui quella odierna resistente), la Formez PA - Centro servizi, assistenza, studi e formazione per l'ammodernamento delle P.A. (**DOC. 1**, pag. 6, l cpv)

Essendo in possesso del titolo di studio (diploma di istruzione secondaria di secondo grado) e dei requisiti di ammissione previsti dal Bando, con istanza del 06/01/2022 l'odierno ricorrente partecipava alla procedura per il profilo di *“Istruttore - Operatore del mercato del lavoro”*. (**DOC. 2**)

Ai sensi di quanto previsto dall'art. 3 del Bando, la selezione dei candidati si effettuava attraverso una prima prova selettiva scritta, a cui seguiva una successiva valutazione dei titoli di studio e di servizio.

Secondo quanto previsto nel dettaglio dall'art. 6, comma 3 del Bando, la prova scritta per profilo professionale di *“Istruttore - Operatore del mercato del lavoro”*, scelto dall'odierno ricorrente, consisteva nella risoluzione di sessanta quesiti con risposta a scelta multipla nella materia della lingua inglese, informatica, elementi di diritto del lavoro e legislazione sociale, elementi di diritto amministrativo e diritto pubblico, con particolare riferimento al procedimento amministrativo e disciplina del pubblico impiego, elementi di legislazione statale e regionale in materia di servizi al lavoro, elementi sulla legislazione europea in materia di fondi strutturali e programmazione regionale dei servizi al lavoro e politiche attive a valere sul FSE.

Come previsto dall'art. 6, comma 3, lett. B del Bando più volte richiamato a ciascuna risposta è attribuito il punteggio di 0,50 punti per ogni risposta esatta, 0 punti per ciascuna *“mancata risposta o risposta per la quale siano state marcate due o più opzioni”* e - 0,15 punti per ciascuna risposta errata.

In data 16 maggio 2022 l'odierno ricorrente svolgeva la prova scritta.

Tuttavia, il giorno seguente, e cioè in data 17 maggio 2022 sull'account personale del portale dedicato a tale procedura concorsuale diveniva visualizzabile l'esito negativo della prova d'esame sostenuta dal ricorrente. (**DOC. 4**)

Successivamente, e cioè in data 06.06.2022, l'Amministrazione odierna resistente pubblicava un *“Elenco Candidati Idonei”* nel quale l'odierno ricorrente non era incluso. (**DOC. 3**)

In particolare, su sessanta quesiti complessivamente formulati il dott. Tortorici ha fornito 46 risposte esatte, 14 risposte errate e 0 risposte non date, con la

conseguente attribuzione di un punteggio complessivo di 20,9 punti ($0,50 \times 46 = 23$, $0,15 \times 14 = 2,1$, $23 - 2,1 = 20,9$), e dunque **per un solo decimo** insufficiente al fine di raggiungere il punteggio minimo di 21 punti, che ai sensi dell'art. 6 comma 4 del Bando è previsto come necessario per il superamento della prova. (**DOC. 1 e 4**)

Tuttavia, il quesito n. 55 della prova svolta dall'odierno ricorrente risulta formulato in maniera erronea, circostanza questa che ha indotto in errore il candidato.

Pertanto, in data 17 maggio 2022, e cioè il giorno stesso in cui aveva appreso l'esito della prova, il dott. Tortorici inviava a Formez PA una nota a mezzo pec con cui segnalava la formulazione erronea di tale quesito e contestualmente chiedeva la rettifica del punteggio complessivamente attribuito, giacché, se l'Amministrazione avesse formulato il quesito correttamente o avesse attribuito un punteggio pari a 0, il ricorrente avrebbe ottenuto un punteggio superiore a 21 ed avrebbe superato la prova. (**DOC. 5**)

Malgrado ciò, il ricorrente non otteneva alcun riscontro.

Donde il presente ricorso, che si affida ai seguenti

MOTIVI

VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELLA LEX SPECIALIS - VIOLAZIONE DELL'ART. 1 DEL DPR 487/1994. VIOLAZIONE DELL'ART. 35 COMMA 3 DLGS 165/2001, VIOLAZIONE ART. 97 COSTITUZIONE; ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA, SVIAMENTO DALLA CAUSA TIPICA, DISPARITA' DI TRATTAMENTO, ILLOGICITÀ, INGIUSTIZIA MANIFESTA, VIOLAZIONE DELL'ART. 3 L 241/90, DIFETTO DI ISTRUTTORIA, VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI PRINCIPI GENERALI IN TEMA DI PUBBLICI CONCORSI E DEL PRINCIPIO DI AFFIDAMENTO.

Come accennato in punto di fatto, in esito alla prova scritta, al ricorrente è stato attribuito un punteggio pari a punti 20,9 e, dunque, non sufficiente per il superamento della stessa (ai sensi dell'art. 6 comma 4 del bando, infatti, *“La prova si intende superata con una votazione minima di 21/30”*).

Il mancato superamento della prova e il conseguente mancato accesso del ricorrente alla successiva fase di valutazione dei titoli è dipesa dalla non corretta formulazione del quesito n. 55, che risulta ambiguo.

Ove, infatti, la P.A. avesse correttamente valutato la risposta fornita dal ricorrente a tale quesito o avesse neutralizzato lo stesso, il dott. Tortorici avrebbe conseguito un

punteggio utile al superamento della prova scritta e all'inserimento nell'elenco degli idonei.

Con riferimento alle suddette domande, appare necessario rilevare che, come è noto, le Amministrazioni godono di ampia discrezionalità nell'individuare le prove e i quesiti da sottoporre ai candidati di un pubblico concorso.

Tuttavia, è necessario che, con riferimento ai quesiti sottoposti, vi sia assoluta *"certezza ed univocità della soluzione"* (T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 30.9.2011, n. 4591).

La selezione dei capaci e dei meritevoli, infatti, deve passare attraverso un test attendibile e linguisticamente corretto.

Peraltro, non è configurabile alcuna discrezionalità in ordine alla valutazione delle risposte date alle singole domande, perché ogni quiz a risposta multipla deve prevedere con certezza una risposta univocamente esatta per evitare una valutazione dei candidati in violazione del principio della *par condicio* desumibile dall'art. 97 Cost. (cf. T.A.R. Roma, sez. III, 05/11/2019, n. 12643).

Fatta tale breve premessa di carattere generale, risulta necessario analizzare nel dettaglio il quesito contestato e la risposta ad esso fornita dal ricorrente.

**

A) Il quesito, contrassegnato con il numero 55, recita: *"Ai sensi dell'art. 2 della legge regionale 21 maggio 2019, n. 7, comma 4, le pubbliche amministrazioni **non** possono concludere procedimenti **entro** il termine massimo di:"*

Le risposte suggerite al candidato nella scheda di concorso sono tre:

1. *Venti giorni.*
2. *Centocinquanta giorni.*
3. *Trenta giorni.*

Il ricorrente ha indicato la risposta n. 1.

La Commissione ha, tuttavia, ritenuto corretta l'opzione n. 2, conseguentemente decurtando al ricorrente un punteggio pari a 0,15.

La valutazione effettuata dalla Commissione è erronea giacché, avuto riguardo alla disposizione citata dal quesito, appare evidente come la risposta n. 2 non potesse in alcun modo ritenersi corretta.

Per comprendere quanto appena affermato occorre tenere conto del testo della disposizione di cui all'art. 2, comma 4 l.r. 7/2019, secondo cui *"Nei casi in cui, tenuto conto della sostenibilità dei tempi sotto il profilo dell'organizzazione amministrativa,*

della natura degli interessi pubblici tutelati e della particolare complessità del procedimento, siano indispensabili termini maggiori di quelli indicati nel comma 3 per la conclusione del procedimento, gli stessi sono individuati con decreto del Presidente della Regione, su proposta dell'Assessore regionale competente di concerto con l'Assessore regionale per le autonomie locali e la funzione pubblica. **I termini previsti non possono comunque superare i centocinquanta giorni.** Analogamente, gli altri enti di cui all'articolo 1 possono determinare, secondo i propri ordinamenti, termini non superiori a centocinquanta giorni per la conclusione del procedimento”.

Appare evidente come la disposizione appena richiamata indichi i 150 giorni come limite massimo che l'Amministrazione non può sfiorare nel determinare, in sede di esercizio del proprio potere regolamentare, il termine per la definizione dei procedimenti.

Il quesito, però, risulta chiaramente volto a richiedere in quali casi le Amministrazioni **“NON possono concludere procedimenti ENTRO il termine massimo di”**.

Detto altrimenti, **il senso del quesito non è quello di chiedere quale sia il termine massimo di conclusione del procedimento, ma al contrario quello di chiedere se vi sia un termine minimo prima del quale il procedimento non può essere concluso, e dunque un termine dilatorio.**

Lo si evince dall'azione combinata dell'avverbio di negazione “non” unitamente alla preposizione “entro”, il cui risultato è inevitabilmente quello di interrogare il candidato non sull'esistenza di un termine finale per la conclusione del procedimento, ma di un termine dilatorio prima del quale l'Amministrazione non può adottare alcun provvedimento.

Eppure, come visto sopra, la disposizione di cui all'art. 2 comma 4 della l.r. 7/2019 non tratta affatto il tema dei termini dilatori, ma si limita ad affrontare la ben diversa questione del termine finale per la conclusione del procedimento, che viene indicato in centocinquanta giorni.

La conseguenza è che per il modo in cui il quesito era stato formulato non esisteva alcuna risposta esatta tra quelle fornite dall'Amministrazione (ossia: A. 20 giorni; B. 150 giorni; C. 30 giorni), in quanto l'unica risposta corretta era quella con cui si precisasse che l'art. 2 comma 4 l.r. 2/2019 non fissa alcun termine dilatorio, limitandosi a trattare la sola questione del termine di conclusione del procedimento, indicato in 150 giorni.

Appare dunque evidente come fosse letteralmente impossibile per l'odierno ricorrente fornire alcuna risposta corretta al quesito n. 55 formulato dall'Amministrazione.

Tale quesito, pertanto, avrebbe dovuto essere neutralizzato, con conseguente attribuzione del relativo punteggio (TAR Lazio Roma sez. III n. 392/2019).

Si rileva, al riguardo, che con riferimento a fattispecie analoghe a quella oggetto del presente ricorso, autorevole giurisprudenza ha confermato che *"in relazione al quesito contestato, nessuna delle tre alternative offerte ai candidati trova riscontro nel tenore testuale della disposizione normativa richiamata, né appare rispondente ai principi di imparzialità e buon andamento dell'Amministrazione addebitare ai candidati la mancata individuazione della risposta che meno si discosta dalla soluzione corretta"* (TAR Lazio Roma I Bis n. 233/22 del 17.01.22, cfr. anche Ordinanza n. 312/22).

Occorre, altresì, evidenziare come la giurisprudenza amministrativa sia concorde nel ritenere legittima esclusivamente la prova concorsuale condotta alla stregua di un quiz a risposta multipla che conduca ad una risposta univoca ovvero che contempa, tra le risposte da scegliere, quella indubitabilmente esatta (cfr.: Consiglio di Stato, sez. II, 05/10/2020, n.5820, cfr. T.A.R. Lombardia – Milano, Sez. I, 29 luglio 2011, n. 2035).

Le domande debbono, pertanto, essere formulate in maniera chiara, non incompleta o ambigua, in modo da consentire l'univocità della risposta (cfr. Cons. Stato, sez. VI, settembre 2012, n. 486). Si rammenti poi che parimenti viziato è il quesito la cui risposta scelta considerata come esatta dalla commissione, si rivela corretta solo in parte rispetto al quesito e anche se tutte le altre sono completamente errate, perché il quesito e le risposte, letti congiuntamente, sono in grado di confondere il candidato e quindi di sviare la finalità della prova (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 28/05/2015, n. 2673).

Alla luce di quanto sopra esposto, appare evidente come, con riferimento al quesito n. 55, al ricorrente vadano attribuiti 0 punti in luogo della penalità di - 0,15 punti attribuita dall'Amministrazione, e che pertanto deve essere annullata la penalità di 0,15 punti (per la risposta asseritamente errata).

Pertanto, al dott. Tortorici devono essere assegnati, con riferimento a tale quesito, ulteriori punti 0,15, circostanza questa che consentirebbe al ricorrente la possibilità di

raggiungere il punteggio di 21,05, e pertanto di superare la soglia di 21 necessaria per accedere alla fase successiva della selezione (20,09 + 0,15 = 21,05).

In alternativa, ove si ritenesse che il quesito vada annullato per tutti i candidati (giacchè non recante una risposta inequivocabilmente corretta), la soglia di idoneità andrebbe ricalcolata attraverso la proporzione che di seguito si illustra:

$$60 : 21 = 59 : X$$

La risoluzione della predetta proporzione restituisce un risultato finale di **20,65** ($21 \times 59 : 60 = 20,65$), con la conseguenza che anche laddove il quesito fosse annullato per tutti i candidati (e non soltanto per il dott. Tortorici) l'odierno ricorrente risulterebbe comunque idoneo, avendo conseguito un punteggio, come visto sopra, di 21,05, e dunque superiore rispetto alla soglia appena individuata.

Ne discende in ogni caso la piena fondatezza del presente ricorso.

SUL DANNO

Fermo quanto sopra dedotto in relazione alla sussistenza del *fumus boni iuris* che assiste il presente ricorso, è altrettanto evidente che nella specie ricorrono anche evidenti profili di *periculum in mora* cui l'odierno ricorrente sarebbe esposto nella (non temuta) ipotesi di mancato accoglimento dell'istanza cautelare.

Ed invero, nelle more del giudizio di merito, il dott. Tortorici, non occupato, si vedrebbe preclusa la possibilità di potere prestare servizio quale dipendente nel posto e nel profilo messi a concorso.

Si ritiene debba tenersi nella debita considerazione il fatto che al momento in cui si scrive la procedura concorsuale è ancora in corso, in quanto soltanto i soggetti risultati idonei potranno accedere alla fase successiva della selezione, come previsto dal Bando.

Ciò posto, appare evidente che nel caso di mancato accoglimento della domanda cautelare, l'esecuzione di una eventuale sentenza di accoglimento diverrebbe assai difficoltosa in considerazione del fatto che nel frattempo la selezione proseguirebbe concludendosi con la nomina e l'immissione in servizio dei vincitori.

Pertanto l'Amministrazione sarebbe costretta alla nomina di una nuova commissione e a riaprire la fase di valutazione dei titoli dei candidati quando ormai la procedura concorsuale sarebbe già stata interamente definita da anni.

Sussistono, pertanto, a parere di questa difesa, i presupposti affinché Codesto Ecc.mo TAR possa – in sede cautelare – quantomeno ordinare alla P.A. il riesame

dell'atto impugnato o disporre la sollecita fissazione dell'udienza di merito ai sensi dell'art. 55 comma 10 del CPA.

ISTANZA EX ART. 41 C.P.A.

Qualora il Collegio non ritenga sufficienti le notifiche già eseguite, si chiede di poter provvedere alla notifica per pubblici proclami, mediante pubblicazione del ricorso nell'albo online dell'amministrazione resistente, ex art. 41 C.p.a., in ragione della difficile individuazione di tutti i potenziali controinteressati.

Infatti, stante l'elevato numero dei soggetti coinvolti e l'impossibilità per il ricorrente di reperire i loro luoghi di residenza, la notificazione per pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito dell'amministrazione resistente consentirebbe di garantire ugualmente la conoscenza dell'atto.

In ragione di quanto precede

VOGLIA CODESTO ECC.MO T.A.R.

In sede cautelare, sospendere i provvedimenti impugnati e adottare la misura che, secondo le circostanze, appaia più idonea ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul ricorso (eventualmente fissando, ai sensi dell'art. 55 comma 10, la data della discussione del ricorso nel merito ai fini di una sollecita definizione del giudizio oppure ordinando alla P.A. il riesame della vicenda) ovvero, definire il giudizio con sentenza succintamente motivata già in sede cautelare, in accoglimento del presente gravame.

Nel merito, comunque, accogliere il presente ricorso e, per l'effetto, annullare i provvedimenti impugnati.

Ove ritenuto opportuno ai fini del decidere, disporre una consulenza tecnica con riferimento al suddetto quesito n. 55.

Ove ritenuto necessario ai fini del decidere, autorizzare la notifica del ricorso per pubblici proclami, a tutti i soggetti interessati con le modalità (telematiche) ritenute più idonee.

Ai fini fiscali si dichiara che il ricorso riguarda i concorsi pubblici/pubblico impiego e pertanto è dovuto un contributo unificato pari ad Euro 325,00.

Con salvezza di ogni altro diritto e con vittoria di spese.

Palermo, 14 luglio 2022

Avv. Massimiliano Valenza