

ECC.MO CONSIGLIO DI STATO IN S.G.

RICORSO IN APPELLO CAUTELARE

Nell'interesse di **Simone Gizdulich** nato a Roma il 13.06.1987, (c.f. GZDSMN87H13H501L), rappresentato e difeso, giusta procura su separato atto dall'avvocato Luisa Acampora (c.f. CMPLSU59P47I208L), con la quale elettivamente domicilia presso l'indirizzo PEC luisa.acampora@ordineavvocatita.it fax 081 19028105

contro:

Presidenza del Consiglio dei Ministri in persona del legale rapp.te p.t.;

Commissione RIPAM in persona del legale rapp.te p.t.;

FormezPA in persona del legale rapp.te p.t.;

Agenzia delle Entrate-Riscossione in persona del legale rapp.te p.t.;

Agenzia delle Entrate-Riscossione – Direzione Regionale Lazio e Uffici centrali in persona del legale rapp.te p.t.;

Ministero dell'Economia e delle finanze in persona del legale rapp.te p.t.

Commissione del concorso pubblico a 530 unità funzionari presso ADE in persona del legale rapp.te p.t.;

Nonché nei confronti di:

Degni Cristiano Adolfo (75° in graduatoria con 21,94 punti), nato a Roma il 15/11/1963, domiciliato presso la pec cristiano.degni@pec.it

avverso e per la riforma:

dell'ordinanza cautelare n. **1079/2024**, pubblicata in data 20/03/2024, mai notificata, del TAR Lazio – Sezione II° Ter (R.G. 1869/2024) resa *inter partes*, con cui è stata rigettata l'istanza cautelare contenuta nel ricorso proposto per l'annullamento:

a) della valutazione pari a 21,43 punti della prova scritta del ricorrente della Selezione pubblica per l' assunzione a tempo indeterminato di complessive 530 unità per l' area funzionari, per i servizi di pubblicità immobiliare - Agenzia delle Entrate, indetta dal Direttore dell'Agenzia con provvedimento prot. n.

272037/2023;

b) del quesito n. 33 del questionario somministrato al ricorrente nel corso della prova scritta del concorso sub. a);

c) della graduatoria finale di merito del concorso sub a) per le posizioni aperte presso la Direzione Regionale Lazio e Uffici Centrali nella parte in cui non include il ricorrente;

per quanto di ragione:

d) dei provvedimenti di data e numero sconosciuti con i quali sono stati predisposti i questionari per la prova scritta del concorso sub a);

e) di ogni altro atto, preordinato, connesso, conseguente e/o comunque lesivo per il ricorrente

nonché per l'accertamento:

f) del diritto del ricorrente all'assegnazione di 0,51 punti ulteriori per l'annullamento del quesito n. 33, aggiuntivi rispetto ai 21,43 già conseguiti all'esito della prova scritta.

g) del conseguente diritto del ricorrente al ricalcolo del punteggio attribuito alla prova scritta ed al suo inserimento nella graduatoria finale di merito;

FATTO

A) Il ricorrente partecipava alla Selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di complessive 530 unità per l'area funzionari, per i servizi di pubblicità immobiliare - Agenzia delle Entrate, indetta dal Direttore dell'Agenzia con provvedimento prot. n. 272037/2023, nello specifico per le 50 posizioni bandite presso la Direzione Regionale Lazio e Uffici Centrali.

Il Bando prevedeva che la procedura concorsuale si sarebbe articolata in **un'unica fase selettiva, ossia una singola prova scritta, disciplinata dall'art. 6 del Bando, consistente nella somministrazione di un questionario a risposta multipla composto da 70 quesiti.** Per ciascuna risposta veniva attribuito il seguente punteggio:

- risposta esatta +0,43 punti;
- risposta mancante 0 punti;

- risposta errata -0,08 punti.

Al fine di superare la prova scritta i candidati dovevano ottenere almeno il punteggio di 21/30.

B) In data **20 novembre 2023**, il ricorrente sosteneva la prova scritta con le modalità stabilite dal Bando.

Il successivo **22 novembre**, l'Amministrazione rendeva disponibili, sui profili personali dei candidati registrati sulla piattaforma "Concorsi smart", gli esiti della prova ed il questionario a risposta multipla somministrato al candidato, con l'indicazione delle risposte esatte ed errate e dei relativi punteggi applicati.

Il dott. Gizdulich accedeva al proprio profilo personale e prendeva atto del punteggio conseguito **pari a 21,43, sufficiente al superamento della prova scritta.**

C) In data **22 dicembre 2023**, l'Amministrazione pubblicava le graduatorie regionali ed il ricorrente veniva a conoscenza dell'esclusione dalla graduatoria relativa alle posizioni aperte presso la Direzione Regionale Lazio e Uffici Centrali per le quali aveva concorso.

Infatti, a seguito dell'applicazione del punto 7.4 del Bando di concorso, nelle graduatorie di merito non venivano inseriti tutti i candidati che avevano conseguito l'idoneità alla prova scritta ma venivano considerati idonei solo "i candidati collocati in ciascuna graduatoria finale entro il 20 per cento dei posti successivi all'ultimo di quelli banditi".

Pertanto, quale effetto dell'applicazione dell'anzidetta soglia di sbarramento, l'ultimo punteggio utile per rientrare nella graduatoria regionale per il Lazio e gli uffici centrali, era 21,94 punti, ossia 0,51 punti in meno rispetto a quelli conseguiti dal ricorrente alla prova scritta.

Sicché, visionando il questionario, il dott. Gizdulich riscontrava la presenza di un quesito: il n. 33 che presentava un evidente errore nella sua formulazione, tale da giustificare l'annullamento ed il conseguente riconoscimento del punteggio ingiustamente negato al ricorrente.

Infatti, proprio la presenza di tale quesito nel questionario somministrato al

ricorrente, determinava la sua esclusione dalla graduatoria di merito.

Pertanto, il sig. Gizdulich adiva il TAR Lazio allo scopo di ottenere l'annullamento del quesito in questione.

D) In data 19 marzo 2024, si celebrava la camera di consiglio per la trattazione collegiale della domanda cautelare, all'esito della quale il TAR adito, con l'ordinanza oggetto appello, rigettava le richieste misure cautelari con la seguente motivazione:

“Considerato che è stata impugnata - per la prospettata erroneità di un quiz somministrato - la graduatoria definitiva della selezione pubblica per l'assunzione a tempo indeterminato di 530 dipendenti per l'area funzionari, relativa alle posizioni bandite presso la Direzione Regionale Lazio e Uffici Centrali;

Rilevato che la selezione pubblica de qua risulta conclusa e che risultano anche assunti i vincitori;

Considerato che - in disparte l'esame di profili in rito, che verranno approfonditi nella successiva fase di merito - sulla base di una complessiva valutazione degli interessi in conflitto, non sussistono i presupposti per accogliere l'invocata misura cautelare”.

Ebbene, la decisione cautelare assunta è carente in motivazione ed errata sotto plurimi profili, pertanto se ne chiede la riforma per i seguenti

MOTIVI

I. ERROR IN IUDICANDO. DIFETTO ASSOLUTO DI MOTIVAZIONE. MOTIVAZIONE ERRONEA ED IRRAGIONEVOLE. ERRONEA VALUTAZIONE E TRAVISAMENTO DEGLI ATTI DI CAUSA. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI IN MATERIA DI PAR CONDICIO CONCORSUALE. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 24 E 97 COST. VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO. INGIUSTIZIA MANIFESTA.

Orbene, l'ordinanza gravata è meritevole di annullamento e riforma innanzitutto per la sostanziale assenza di motivazione, che, quindi, non consente di

comprendere le ragioni del rigetto.

Infatti, il TAR non esplica in maniera specifica i motivi che hanno condotto a ritenere assenti i presupposti per la concessione della tutela cautelare, limitandosi ad affermare che “*sulla base di una complessiva valutazione degli interessi in conflitto, non sussistono i presupposti per accogliere l’invocata misura cautelare*”. L’assenza delle condizioni per l’accoglimento dell’istanza, *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, viene assertivamente enunciata senza alcuna motivazione in proposito.

Come più volte affermato da codesto ecc.mo Consiglio di Stato la “sintesi espositiva”, che certamente può caratterizzare le pronunce cautelari, non vuol significare, però, mancanza di motivazione, nel senso che, quanto meno sinteticamente, il giudice deve dare conto delle motivazioni che giustificano il rigetto sia con riguardo al *fumus boni iuris* che al *periculum in mora*.

Nel caso di specie, il TAR omette del tutto di esplicitare le ragioni di assenza del *fumus boni iuris*, mentre lascia solo intendere che la mancanza di *periculum* sia connessa alla pubblicazione della graduatoria ed all’assunzione dei vincitori.

Orbene, fermo il tenore criptico e lacunoso della motivazione, emerge un chiaro travisamento in relazione all’accertamento del danno grave ed irreparabile che colpirebbe il ricorrente in caso di mancata concessione della tutela cautelare e che avrebbe giustificato, quantomeno, l’adozione di un provvedimento ai sensi dell’art. 55, comma 10, CPA.

Infatti, i provvedimenti impugnati comportano un’errata attribuzione del punteggio complessivo a danno di parte ricorrente, con conseguente ingiusta esclusione dalla graduatoria concorsuale. Di talché il ricorrente, non solo non potrà partecipare alle prossime procedure di scorrimento che interesseranno la graduatoria nei prossimi mesi, ma non potrà neppure essere inserito nella graduatoria nazionale prevista dal punto 7.6 del Bando di concorso al fine di consentire alle direzioni regionali, che non sono riuscite a coprire tutte le posizioni bandite, di poter utilizzare le graduatorie delle direzioni che, invece, hanno assunto tutti i vincitori.

Proprio sotto quest'ultimo profilo emerge evidente il danno grave ed irreparabile in cui incorrerebbe il ricorrente nel caso in cui non venisse incluso nella graduatoria nazionale che, ormai concluse le procedure di assunzione dei vincitori, è in procinto di essere formulata.

L'ingiusta esclusione si concretizza, quindi, in un danno personale oggettivamente **irreparabile**, in considerazione dei molteplici aspetti negativi che tale circostanza inevitabilmente comporta anche sotto il profilo esistenziale (c.d. effetto *sliding doors*) e per il consolidarsi di posizioni giuridiche soggettive contrapposte in capo agli altri candidati idonei che, al momento, sono inseriti in graduatoria ed occupano la posizione che spetterebbe al ricorrente.

Di contro non sussiste alcun interesse pubblico che, anche solo potenzialmente, potrebbe essere leso dall'accoglimento dell'istanza cautelare e dal riesame della posizione del ricorrente o, almeno, dalla concessione di un provvedimento ai sensi dell'art. 55, comma 10, CPA.

Infatti, la fissazione dell'udienza di merito in tempi brevi garantirebbe al ricorrente di ottenere una decisione in tempi compatibili con il periodo di validità della graduatoria concorsuale, garantendo, quindi, che le possibilità di ottenere il bene della vita ambito non vengano irrimediabilmente compromesse dalle ordinarie tempistiche processuali.

In conclusione, la decisione cautelare assunta dal TAR risulta meritevole di annullamento sia sotto il profilo dell'assenza di motivazione che per l'errata valutazione del *periculum in mora* che non ha tenuto conto di tutte le dinamiche che nei prossimi mesi andranno ad interessare la graduatoria nella quale il ricorrente ambisce ad essere inserito.

II. ERROR IN IUDICANDO. ERRONEA VALUTAZIONE E TRAVISAMENTO DEGLI ATTI DI CAUSA. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 6 DEL BANDO DI CONCORSO. ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA ILLOGICITÀ, IRRAGIONEVOLEZZA ED ERRONEITÀ. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI IN MATERIA DI *PAR CONDICIO* CONCORSUALE.

DISPARITÀ DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 97 COST. VIOLAZIONE DEL GIUSTO PROCEDIMENTO. INGIUSTIZIA MANIFESTA.

Orbene, considerato che il TAR ha ommesso di motivare sotto il profilo del *fumus boni iuris*, si riporta di seguito il motivo di ricorso attinente la contestazione della valutazione di 21,43/30 assegnata alla prova scritta del ricorrente, che è diretta conseguenza della presenza nel questionario di un quesito, il n. 33, che presenta un macroscopico errore nei riferimenti normativi e che, pertanto, non può che essere ritenuto illegittimo.

II.a. Il quesito n. 33 recita:

Ai sensi del d.P.R. n. 1199/1973, i decreti del Presidente della Repubblica che decidono i ricorsi straordinari possono essere impugnati:

1° *alternativamente, avanti al TAR o per revocazione nei casi previsti dall'art. 395 del codice di procedura civile. (opzione errata scelta dal ricorrente con conseguente applicazione della penalità pari a – 0,08 punti)*

2° *avanti al TAR.*

3° *per revocazione, nei casi previsti dall'art. 395 del codice di procedura civile (+0,43 punti, risposta esatta)*

Orbene, il quesito impugnato presenta un chiaro ed evidente errore concernente il riferimento normativo contenuto nel testo del quesito.

Infatti, è errato l'indicazione dell'anno del DPR che regola il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica che non è il n. 1199/1973 ma il n. 1199/1971.

Si tratta, quindi, di un errore macroscopico che attiene alla correttezza dei riferimenti contenuti nel quesito, che devono necessariamente essere precisi ed esenti da errori che potrebbero, altrimenti, trarre in inganno il candidato.

In special modo in quesiti che attengono materie giuridiche, la correttezza dei riferimenti normativi diviene elemento imprescindibile affinché il quesito possa essere correttamente risposto, poiché l'indicazione di una norma in luogo di

un'altra può certamente confondere il candidato e fuorviarlo, soprattutto in un ambiente carico di stress quale è quello di una prova concorsuale, in cui la decisione sulla risposta da dare deve essere presa **in pochi secondi** e, quindi, anche i refusi divengono determinanti ed assumono un carattere essenziale nella scelta della risposta esatta.

In altre parole, il dovere dell'Amministrazione di formulare quesiti precisi e scevri da errori è prodromico a consentire al candidato di poter rispondere al quesito rapidamente e senza dover "depurare" dagli errori il testo della domanda. Questa attività certamente non rientra nella prova e diviene, quindi, un'indebita difficoltà aggiuntiva a carico di chi, come il ricorrente, per mera sfortuna si ritrova a dover affrontare un quesito che presenta un errore di contenuto.

Inoltre, la presenza di un quesito errato nel test, e lo svantaggio competitivo che ne consegue, rileva anche sotto il profilo della *par condicio* concorsuale, in virtù della quale tutti i candidati dovrebbero essere posti nelle medesime condizioni, mentre, chi incontra un quesito che presenta errori di formulazione, si troverà di fronte ad una difficoltà ulteriore rispetto agli altri candidati, già solo per il fatto di dover individuare ed emendare l'errore prima di rispondere al quesito.

Su di una questione simile alla presente si è già espresso codesto on.le TAR: "*La risposta indicata come corretta dall'Amministrazione è senza dubbio sbagliata perché **presenta un errore grammaticale**, dato che "Truthful" si scrive con una sola "l". Il medesimo termine con due "l", invece, non corrisponde ad alcun vocabolo della lingua inglese. In merito occorre ricordare che, secondo il pacifico orientamento della giurisprudenza amministrativa, sia di primo grado che di appello, in sede di pubblico concorso, «ove la prova sia articolata su risposte multiple, **corre l'obbligo per l'amministrazione di una formulazione chiara, non incompleta né ambigua della domanda**, che a sua volta deve contemplare una sola risposta "indubitabilmente esatta"» (così, da ultimo, Cons. Stato, 1° agosto 2022, n. 6756). Ebbene, nel caso di specie, appare *ictu oculi* l'erroneità della risposta indicata come corretta dall'Amministrazione, con conseguente sindacabilità di un ambito pur caratterizzato da amplissima*

discrezionalità. Né risulta convincente la difesa dell'Amministrazione secondo cui il candidato preparato avrebbe potuto riconoscere il "refuso" e indicare la risposta n. 1, perché la presenza di un errore nella stessa formulazione della risposta asseritamente corretta ha assunto un carattere chiaramente equivoco, decettivo e fuorviante. La commissione, invero, «non deve tendere "tranelli" e formulare domande ambigue e confondenti ai candidati, tali per cui questo debba scegliere tra le multiple risposte la "meno errata" o l'"approssimativamente più accettabile", per così dire, anziché quella – l'unica, incontestabilmente – corretta sul piano scientifico, essendo un tale metodo di formulazione dei quesiti scorretto, e inaccettabile, proprio in base ai principi della c.d. riserva di scienza, alla quale anche la pubblica amministrazione deve attenersi nell'esercizio della propria discrezionalità tecnica, certamente sindacabile sotto questo riguardo dal giudice amministrativo» (così Cons. Stato, n. 6756 del 2022, cit.)" (tra le tante: TAR Lazio, Sez. IV°, sent. n. 11796/2022 del 12/09/2022).

Con riguardo ai criteri ai quali la Pubblica Amministrazione si deve attenere nella formulazione dei quesiti a risposta multipla da somministrare nel corso di prove concorsuali, il GA si è più volte espresso affermando che: "... il metodo dei test selettivi con domande a risposta multipla richiede che tali domande, in quanto destinate a ricevere risposta in tempi brevi, per facilitare la speditezza della complessiva attività di selezione, siano formulate in modo tale da non pregiudicare l'efficienza intrinseca del risultato e la par condicio degli aspiranti. Le stesse 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)" (Cfr. TAR Campania di Napoli, sez. V, sent. n. 3183/2021).

In ultimo alcuna rilevanza assume, ai fini dell'accertamento dell'illegittimità del quesito impugnato, il fatto che la risposta fornita dal ricorrente sia comunque errata, in merito si è più volte espresso codesto onorevole TAR affermando che: "La circostanza che l'odierno ricorrente abbia scelto la risposta "Proper",

neppure astrattamente giustificabile e senz'altro sbagliata, non toglie dunque nulla all'erroneità insita nella formulazione del quesito in contestazione, con conseguente fondatezza del gravame" (da ultimo: TAR Lazio, Sez. IV Ter, n. 18905/2023).

In conclusione, a seguito della rilevata illegittimità del quesito n. 33, al ricorrente spetta il riconoscimento di 0,51 punti aggiuntivi, composti dal riconoscimento del punteggio positivo pari a + 0,43 punti e la rimozione della penalità pari + 0,08 punti.

La rettifica del punteggio assegnato alla prova scritta da 21,43/30 a 21,94/30, consentirebbe al dott. Gizdulich di essere inserito nella graduatoria finale di merito che vede l'ultimo candidato "idoneo" collocato alla posizione 75° proprio con il punteggio di 21,94 punti.

ISTANZA DI MISURE CAUTELARI

Il *fumus boni iuris* emerge dai motivi di impugnazione.

Il *periculum in mora* è anch'esso evidente e deriva dall'ingiusta esclusione del ricorrente dalla graduatoria finale di merito e, conseguentemente, dalla possibilità di essere incluso negli scorrimenti di graduatoria, nonché nelle future utilizzazioni anche da parte di altre direzioni regionali, come previsto dal punto 7.6 del Bando di concorso.

Infatti, l'esiguo numero di candidati inseriti in graduatoria, a causa della soglia di sbarramento fissata dal bando di concorso, ha aumentato esponenzialmente le possibilità di conseguire la posizione lavorativa anche per gli idonei di concorso. Sicché, il dott. Gizdulich vanta un rilevante interesse ad ottenere il riesame del proprio punteggio già in sede cautelare, al fine di poter essere inserito, con riserva, in graduatoria e, quindi, di non essere escluso dalle future utilizzazioni. Inoltre, l'inserimento con riserva del ricorrente in graduatoria eviterebbe anche il consolidarsi di posizioni giuridiche da parte di altri candidati che, in caso di accoglimento del ricorso, verrebbero sopravanzati dal ricorrente.

Pertanto, si chiede all'on.le Collegio adito di disporre il riesame del punteggio

attribuito alla prova scritta del dott. Gizdulich e, conseguentemente, l'ammissione con riserva in graduatoria.

In alternativa si chiede a codesto ecc.mo Collegio di valutare la possibilità di adottare un provvedimento ai sensi dell'art. 55, comma 10, CPA, che consentirebbe di definire il giudizio in tempistiche compatibili con il periodo di validità della graduatoria concorsuale.

ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI

All'Ecc.mo Presidente del Consiglio di Stato adito, si fa istanza affinché, in ragione dell'elevato numero dei candidati inseriti nella graduatoria finale del concorso *de quo*, conceda l'integrazione del contraddittorio attraverso la notifica del presente ricorso per pubblici proclami ai sensi del combinato disposto degli artt. 52 cpa e 151 cpc con pubblicazione degli atti processuali su specifica sezione a ciò predisposta del sito web istituzionale dell'Agenzia delle Entrate-Riscossione.

P.Q.M.

Si chiede che l'Ecc.mo Consiglio di Stato adito, in accoglimento del presente appello cautelare, riformi l'ordinanza gravata e disponga la sospensione degli effetti dei provvedimenti gravati.

Con condanna dell'Amministrazione resistente alla refusione delle spese di lite in favore dell'avvocato antistatario.

Napoli – Roma, li 28/03/2024

Avv. Luisa Acampora