

Avv. Danilo Granata

Via G. Fortunato 218 – Belvedere M.mo (Cs) 87021

Email: avv.danilogranata@gmail.com – pec: danilogranata23@pec.it

Cell: 3479632101

ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO DELL'ABRUZZO – SEDE DI L'AQUILA

RICORSO

Nell'interesse di: Isabella Lezzerini, LZZSLL80P62A488Y, nata ad Atri (Te) il 22.09.1980 e residente in Montesilvano alla Via Portogallo, **Stefania Mammalella**, c.f. MMMSFN81R62C495I, nata a Cercolana (NA) il 22/10/1981 e residente in Largo Cosoleto 12 (RM), **Irene Martini**, MRTRNI94T44A515R, nata ad Avezzano il 04/12/1994 e residente in Pescocanale – fraz. di Capistrello (Aq) alla Via Rianza Superiore 7, **Graziano Panella**, c.f. PNLGZN87M05A783, nato a Benevento il 05.08.1987 e residente in Benevento in Via Benedetto Bonazzi 5, **Massimiliano Perinetti**, nato a L'Aquila il 10.09.1972 e ivi residente in Via Abruzzo 4, c.f. PRNMSM72P10A34U, tutti rappresentati e difesi, giuste procure in calce al presente atto, dall'Avv. Danilo Granata (GRNDNL93B01C588W), con domicilio digitale eletto presso il seguente indirizzo pec: danilogranata23@pec.it ; con richiesta espressa di ricevere le comunicazioni inerenti il presente procedimento al suindicato indirizzo pec o al seguente numero di fax: 0984.492288, *ricorrenti*;

contro: l'AUSL 4 di Teramo (c.f. 00115590671), in persona del l.r.p.t., con sede in Circ.ne Ragusa 1 - 64100 Teramo (TE), *amministrazione resistente*;

contro: la Commissione esaminatrice, in persona del Presidente p.t., nominata con giusta Determinazione n. 0576 del 23.03.2021, *amministrazione resistente*.

Per l'annullamento,

previa sospensione degli effetti e previa adozione di ogni altra idonea misura cautelare anche monocratica,

nella prossima Camera di consiglio, cui si chiede sin d'ora di partecipare:

- 1) degli Esiti della prova orale resi noti il 18.01.2022 del Concorso pubblico unificato, per titoli ed esami, per la copertura di 196 posti di operatore socio-sanitario OSS, categoria B, livello economico BS, a tempo indeterminato, per le esigenze delle Aziende Unità Sanitarie Locali di Teramo, Lanciano-Vasto-Chieti e Avezzano-Sulmona-L'Aquila, indetto dall'AUSL 4 di Teramo con Bando pubblicato in GU n. 48 del 23.06.2020, per come in seguito rettificato;

- 2) dell'Esito prova unica pubblicato sul sito istituzionale dell'AUSL 4 di Teramo;
- 3) della Traccia della prova del 17.11.2021 – sessione mattutina per come pubblicata sul sito istituzionale della Pa resistente;
- 4) di ogni atto e/o verbale sotteso alla formulazione dei quesiti contestati in narrativa, sebbene non conosciuto;
- 5) di ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale, e tra questi, se ritenuto opportuno, i Criteri di valutazione della prova d'esame per come pubblicati sul sito istituzionale.

PREMESSA IN FATTO

In esecuzione della deliberazione n.2287 del 18/12/2019, rettificata con deliberazione n.012 del 02/01/2020, l'ASL Teramo, con Bando pubblicato in GU n°48 del 23/06/2020, indiceva il concorso pubblico unificato, per titoli ed esami, per la copertura di 196 posti di operatore socio-sanitario OSS, categoria B, livello economico BS, a tempo indeterminato, per le esigenze delle Aziende Unità Sanitarie Locali di Teramo, Lanciano-Vasto-Chieti e Avezzano-Sulmona-L'Aquila.

I posti sono stati così distribuiti:

- 162 posti all'ASL Lanciano Vasto Chieti
- 22 posti all'AUSL di Teramo
- 12 posti all'AUSL di Avezzano - Sulmona - L'Aquila

Le 3 prove (preselezione, prova pratica e prova orale) originariamente previste venivano sostituite da un'unica prova da svolgersi tra il 16 e 17 novembre 2021 presso la Fiera di Roma secondo la convocazione ricevuta dai candidati via mail (GU n° 83 del 19/10/2021).

Con Delibera n. 0576 del 23.03.2021 venivano pubblicati l'Elenco ammessi alla prova d'esame nonché la nomina della Commissione esaminatrice.

In data 19.10.2021 veniva reso pubblico il Diario della prova, la quale avrebbe riguardato le seguenti materie: elementi di etica e deontologia; elementi di igiene ambientale e comfort domestico-alberghiero; elementi di assistenza alla persona nelle cure igieniche, nella mobilitazione e nell'alimentazione; elementi di primo soccorso; elementi di metodologia del lavoro; elementi di legislazione socio-sanitaria e di organizzazione dei servizi; competenze relative all'area igienico-sanitaria e tecnico-operativa, con particolare riferimento alle conoscenze necessarie per soddisfare i bisogni primari della persona: anziana, portatrice di handicap e con disturbi mentali.

Il punteggio massimo attribuibile alla suddetta prova unica sarebbe stato pari a 60 punti - vale a dire il punteggio complessivamente attribuito alle prove d'esame ex art. 8 del decreto del Presidente della Repubblica n. 220/2001 (prova pratica e prova orale) e il superamento della stessa sarebbe stato subordinato al raggiungimento di una valutazione di sufficienza espressa in termini numerici di almeno 42/60.

La correzione della prova unica sarebbe avvenuta in maniera automatizzata successivamente alla valutazione dei titoli dei candidati presenti alla stessa entro sessanta giorni dall'effettuazione della stessa. L'esito della prova unica sarebbe poi stato pubblicato nell'apposita sezione del sito web aziendale, senza ulteriore comunicazione ai candidati.

Sono stati pubblicati, infine, i criteri di valutazione della prova unica.

Le sessioni della prova unica venivano fissate nelle seguenti date:

- 16 novembre 2021, ore 09:00 da Abagnale Antonio a D'Attilio Maria Grazia;
- 16 novembre 2021, ore 14:00: da D'Attilio Stefano a Guerriero Marina;
- 17 novembre 2021, ore 09:00: da Guerrizio Stefania a candidata Petriccione Rosa;
- 17 novembre 2021, ore 14:00: da Petricone Oscar a Zylaj Ornela.

Gli odierni ricorrenti partecipavano tutti alla prova d'esame del 17.11.2021 – sessione mattutina, notando, però, come la stessa presentasse taluni quesiti ambigui o fuorvianti che hanno inciso negativamente sul voto finale di ognuno di loro. Come da esiti estratti dal portale del sito aziendale e resi noti il 18.01.2022, alcuni superavano la prova ottenendo l'idoneità; altri no.

Allo stato, sono ancora in corso le prove suppletive (per COVID – 19) e, quindi, la Graduatoria di merito non è stata resa ancora pubblica, atteso che la procedura concorsuale, come da avviso pubblicato sul sito aziendale, dovrebbe chiudersi entro metà aprile 2022.

Pertanto, ai ricorrenti non resta che impugnare gli esiti della prova d'esame del 17.11.2021 per i seguenti motivi di

DIRITTO

➤ Sull'assenza di controinteressato

Preliminarmente giova specificare che non essendo ancora stata pubblicata la graduatoria non è configurabile alcun controinteressato in senso tecnico (*“Nei pubblici concorsi, sino al momento dell'approvazione della graduatoria finale, non sono ravvisabili controinteressati [...]”. Solo in ipotesi di successiva impugnativa*

della graduatoria finale del concorso, necessaria onde evitare la declaratoria di improcedibilità del ricorso avverso la delibera di esclusione, il ricorso va notificato ad almeno uno dei soggetti utilmente inseriti nella graduatoria, da qualificarsi quali controinteressati” (ex multis c.f.r. T.A.R. , Napoli , sez. V , 07/04/2021 , n. 2296).

Inoltre, la mancata puntuale indicazione dei riferimenti ai controinteressati è giustificata dalla oggettiva difficoltà di individuare entro le tempistiche utili per l’impugnativa i riferimenti utili alle attività di notifica del ricorso, atteso che – in ogni caso e per mero tuziorismo difensivo – in data 25.02.2022 (cfr. istanza allegata in atti) nell’interesse della ricorrente Lezzerini si è richiesto alla PA resistente l’indicazione di almeno un soggetto controinteressato (generalità e residenza) al fine di garantire la corretta instaurazione del contraddittorio. Pertanto, al fine di non compromettere le ragioni di parte ricorrente, si richiede fin da ora a Codesto Ill.mo Tribunale Amministrativo adito, qualora lo ritenesse necessario, di consentire l’integrazione del contraddittorio in corso di causa e ad esito dell’istruttoria della Pa in ordine alla richiesta in atti.. Nelle denegata ipotesi di silenzio dell’amministrazione fin da si chiede, qualora si ritenesse necessario, di ordinare ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 65 del c.p.a. all’amministrazione resistente di fornire ogni dato utile relativo ai controinteressati ed anche al fine della corretta instaurazione del procedimento e della conseguente istruttoria e/o di valutare qualora lo ritenesse opportuno di autorizzare questa difesa alla notifica per pubblici proclami, vista la oggettiva difficoltà di individuare in termini utili i soggetti controinteressati.

➤ **Sulla posizione giuridica comune dei ricorrenti**

Occorre sin da subito evidenziare come i ricorrenti sono tutti candidati concorsisti che hanno partecipato alla prova d’esame del 17.11.2021 – turno ore 9,00.

La prova, però, presentava taluni quesiti ambigui e/o fuorvianti che hanno inciso negativamente sul voto complessivo di ognuno di loro, impedendo a taluni di risultare idonei e ad altri di migliorare la propria posizione giuridica.

In particolare:

- Lezzerini ha ottenuto un punteggio pari a 40 punti (21 corrette – 8 errate – 1 non data), risultando *non idonea*, ed è stata pregiudicata dalla presenza dei seguenti quesiti ambigui: 1) “*Dopo che l’operatore è venuto a contatto con materiale biologico il lavaggio delle mani deve essere effettuato*” a cui avrebbe risposto in

modo errato; 2) “È importante mobilizzare l’utente anziano in poltrona:” a cui avrebbe risposto in modo errato;

- Mammarella ha ottenuto un punteggio di 44,25 pt. (23 corrette – 7 errate – 0 non date), risultando *idonea*, ma comunque pregiudicata dalla incidenza negativa sul voto complessivo dei seguenti quesiti ambigui: 1) “Dopo che l’operatore è venuto a contatto con materiale biologico il lavaggio delle mani deve essere effettuato” a cui avrebbe risposto in modo errato; 2) “È importante mobilizzare l’utente anziano in poltrona:” a cui avrebbe risposto in modo errato;
- Martini ha ottenuto un punteggio di 41,25 pt. (21 corrette 3 errate 6 non date), risultando *non idonea*, ed è stata pregiudicata dalla presenza dei seguenti quesiti ambigui: 1) “Dopo che l’operatore è venuto a contatto con materiale biologico il lavaggio delle mani deve essere effettuato” a cui avrebbe risposto in modo errato; 2) “È importante mobilizzare l’utente anziano in poltrona:” a cui avrebbe risposto in modo errato;
- Panella ha ottenuto un punteggio di 42 pt. (22 corrette – 8 errate – 0 non date), risultando *idoneo*, ma comunque è stato pregiudicato dalla incidenza negativa sul voto complessivo dei seguenti quesiti ambigui: 1) “Dopo che l’operatore è venuto a contatto con materiale biologico il lavaggio delle mani deve essere effettuato” a cui avrebbe risposto in modo errato; 2) “È importante mobilizzare l’utente anziano in poltrona:” a cui avrebbe risposto in modo errato;
- Perinetti ha ottenuto un punteggio di 39,75 (21 corrette – 9 errate – 0 non date) risultando *non idoneo*, ed è stata pregiudicato dalla presenza dei seguenti quesiti ambigui: 1) “È importante mobilizzare l’utente anziano in poltrona:” a cui avrebbe risposto in modo errato.

Se i quesiti in questione venissero dichiarati ambigui e il ricorso accolto, tutti i ricorrenti subirebbero una rettifica *in melius* del punteggio conseguito: taluni supererebbero i 42/60esimi risultando idonei, altri migliorerebbero la propria posizione in graduatoria, atteso che in ogni caso la censura e, quindi, l’interesse è comune e omogeneo alla rettifica degli esiti.

I

1. **Violazione e/o falsa applicazione della *lex specialis*.**
2. **Violazione dell’art. 1 del DPR 487/1994.**
3. **Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza e illogicità.**
4. **Difetto di istruttoria.**

5. **Motivazione carente, perplessa e generica.**
6. **Violazione del legittimo affidamento.**
7. **Ingiustizia grave e manifesta.**
8. **Violazione del principio della *parcondicio concorsorum*.**
9. **Violazione del *favor participationis*.**
10. **Violazione del principio di proporzionalità.**
11. **Violazione dell'art. 51 Cost.**
12. **Disparità di trattamento.**
13. **Violazione del principio di uguaglianza *ex art. 3 Cost.***
14. **Travisamento dei fatti.**
15. **Sviamento di potere e contraddittorietà dell'azione amministrativa.**
16. **Violazione del principio del buon andamento amministrativo.**

Le prove concorsuali costituiscono diretta attuazione e puntuale espressione del canone di imparzialità di cui all'art. 97, comma 2, del principio di accesso al pubblico impiego mediante selezione pubblica, previsto dal comma 4 dell'art. 97 Cost., ed è altresì espressione dell'art. 51, comma 1, Cost. a mente del quale *“tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge”*, nonché del principio di uguaglianza contenuto nell'art. 3 della Carta Fondamentale.

Il *modus operandi* della Pa adottato nella specie però è certamente illegittimo in quanto contrastante con i detti principi: come anticipato, i candidati del 17 novembre 2021 – sessione mattutina hanno dovuto fronteggiare un test inficiato dalla presenza di ben 2 quesiti ambigui.

Il quesito *“Dopo che l'operatore è venuto a contatto con materiale biologico il lavaggio delle mani deve essere effettuato”* con le seguenti opzioni di risposta:

- 1) *Con prodotto disinfettante* (risposta data dai ricorrenti)
- 2) *Con prodotto detergente*
- 3) *Con acqua e sapone* (risposta corretta)

La domanda è palesemente ambigua in quanto contiene due risposte parimenti esatte : *con acqua e sapone* (soluzione della Pa) e *con prodotto disinfettante* (opzione flaggata dai ricorrenti ma ritenuta impropriamente errata con assegnazione di penalità).

Orbene, l'Organizzazione Mondiale della Sanità (con il documento "WHO guidelines on hand hygiene in health care") che i Centers for Disease Control and Prevention statunitensi (con il documento "Guideline for Hand Hygiene in Health-Care Settings Recommendations of the Healthcare Infection Control Practices") hanno elaborato delle linee guida che forniscono agli operatori sanitari indicazioni e raccomandazioni specifiche per migliorare le pratiche di igiene delle mani.

Per portare il tema al centro dell'attenzione, a partire dal 2009, ogni anno, l'OMS organizza la campagna "SAVE LIVES - clean your hands" (Salva vite: pulisciti le tue mani), a sostegno del miglioramento dell'igiene delle mani a livello globale, mettendo a disposizione le evidenze scientifiche esistenti e gli strumenti utili a realizzare strategie e interventi multimodali con lo scopo di migliorare e sostenere l'igiene delle mani nell'assistenza sanitaria.

L'OMS ha anche elaborato un approccio all'igiene delle mani veloce da imparare, logico e di facile applicazione, suddiviso in 5 momenti, e ha messo a disposizione della popolazione e degli operatori info-grafiche, brochure, poster, utili ad imparare e ricordare i momenti e le procedure.

Per quanto qui di interesse, le diverse metodologie per il lavaggio delle mani sono:

- lavaggio sociale;
- **lavaggio antisettico**;
- lavaggio chirurgico.

Invero, diversi siti Web specializzati in materia confermano che in alternativa alla frizione con soluzione idroalcolica e quindi al lavaggio con acqua e sapone (anche detto lavaggio sociale), si può ricorrere al lavaggio antisettico (con acqua e detergenti che contengono un agente antisettico). I detergenti antisettici più utilizzati sono: clorexidina gluconato, iodofori e triclosan (fonte, collegamento al link ipertestuale: <https://www.nurse24.it/oss/operatore-socio-sanitario/lavaggio-delle-mani-dell-operatore.html>). Come anticipato, l'Organizzazione mondiale della sanità (OMS) sostiene, tra le linee guida (cfr. doc. allegate in atti), che dopo un contatto con materiale biologico l'operatore deve effettuare un lavaggio antisettico; il semplice lavaggio con acqua e sapone, anche detto lavaggio sociale, non è sufficiente nella circostanza indicata nel quesito. E, dunque, la risposta più corretta tra le opzioni disponibili è sicuramente "con prodotto disinfettante", in quanto la clorexidina (principale componente dei disinfettanti), per esempio, è un disinfettante antisettico con il quale avviene il lavaggio delle mani; e in ogni caso

l'opzione *flaggata* dai ricorrenti non può dirsi meno corretta della soluzione della P.a.! Del resto, la Pa si contraddice da sola, laddove nella stessa prova d'esame (cfr. esiti prova dei ricorrenti allegati in atti) è presente un quesito *Il lavaggio delle mani per gli OSS può essere* che prevede come corretta la risposta "*sociale e antisettico*", dimostrando la parificazione e l'alternatività delle due tecniche.

Il secondo quesito ambiguo è il seguente : "***È importante mobilitare l'utente anziano in poltrona:***" recante le seguenti opzioni di risposta:

- 1) *Per facilitare la circolazione* (risposta data dai ricorrenti)
- 2) *Per facilitare il rifacimento dell'unità di degenza*
- 3) *Per evitare complicanze respiratorie* (soluzione della P.a.)

Ebbene, in riferimento a tale quesito, la Commissione esaminatrice ha ritenuto corretta l'opzione *per evitare complicanze respiratorie*, sebbene la mobilitazione dell'anziano in poltrona avviene anche per facilitare la circolazione. Pertanto, anche in tal caso, il quesito pone due alternative parimenti corrette. Nella domanda, appunto, è specificato "*utente anziano*" ed in questa tipologia di utente con la mobilitazione si facilita soprattutto la circolazione evitando così la formazione di piaghe da decubito ed eventuale necrosi tissutale. La respirazione si facilita anche con la posizione ortopnoica a letto per esempio.

Pertanto, entrambi i quesiti presentavano due alternative parimenti corrette.

*

E' utile rammentare che, la parità di trattamento dei candidati, nel caso di quesiti mal formulati, è garantita, secondo consolidata giurisprudenza, solo in quelle circostanze – che non è quella oggetto del presente giudizio – in cui i candidati potevano conoscere a priori la risposta ritenuta (a torto o a ragione) esatta (così T.A.R. Lazio, sez. II quater, 10 novembre 2010 n. 33368, idem, sez. III, 10 marzo 2010, n. 3652).

Viceversa, l'unico strumento che hanno i candidati per difendersi dal torto subito è di agire in giudizio per ottenere la rettifica del proprio punteggio.

E' infatti possibile (ed accade non infrequentemente) che i quesiti siano formulati erroneamente, in maniera fuorviante o tale da non contemplare un'unica ed univoca soluzione esatta. Il che è esattamente quanto accaduto nel caso di cui odiernamente si discute, ove i quesiti di cui sopra, avendo carattere ambiguo, non consentono di individuare con certezza la soluzione, essendovene due.

D'altra parte, affinché il meccanismo di selezione funzioni e risulti esente da vizi, è necessario che 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 scientificamente attendibile e linguisticamente corretto secondo le regole linguistiche e grammaticali.

Al riguardo si rammenti che, come noto, la P.A., nell'ambito delle sue valutazioni discrezionali, può individuare le domande da sottoporre ai candidati delle procedure concorsuali ai fini della verifica del grado di professionalità e del livello culturale necessari per conseguire una valutazione positiva da parte della Commissione esaminatrice, e tali scelte possono essere sindacate dal g.a. sotto il profilo della illogicità ed irragionevolezza o dell'inosservanza del limite oggettivo del programma e delle materie previste per lo specifico concorso; non è però 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.** (cfr. T.A.R. , Roma , sez. III , 05/11/2019 , n. 12643).

Nella fattispecie in esame, invece, i quiz sopra indicati non prevedono affatto una risposta univocamente esatta, sussistendo ampi margini di opinabilità. Al riguardo, la giurisprudenza amministrativa è concorde nel ritenere che in relazione alle prove concorsuali fondate su quesiti a risposta multipla, risulta imprescindibile che l'opzione, da considerarsi valida per ciascun quesito, sia l'unica effettivamente e incontrovertibilmente corretta sul piano scientifico, costituendo tale elemento un preciso obbligo dell'Amministrazione (cfr. T.A.R. Lombardia – Milano, Sez. I, 29 luglio 2011, n. 2035).

Le superiori considerazioni peraltro non travalicano i confini posti al sindacato del giudice amministrativo in materia di discrezionalità tecnica, atteso che, se certamente compete all'amministrazione la formulazione dei quesiti, non può tuttavia ricondursi alla esclusiva discrezionalità tecnica dell'ente l'individuazione del contenuto coerente ed esatto della risposta, che deve invece potersi desumere con univocità dalla sua stessa formulazione e dal contesto tecnico-scientifico di fondo, da cui devono essere distintamente desumibili argomenti a favore della correttezza dell'una o dell'altra possibile risposta (cfr. Cons. Stato, III, 4 febbraio 2019 n. 842; TAR Lazio, Roma, sez. terza-quater, n. 7392/2018). Più precisamente,

in sede di pubblico concorso, laddove la prova scritta sia articolata su risposte multiple, contenenti soluzioni simili, da fornire ad altrettanti quesiti somministrati ai candidati, lo scopo di essa consiste nel valutare il pieno discernimento dei partecipanti; nondimeno, la formulazione del quesito deve contemplare la presenza di una sola risposta « oggettivamente » esatta, rimanendo preclusa ogni possibilità di interpretazione soggettiva da parte della Commissione (e, quindi, ogni valutazione discrezionale, sia pure predeterminata con l'ausilio di un testo di riferimento), dovendosi ritenere legittima esclusivamente la prova condotta alla stregua di un quiz a risposta multipla che conduca ad una risposta univoca ovvero che contempili, tra le risposte da scegliere, quella indubitabilmente esatta (cfr.: Consiglio di Stato, sez. II, 05/10/2020, n.5820).

Nel caso di specie, invece, i quesiti formulati dall'amministrazione oggetto di sindacato non recano una risposta inequivocabilmente corretta.

Si osservi che il significato di un quesito va ricercato sia nel suo tenore complessivo, sia in ciascuno dei suoi elementi, incluse le diverse soluzioni proposte, di cui una sola deve presumersi corretta: tale operazione esegetica costituisce legittima parte integrante dell'impegno richiesto per risolvere il quesito stesso, con specifico riferimento alla capacità di valutazione critica da parte del candidato. Eventuali difficoltà interpretative, emergenti a una prima lettura, sono trascurabili, se una nuova analisi critica degli elementi offerti consenta, comunque, di pervenire, nel contesto specifico, ad un unico ragionevole significato: è soltanto nel caso, parimenti a quanto verificatosi nell'odierna fattispecie, in cui, anche al termine di tale percorso, manchino nel quesito gli imprescindibili elementi richiesti per la sua corretta soluzione, ovvero esso contenga elementi contraddittori, che si dovrà emettere un giudizio d'irragionevolezza. 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, 13 settembre 2012, n. 4862). Deve dunque farsi applicazione, nel caso di specie, dei superiori principi per cui ogni quesito deve prevedere una sola risposta esatta, cosicché i quesiti che prevedono più risposte esatte o nessuna risposta esatta sono da considerare illegittimi e dunque da annullare (cfr. Cons. Stato, VI, sez. n. 02673/2015), in modo tale da neutralizzare l'incidenza negativa svolta dal quesito errato sulla valutazione complessiva dei candidati.

Del resto la condivisibile giurisprudenza in materia formata ha espressamente affermato che "la necessità che l'opzione, da considerarsi valida per ciascun quesito a risposta multipla, sia l'unica effettivamente e incontrovertibilmente corretta sul piano scientifico, costituisce un preciso obbligo dell'Amministrazione, con la conseguenza che, ove per errore sia stata prevista come valida una diversa risposta, scientificamente non corretta, ovvero sia state previste più risposte tutte ugualmente corrette, incombe sull'Amministrazione il potere/dovere di agire in autotutela correggendo la risposta in discorso e riformulando la graduatoria sulla base del punteggio conseguentemente attribuibile" (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, 29 luglio 2011, n. 2035). Si rammenti poi che parimenti viziato è il quesito la cui risposta scelta come risolutiva 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).

Appare eccessivamente ingiusto, iniquo e inopportuno che un errore afferente l'azione amministrativa possa avere ripercussioni negative sui candidati ricorrenti. Va da sé che una simile situazione rappresenta una violazione evidente del giusto procedimento e della par condicio concorsorum, oltre che a rappresentare una evidente manifestazione del vizio dell'eccesso di potere nelle forme dell'irragionevolezza, dell'illogicità e della contraddittorietà dell'azione amministrativa.

Certamente più ragionevole sarebbe "neutralizzare" la penalità relativa ai quesiti contestati e, dunque:

- **Assegnare + 2,25 punti (recupero della penalità + assegnazione del punteggio positivo), e quindi un totale di 4,50 punti aggiuntivi, ai candidati ricorrenti sui quesiti sopra indicati, o ad almeno ad uno di essi, e a Perinetti il +2,25 (recupero della penalità + assegnazione del punteggio positivo) sul singolo quesito contestato (quello relativo all'Immobilizzazione del soggetto anziano), conformemente a quanto esplicitato nel paragrafo "Sulla posizione giuridica comune dei ricorrenti".**

I ricorrenti, in altri termini, hanno subito ingiustamente le ritorsioni negative di un errato modus operandi amministrativo, ed è impensabile che dei cittadini possano "pagare" le conseguenze di errori della Pa; la stessa che invece dovrebbe tutelarli.

Ciò è comprovabile dunque mediante una mera lettura delle norme citate, oltre che mediante idonea CTU opportunamente richiesta in via istruttoria, qualora ritenuta occorrente.

Va da sé che il modus operandi della Pa è illegittimo in quanto ha travalicato i limiti della logicità, della ragionevolezza e della coerenza.

*

Tanto chiarito, giova a tal punto rammentare che, secondo un fondamentale assunto ermeneutico espresso dal Consiglio di Stato, ***“l'imparzialità amministrativa è bensì vulnerata dalla potenzialità astratta della lesione della parità di trattamento e, quindi, dal solo sospetto di una disparità. Non è dunque necessario allegare e comprovare che il rischio di parzialità si sia effettivamente concretato in un risultato illegittimo, bastando invece che il prodursi del vulnus del bene giuridico tutelato e, con esso, la correlata diminuzione del prestigio della amministrazione, si prospetti quale mera eventualità. Ed invero, concorrono a moltiplicare e a enfatizzare gli effetti patologici del vizio i connessi principi di pubblicità e di trasparenza, convergendo il loro sinergico operare nell'immagine di un'amministrazione che, oltre ad essere realmente imparziale, appaia anche tale. L'imparzialità è difatti un primario valore giuridico, posto a presidio della stessa credibilità degli uffici pubblici, posto che in assenza della fiducia dei cittadini, gli apparati burocratici non sarebbero in grado di conseguire in maniera adeguata, come loro dovere, gli obiettivi prefissati dal Legislatore... Riguardo la rilevanza "esterna" del principio in disamina è a dirsi che il vizio di parzialità può riconnettersi a situazioni estranee all'atto in sé considerato e piuttosto riferibili al contesto organizzativo in cui ne è maturata l'adozione”*** (Consiglio di Stato, Sez. V, 1 aprile 2009, n. 2070).

I quesiti mal formulati di cui sopra non avrebbero dovuto in alcun modo incidere negativamente (mediante l'assegnazione della penalità piuttosto che dello +0,75) sulla valutazione complessiva dei candidati.

In tal contesto si evidenzia peraltro che il ***“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”*** – d.P.R. 9 maggio 1994 n. 487 – prevede all'art. 1 comma 2 che ***“il concorso pubblico deve svolgersi con modalità che ne garantiscano la imparzialità, l'economicità e la celerità di espletamento, ricorrendo, ove necessario, all'ausilio***

di sistemi automatizzati diretti anche a realizzare forme di preselezione [...]”; principi, tutti, disattesi nella specie dall’*agere* amministrativo.

Orbene, seppur vero che l’Amministrazione gode di una certa discrezionalità nella gestione delle procedure concorsuali, tale discrezionalità non può sconfinare – come invece accaduto nella specie – nella manifesta irragionevolezza ed illogicità; per tali motivi, l’azione amministrativa di specie è pienamente sindacabile dal Giudice amministrativo. Sul punto, la consolidata giurisprudenza amministrativa, infatti, ha precisato come le valutazioni espresse dalle commissioni giudicatrici in merito alle prove concorsuali, recanti un carattere ampiamente discrezionale onde consentire di determinare la concreta idoneità attitudinale dei candidati, si collocano all’infuori del sindacato di legittimità esercitato dal G. A. sulla c. d. discrezionalità-**tecnica, eccetto le ipotesi di irragionevolezza, irrazionalità, arbitrio, illogicità, travisamento o errore di fatto** (Cons. Stato, Sez. V, 20 agosto 2019, n. 5749; Cons. Stato, Sez. IV, 19 marzo 2019, n. 1796; Cons. Stato, Sez. V, 17 novembre 2018, n. 7115). Siffatta conclusione risulta imposta anche dall’esigenza di assicurare un giudizio amministrativo coerente con il principio di effettività della tutela giurisdizionale, che informa il codice del processo amministrativo (art. 1 c. p. a.) e che rinvia le proprie garanzie a livello sia costituzionale (artt. 24, 111 e 113 Cost.) che convenzionale (art. 6 CEDU).

Da ciò l’interesse a ricorrere per contestare l’attribuzione della penalità in relazione ai quesiti sopra indicati; invero, se a tali domande venisser riconosciuti il punteggio positivo, si ribadisce che parte ricorrente ne avrebbe vantaggio: taluni diverebbero idonei, altri vedrebbero migliorare la propria posizione in vista della graduatoria di merito.

L’assegnazione del punteggio positivo sarebbe stato quanto di più aderente alle logiche meritocratiche, atteso che i ricorrenti in sede d’esame sono stati già pregiudicati dal fatto di ritrovarsi di fronte a domande con due risposte corrette.

Sull’istanza cautelare collegiale

Per il *fumus* valga quanto sinora esposto.

Quanto al *periculum*, assolutamente grave ed irreparabile risulta essere il pregiudizio che i ricorrenti subirebbero qualora Codesto Giudice non sospendesse gli effetti degli atti impugnati e non disponesse altra idonea misura cautelare (rettifica con riserva del punteggio ottenuto, sospensione del concorso, etc.), considerato che al momento sono stati resi pubblici gli esiti della prova concorsuale

e sono in corso le prove suppletive, e quindi la graduatoria di merito deve essere ancora pubblicata.

Una misura cautelare, dunque, apparirebbe necessaria e congrua in considerazione dell'evidente pregiudizio subito dai ricorrenti a causa di un quesito palesemente errato: la rettifica del punteggio con riserva garantirebbe la tutela dei propri diritti in vista dell'uscita della Graduatoria; gli stessi invero verrebbero inseriti con punteggio rettificato. Ciò appare importante sia per coloro che aspirano a divenire idonei sia per coloro che lo sono già.

Una scelta di segno opposto, invero, potrebbe vanificare l'*utilitas* conseguibile nelle more dell'attesa della definizione nel merito del presente giudizio atteso che.

In effetti, una volta pubblicata la graduatoria, seguirà inevitabilmente la stipula dei contratti di lavoro, rendendo quindi ancor più gravoso garantire l'effettività della tutela dei diritti dei ricorrenti, anche nel caso di vittoria del presente giudizio, e comporterebbe per gli stessi ulteriori costi e tempi di attesa in quanto dovrebbero impugnare la graduatoria tramite ricorso per motivi aggiunti.

Sulla istanza cautelare monocratica ex art. 56 cpa

Le richieste cautelari del precedente punto si intendono Qui richiamate.

Al riguardo, si osservi che le pretese cautelari dei ricorrenti risultano talmente gravi ed urgenti da giustificare il rilascio di un provvedimento monocratico da parte di Codesto Giudice ai sensi e per gli effetti dell'art. 56 cpa, atteso che a breve verrà pubblicata la graduatoria e che entro aprile la procedura di concorso dovrà terminare (cfr. avviso allegato in atti). Simili circostanze pertanto non consentono neanche di attendere la discussione collegiale in camera di consiglio e tanto al fine di evitare qualsivoglia nocumento agli interessi dei ricorrenti, già compromessi per via del *modus operandi* della P.a. resistente. Pertanto, appare opportuno rettificare con riserva i punteggi, sospendere la procedura già in via monocratica e in ogni caso adottare altra misura cautelare idonea a tutelare la posizione giuridica del ricorrente.

ISTANZA DI NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI

Qualora, Codesto Organo giudicante non ritenga sufficienti le notifiche già eseguite si chiede di poter provvedere alla notifica per pubblici proclami, mediante pubblicazione del ricorso nell'albo online delle Pa resistenti, ex art. 41 c.p.a., in ragione della difficile individuazione di tutti i potenziali controinteressati, atteso che in questa fase (*ante* pubblicazione della graduatoria), come noto, non è configurabile alcun controinteressato in senso tecnico.

Conclusioni

Alla luce di quanto testé esposto, si chiede l'accoglimento del ricorso, ivi comprese tutte le richieste e istanze cautelari in esso contenute.

In via istruttoria: si chiede a Codesto Giudice

- 1) se ritenuto opportuno: a) disporre la notifica per pubblici proclami nelle forme ritenute più opportune, benchè allo stato non dovrebbe configurarsi la figura del controinteressato in senso tecnico; b) ordinare all'Amministrazione di esibire in giudizio i verbali e/o gli atti e ogni altro documento istruttorio relativi alla correzione della prova scritta digitale di parte ricorrente sostenuta in data 17.11.2021 – sessione mattutina;
- 2) se ritenuto opportuno e se quanto esplicitato in ricorso non fosse sufficiente, disporre una consulenza tecnica per constatare l'erroneità dei quesiti meglio indicati in ricorso;

In via cautelare: e già in senso monocratico, sospendere gli atti gravati e/o rettificare anche con riserva il punteggio in favore dei ricorrenti;

Nel merito: accogliere il presente ricorso e per l'effetto attribuire ai ricorrenti:

annullare gli atti gravati nelle parti di interesse; assegnare: +2,25 punti ai ricorrenti per ogni quesito indicato o in alternativa ad uno solo di essi secondo quanto indicato in ricorso; adottare ogni atto consequenziale per la tutela dei diritti dei ricorrenti (inserimento in graduatoria per i non idonei; riconoscimento di una migliore posizione per coloro che sono già idonei).

Con vittoria di spese e competenze difensive in distrazione del sottoscritto difensore.

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.

Produzione giusta indice.

Belvedere M.mo (Cs), 25.02.2022

Avv. Danilo GRANATA