

ECC. MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO - ROMA

RICORSO

Per la dott.ssa **Santonocito Althea**, nata a Catania (CT) il 25 maggio 1996, (c.f. SNTLTH96E65C351K) e residente a Paternò (CT), in via Martiri della Libertà, n. 56, rappresentata e difesa, sia congiuntamente che disgiuntamente, dagli avvocati Francesco Leone (c.f. LNEFNC80E28D976S; fax n. 0917722955; pec: francescoleone@pec.it), Simona Fell (c.f. FLLSMN85R68G273D; fax: 0917722955; pec: simona.fell@pec.it), e Rosy Floriana Barbata (c.f. BRBRYF87P65D423C; fax: 0917722955; pec: florianabarbata@pec.it), giusta procura rilasciata su foglio separato ma materialmente congiunto al presente atto, ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi, sito in Roma, Lungotevere Marzio, n. 3,

CONTRO

- il **Ministero della Salute**, in persona del Ministro *pro tempore*;
- la **Regione Siciliana**, in persona del Presidente *pro tempore*;
- la **Giunta della Regione Sicilia**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- l'**Assessorato della Salute, Dipartimento attività sanitarie ed osservatorio epidemiologico – Regione Siciliana**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

E NEI CONFRONTI

- del dott. **Mesi Antonino**, posizione n. 89, all'indirizzo pec antoninomesi@pec.it;
- della dott.ssa **Rubino Claudia**, posizione n. 223, all'indirizzo pec claudiar2196@pec.it;

PER L'ANNULLAMENTO

(PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA)

- della graduatoria regionale dei candidati idonei al concorso per l'ammissione al Corso di formazione specifica in Medicina Generale, triennio 2020/2023, approvata con Determinazione n. 474 del 19 maggio 2021, nella quale parte ricorrente risulta collocata oltre l'ultimo posto utile e, quindi, non ammessa al corso, nonché dei successivi scorrimenti di graduatoria anche se al momento sconosciuti;

- del bando di Concorso pubblico, per esami, per l'ammissione al Corso triennale di formazione specifica in Medicina Generale 2020/2023 della Regione Siciliana, approvato con Decreto dell'Assessorato della Salute n. 846 del 17 settembre 2020, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana (GURS) n. 14 del 25 settembre 2020, e successivamente pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana – Serie IV Speciale – Concorsi ed Esami n. 81 del 16 ottobre 2020;
- dell'Intesa Rep. Atti n. 55/CSR del 31/03/2020 - Riparto fra le Regioni delle disponibilità finanziarie per il Servizio Sanitario Nazionale anno 2020, con la quale è stata resa nota la ripartizione della quota vincolata dello stanziamento di FSN per l'anno 2020 per il finanziamento delle borse di studio da erogare ai medici frequentanti il corso di Formazione Specifica in Medicina Generale;
- gli esiti della seduta della Commissione Salute del 5 agosto 2020 durante la quale è stato approvato il riparto della quota del Fondo Sanitario Nazionale relativa al 2020 per il finanziamento alla Regione Siciliana di n. 89 borse di studio in medicina generale per il triennio formativo 2020-2023;
- dell'atto, ancorché di estremi e contenuto sconosciuti, con il quale la Regione Siciliana ha comunicato al Ministero della Salute il contingente numerico da ammettere al corso di formazione specifica in medicina generale triennio 2020-2023;
- del documento **prot. 603317 del 17.09.2020** con cui la Regione Emilia-Romagna, in quanto responsabile del coordinamento tra tutte le altre Regioni, ha comunicato che “nella seduta del **25 settembre u.s.** è stato concordato di – OMISSIS- ...”;
- dell’*“Intesa, ai sensi dell’art. 115, comma 1, lett. a, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, sulla proposta del Ministero della salute di deliberazione del CIPE concernente il riparto tra le Regioni delle disponibilità finanziarie per il Servizio Sanitario Nazionale per l’anno 2020”* della Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano;
- del documento della Commissione Salute contenente *“riparto della quota del fondo sanitario nazionale relativa al 2020 per il finanziamento delle borse di studio in medicina generale triennio formativo 2020-2023”*;

- del DM del Ministero della Salute del 7 marzo 2006, denominato *“Principi fondamentali per la disciplina unitaria in materia di formazione specifica in medicina generale”*, nella parte in cui NON consente la possibilità, nell’ipotesi di maggiore fabbisogno e di capacità formative ulteriori, di ammettere al corso i candidati idonei che accettino di frequentare il corso senza percezione della relativa borsa di studio;
- del bando di concorso per l’ammissione al Corso triennale di formazione specifica in Medicina Generale 2020/2023 della Regione Siciliana nella parte in cui prevede all’art. 15 dispone che *“al medico ammesso al corso di formazione specifica in medicina generale mediante concorso è corrisposta una borsa di studio prevista dal Ministero della Salute ai sensi della normativa vigente”*;
- della prova di concorso composta dal modulo risposte, dal questionario, dalla scheda anagrafica e del foglio istruzioni per la prova;
- della determinazione regionale con cui sono state nominate le Commissioni del Concorso in esame;
- di tutti gli atti della Commissione giudicatrice regionale della Regione Siciliana con particolare riferimento al verbale di correzione della prova scritta di parte ricorrente nella parte in cui sono state ritenute errate le risposte alle domande nn. 2 e 45;
- degli atti della Commissione ministeriale con cui è stata predisposta e/o approvata la griglia delle risposte ai quesiti di esame ex art. 3, comma 5, del D.M. 7.03.2006 - nella parte in cui sono previste le risposte esatte dei quesiti nn. 2 e 45;
- della prova di ammissione predisposta dalla Commissione di cui all’art. 3 del D.M. 7.03.2006 nella parte in cui non prevede una procedura di validazione dei quesiti somministrati;
- per quanto di ragione, di tutti i verbali delle Commissioni di concorso e delle Sottocommissioni d’aula della Regione presso la quale parte ricorrente ha espletato la prova di concorso;
- per quanto di ragione, dei verbali di svolgimento della prova del 28 aprile 2021;
- di ogni altro atto presupposto e/o consequenziale anche potenzialmente lesivo degli interessi dell’odierna parte ricorrente;

E PER L’ACCERTAMENTO

Roma - Lungotevere Marzio n.3 – 00186 - **Palermo** - Via della Libertà n. 62 - 90143

Tel.: 0917794561 - Fax: 0917722955

www.avvocatoleone.com – info@leonefell.com

P.IVA06722380828

- del diritto di parte ricorrente ad essere ammessa al Corso di Formazione in Medicina Generale per la Regione Siciliana triennio 2020/2023;

Si premette in

FATTO

1. Con bando approvato con Decreto dell'Assessorato della Salute n. 846 del 17 settembre 2020, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana (GURS) n. 14 del 25 settembre 2020, la Regione Siciliana ha indetto, al pari delle altre regioni, il concorso pubblico, per esami, per l'ammissione al Corso triennale di formazione specifica in Medicina Generale, per il triennio 2020/2023.

Occorre sin da subito precisare, infatti, che tale concorso è bandito annualmente con provvedimento del Ministero della Salute, dal momento che il suo svolgimento deve avvenire in maniera identica e contestuale in tutte le Regioni, salvo poi essere gestito totalmente a livello locale.

Invero, a livello nazionale il concorso per l'ammissione ai corsi di formazione specifica in Medicina generale del triennio 2020/2023 è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale - Serie IV Speciale - Concorsi ed Esami n. 81 del 16 ottobre 2020.

Del pari, le varie Regioni hanno bandito i concorsi per l'ammissione ai corsi di formazione specifica in Medicina Generale.

Nello specifico, la Regione Sicilia ha messo a bando n. 89 borse di studio.

Come si dimostrerà nel proseguo, il numero di posti banditi è del tutto inadeguato rispetto a quello necessario a coprire il fabbisogno regionale di medici di base, in totale spregio delle previsioni di legge sul punto.

2. Il Ministero, in un primo momento, ha fissato la data della prova al 28 gennaio 2021. Senonché, lo stesso Ministero, con avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 2 dell'8 gennaio 2021, ha disposto quanto segue: *"A seguito di quanto comunicato - in ragione dell'evolvere del quadro epidemiologico attualmente in corso - con lettera prot. 4326/UC/SAE del 9 dicembre 2020 da parte del Coordinamento della Commissione Salute presso la Regione Piemonte, si rende noto che la data del concorso*

per l'ammissione ai corsi di formazione specifica in medicina generale del triennio 2020/2023, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana - 4^a Serie speciale «Concorsi ed esami» - n. 81 del 16 ottobre 2020, già fissata per il 28 gennaio 2021, è annullata”.

Il Ministero della Salute ha poi stabilito, con avviso pubblicato in Gazzetta Ufficiale - IV Serie Speciale - n. 23 del 23 marzo 2021, che la prova si sarebbe tenuta contestualmente in tutte le Regioni in data 28 aprile 2021, data di effettivo svolgimento del test.

3. La prova è consistita nella somministrazione di un questionario di 100 domande a risposta multipla, su argomenti di medicina clinica, con unica risposta esatta per singolo quesito, in ossequio a quanto stabilito dal D.M. 07.03.2006, da apporsi sul modulo risposte, e da espletarsi in due ore.

Occorre, tuttavia, dar conto sin da subito che **nella Regione Sicilia**, a differenza di quanto è accaduto nelle altre Regioni, **il giorno della prova sono state consegnate a tutti i candidati delle etichette barcode (di cui alla figura sottostante) contenenti un codice numerico identico da apporre rispettivamente sul modulo risposte e sul modulo anagrafico, ma anche sulle buste (grande e piccola) in cui riporre il proprio elaborato al termine della prova.**

COORDINAMENTO COMMISSIONE SALUTE
REGIONE SICILIA

MODULO ANAGRAFICO

MODULO RISPOSTE

Barcodes are present on both forms, with a blue arrow indicating the transfer of information from the left form to the right form.

Seguendo, dunque, le indicazioni contenute nel foglio istruzioni consegnato all'ingresso, all'inizio della prova i candidati hanno compilato il modulo con le proprie generalità, perfettamente

abbinabili al codice alfanumerico contenuto nel rispettivo *barcode*. A conclusione della prova gli stessi hanno dovuto separare la scheda anagrafica dal modulo delle risposte e, avvicinandosi al tavolo della Presidenza, effettuare le operazioni di chiusura, ossia: inserire nella busta piccola il modulo con le proprie generalità unitamente al questionario per poi inserire tale busta e il modulo delle risposte nella busta grande. **In entrambe le buste, secondo le indicazioni dei commissari siciliani, i concorrenti hanno dovuto attaccare la medesima etichetta munita di codice identificativo di ogni candidato.** Tale *modus operandi*, unitamente alle altre circostanze che verranno illustrate nel prosieguo, denotano uno svolgimento della procedura per cui è causa palesemente illegittimo, avendo determinato – come si avrà modo di dimostrare nel proseguo – una sicura violazione del principio di anonimato già in sede concorsuale.

4. Parte ricorrente ha preso parte al concorso per la Regione Sicilia e all'esito dello stesso è stata ritenuta idonea alla frequentazione del corso di formazione, con il punteggio di 66 su 100, ma non ammessa alla frequentazione del corso stesso, essendosi collocata al posto n. 319 della graduatoria ed oltre l'ultimo piazzamento utile (n. 89) per l'ammissione.

Vedendosi esclusa dall'elenco dei vincitori, parte ricorrente ha presentato un'istanza di accesso agli atti e ha potuto prendere visione dei verbali di svolgimento e di correzione delle prove nonché copia della propria "busta", contenente il modulo anagrafico, il questionario, il modulo risposte e le istruzioni generali di compilazione con allegati tutti i 100 quesiti di esame del Compito Versione A. È stata fornita, inoltre, la griglia delle risposte esatte elaborata dal Ministero sulla base della quale la Commissione regionale ha corretto la propria prova.

Orbene, confrontando il proprio elaborato con la griglia delle risposte esatte (cfr. documentazione in allegato), parte ricorrente ha appreso che, con riferimento ad alcuni quesiti, erano state considerate errate delle risposte in realtà corrette e con riguardo ad altri, effettuando una comparazione con le linee guida, le risposte indicate dal Ministero erano in realtà, come si dimostrerà nel prosieguo, del tutto fuorvianti o inesatte.

Vi è di più. Dall'analisi dei verbali (in atti) è emerso che al momento della consegna del materiale concorsuale (e dunque prima la correzione delle prove) **tutte le commissioni del concorso hanno provveduto a consegnare i codici numerici, permettendo così la conoscenza di tale codice identificativo della loro prova ai candidati.**

5. Tutte queste circostanze, riportate minuziosamente nei verbali allegati al presente ricorso, attestano uno svolgimento del concorso in esame sicuramente illegittimo.

Come si spiegherà meglio nel proseguo, infatti, la Commissione esaminatrice, oltre ad aver apertamente violato le disposizioni della *lex specialis*, non ha rispettato i principi basilari di qualunque concorso pubblico.

6. I provvedimenti sopra indicati sono censurabili per i seguenti motivi di

DIRITTO

I. ERRONEITÀ DELLA FORMULAZIONE DEI QUESITI nn. 2 e 45 DELLA VERSIONE "A" E DELLA CONSEGUENTE ATTRIBUZIONE DEL RELATIVO PUNTEGGIO A PARTE RICORRENTE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D.M. DEL MINISTERO DELLA SALUTE 07 MARZO 2006 - VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 34, COMMA 3, COST. - ECCESSO DI POTERE PER ARBITRARIETÀ ED IRRAGIONEVOLEZZA MANIFESTA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA - DIFETTO DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO

Come esposto nella narrativa che precede, per espressa disposizione del DM 7.03.2006, la predisposizione delle domande della prova di esame (uniche ed identiche su tutto il territorio nazionale), delle relative risposte multiple e l'individuazione dell'unica risposta esatta a ciascuno dei 100 quesiti di esame, sono state effettuate dalla commissione composta da 7 membri esperti presso il Ministero della Salute e sono state successivamente comunicate mediante trasmissione in busta chiusa e sigillata alle commissioni esaminatrici regionali al momento della effettuazione della prova di esame.

Al fine di semplificare le modalità di correzione e di attribuzione dei punteggi è stato altresì previsto, sia nel richiamato DM 7.03.2006 che nel correlato bando di concorso della Regione Siciliana, che:

- i quesiti a risposta multipla dovessero essere 100, identici per tutte le Regioni;

- **ad ogni domanda dovesse corrispondere un'unica risposta esatta;**

- al momento della correzione fosse attribuito un punto per ogni risposta esatta, mentre non venisse attribuito alcun punto (cioè 0 punti) in caso di risposta errata, mancante o "plurima".

Affinché il meccanismo di selezione funzioni e risulti esente da vizi è tuttavia 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.

Nella redazione dei quesiti, pertanto, le Commissioni si devono attenere a delle tecniche e degli standard riconosciuti a livello internazionale.

In particolare, con riferimento alle domande oggetto del presente test, i quesiti a scelta multipla permettono la misurazione di ragionamenti di una certa complessità, infatti, la loro soluzione richiede di scegliere tra differenti risposte che rimandano a diversi percorsi di soluzione.

I quesiti più utilizzati sono quelli con 4 o più alternative, di cui solo una è corretta.

Ove il questionario delle risposte è caratterizzato da errori, ambiguità, quesiti formulati in maniera contraddittoria o fuorviante, la selezione è inevitabilmente falsata e viziata (cfr. TAR Lazio sent. 5986/2008)

Non è infatti ovviamente legittima l'opzione per cui le risposte considerate corrette sono in realtà quelle meno scorrette delle altre, in base a margini di probabilità ipotetici e indefinibili, dovendosi censurare tale eventuale interpretazione illegittima della *lex specialis*.

È infatti utile rammentare che, per costante giurisprudenza, l'incertezza sulla risposta al quesito sottoposto ai candidati di una procedura di concorso incide negativamente sulla *par condicio* dei concorrenti, allorquando tutti sono chiamati a rispondere sui medesimi quesiti, male confezionati, senza che vi sia una banca dati messa a disposizione dei concorrenti dalla quale i candidati possano conoscere preventivamente la risposta.

La parità di trattamento, infatti, 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 ha il candidato per difendersi dal torto subito è di agire in giudizio per ottenere la rettifica del proprio punteggio.

È 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.

Come si ricava dalla lista delle domande assegnate in sede di prova scritta a parte ricorrente le domande nn. 2 e 45 del Compito risultano invariabilmente errate e/o fuorvianti.

Quanto alla domanda n. 2 della prova di parte ricorrente (corrispondente alla matrice ministeriale), essa riporta:

"In un paziente che si presenta con lombalgia non irradiata agli arti inferiori e senza "red-flags" (segni di allarme), dopo quanto tempo è appropriato eseguire una RX del rachide lombare?"

a. Circa 4 settimane

b. Non è mai indicata

c. La RX deve essere eseguita dopo l'effettuazione di elettromiografia

d. 10 giorni

e. 48 ore"

Secondo l'Amministrazione, la risposta corretta alla suindicata domanda *"In un paziente che si presenta con lombalgia non irradiata agli arti inferiori e senza "red-flags" (segni di allarme), dopo quanto tempo è appropriato eseguire una RX del rachide lombare?"* è la lettera a) *"Circa 4 settimane"*, ma tale affermazione di certo non è vera.

Difatti, come indicato dalle Linee Guida NICE sulla lombalgia, pubblicate nel 2017: *"Low back pain and sciatica: summary of NICE guidance"* trattando il paragrafo sull'imaging *"Do not routinely offer*

imaging in a non-specialist setting for people with low back pain with or without sciatica. Explain to people with low back pain with or without sciatica that if they are being referred for specialist opinion, they may not need imaging. Consider imaging in specialist settings of care (for example, a musculoskeletal interface clinic or hospital) for people with low back pain with or without sciatica only if the result is likely to change management", ossia "Non proporre regolarmente esami di imaging in ambiente non specialistico per i pazienti che soffrono di lombalgia con o senza sciatica. Spiegare alle persone con lombalgia con o senza sciatica che se hanno consultato lo specialista, potrebbero non aver bisogno di esami di imaging. Prendere in considerazione gli esami di imaging in contesti specialistici di cura (ad esempio, una clinica ortopedica o un ospedale) per le persone con lombalgia con o senza sciatica solo se è probabile che il risultato cambi la gestione del problema". Appare evidente che l'esecuzione della Rx torace (che è un esame di *imaging*) nei pazienti con lombalgia senza irradiazione agli arti inferiori (vale a dire senza sciatica) e senza "red-flags" (segni di allarme), non solo non è obbligatorio eseguirla (deve essere considerata solo dagli specialisti e se è probabile che il suo referto cambi la gestione del problema), ma anche non è mai specificato dalle linee guida quando eseguirlo (per l'amministrazione *sempre* dopo circa 4 settimane senza, peraltro, specificare da quanto tempo il paziente soffra di lombalgia).

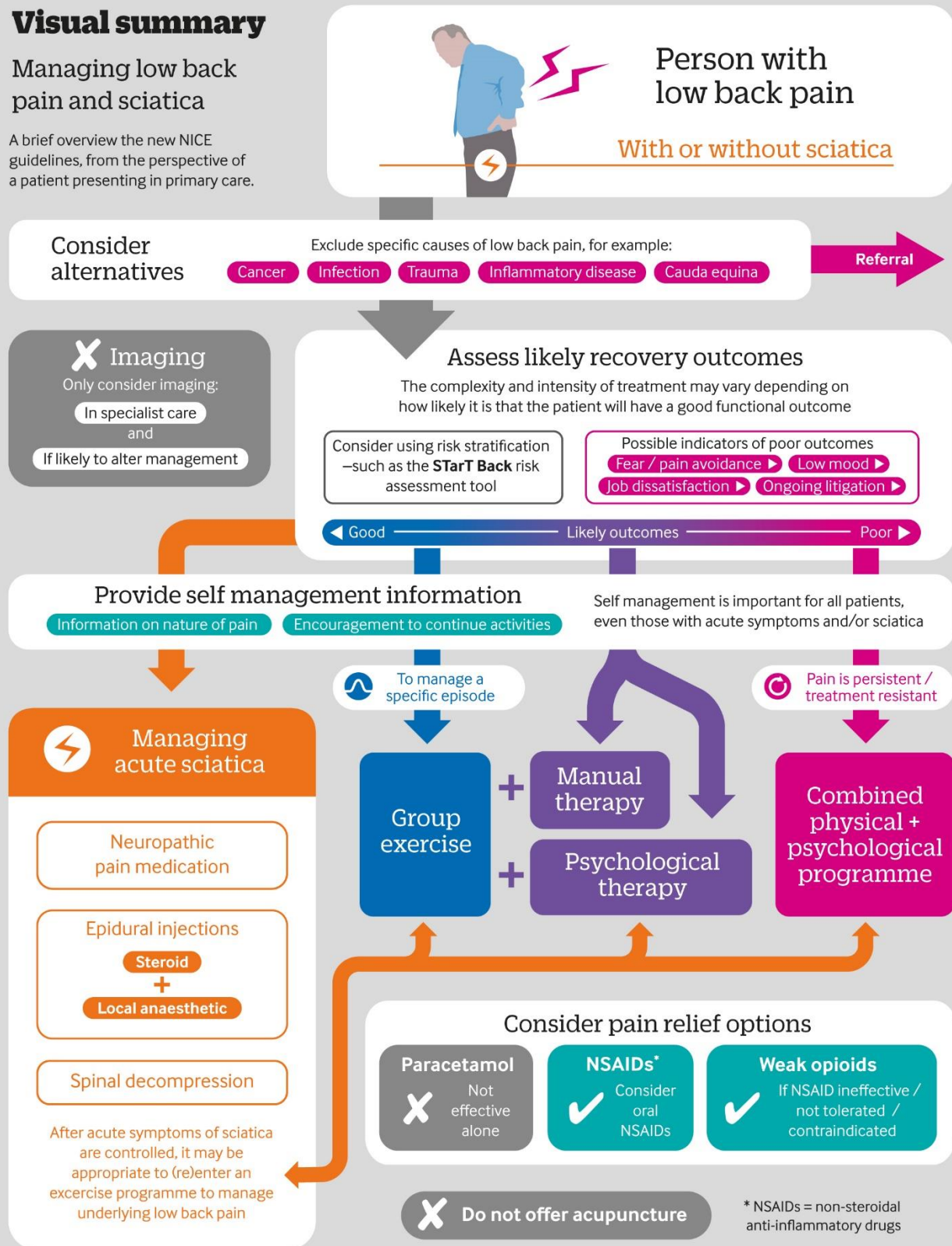
Ciò è chiaramente ribadito dal *visual summary* tratto da "Low back pain and sciatica: summary of NICE guidance" (BMJ 2017;356:i6748) (fig.1) nel box "*imaging*" nei pazienti con lombalgia con o senza sciatica (irradiazione agli arti inferiore) e senza red-flags(vale a dire esclusa la presenza di cancro, infezione, traumi, malattie infiammatorie, cauda equina).

In tale box viene confermato che gli esami di *imaging* (pertanto anche la Rx) devono essere presi in considerazione **solo dallo specialista e soltanto se, verosimilmente, possano cambiare la gestione del problema**

Visual summary

Managing low back pain and sciatica

A brief overview the new NICE guidelines, from the perspective of a patient presenting in primary care.



thebmj

Read the full article online

<http://bmj.co/lbpNICE>

© 2016 BMJ Publishing group Ltd.

Disclaimer: This infographic is not a validated clinical decision aid. This information is provided without any representations, conditions or warranties that it is accurate or up to date. BMJ and its licensors assume no responsibility for any aspect of treatment administered with the aid of this information. Any reliance placed on this information is strictly at the user's own risk. For the full disclaimer wording see BMJ's terms and conditions: <http://www.bmj.com/company/legal-information/>

Tel.: 0917794561 - Fax: 0917722955

www.avvocatoleone.com – info@leonefell.com

P.IVA06722380828

Fig.1 (<https://www.bmj.com/content/bmj/suppl/2017/01/06/bmj.i6748.DC1/beri151216.w1.pdf>)

Pertanto la domanda *“In un paziente che si presenta con lombalgia non irradiata agli arti inferiori e senza “red-flags” (segni di allarme), dopo quanto tempo è appropriato eseguire un RX del rachide lombare?”* per le suddette motivazioni, **non ha alcuna risposta corretta tra quelle proposte.**

Quanto, poi, alla domanda n. 45 della prova di parte ricorrente (corrispondente alla matrice ministeriale), essa riporta:

“Il tumore al polmone è più frequente tra i soggetti:

a. di classe sociale più elevata

b. di sesso femminile

c. di età compresa tra i 35-45 anni

d. di classe sociale più bassa

e. con scompenso cardiaco cronico”

Secondo l'amministrazione la risposta corretta della suddetta domanda *“Il tumore al polmone è più frequente tra i soggetti:”* è la lettera **d**) *“di classe sociale più bassa”*.

Invero, la domanda in questione non ha una risposta corretta tra quelle indicate.

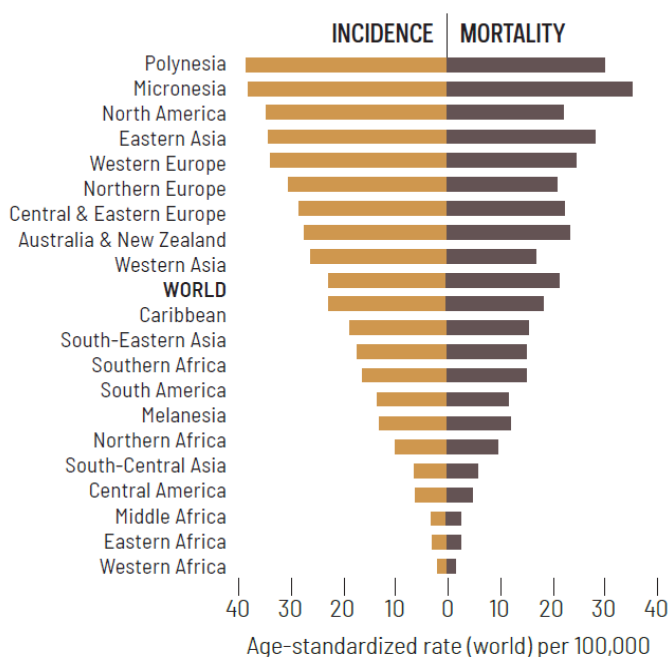
Infatti, come si può agevolmente evincere dalla recente pubblicazione relativa ai dati epidemiologici sui tumori: *“The cancer atlas – third edition-2019”* *“Globally, there were an estimated 2.1 million lung cancer cases and 1.8 million deaths in 2018. Incidence and mortality rates vary 20-fold between regions. FIGURE 11.1 The variation is similarly large across countries. The highest incidence rates among men are in Europe, particularly in Eastern European countries such as Hungary (77 cases per 100,000 male population) as well as Western Asia (particularly in the former Soviet Union) and in certain countries in Asia such as Turkey and China. Among women, lung cancer incidence rates are highest in Hungary (38 cases per 100,000 female population), followed by other European countries, Northern America, Australia, and New Zealand. In general, the geographic patterns of lung cancer mortality are quite similar to those of incidence due to the relatively poor prognosis of the disease after diagnosis. Historically, lung cancer mortality rates have been higher among males than females due to an earlier uptake of smoking in large numbers. More recently, reports*

have noted a convergence in incidence and mortality rates between young men and women in Europe, North America, and Australia, due to a larger decrease in rates in men and a substantial rise (or slower decline) in women who acquired the smoking habit later than men. In Asia, Latin America, and Africa, however, the lung cancer burden among men still largely exceeds that of women at all ages. In the last few decades, mortality rates among men in these regions have started to decline, however, with rates among women often remaining low. In most parts of the world, tobacco use is the main cause of lung cancer, although other causes can be particularly important in selected countries. Other established risk factors include secondhand smoke, air pollution, radon, and several occupational agents (see 08, Environmental Pollutants and Occupational Exposures). However, reducing tobacco smoking alone could prevent the majority of lung cancers. Screening for detection of the disease at an earlier stage for long-term heavy current and former smokers is available, but wide dissemination of the procedure is unlikely in the short term, even in high-income countries, because of the need for a more advanced and coordinated healthcare system”, ossia: “A livello globale, si stima che nel 2018 si siano stimati 2,1 milioni di casi di cancro ai polmoni e 1,8 milioni di decessi. I tassi di incidenza e mortalità variano di 20 volte da una regione all'altro. Figura 11.1. I tassi di incidenza più elevati tra gli uomini sono in Europa, in particolare nei paesi dell'Europa dell'est come l'Ungheria (77 casi ogni 100.000 abitanti maschi) e nell'Asia occidentale (in particolare nell'ex Unione Sovietica) e in alcuni paesi dell'Asia come la Turchia e la Cina. Tra le donne, i tassi di incidenza del cancro ai polmoni sono più alti in Ungheria (38 casi ogni 100.000 donne), seguiti da altri paesi europei, Nord America, Australia e Nuova Zelanda. In generale, i modelli geografici di mortalità per cancro ai polmoni sono abbastanza simili a quelli dell'incidenza a causa della prognosi relativamente scarsa della malattia dopo la diagnosi. Storicamente, i tassi di mortalità per cancro ai polmoni sono stati più alti tra i maschi rispetto alle femmine per un loro maggiore diffusione del fumo. Più recentemente, i rapporti hanno notato una convergenza dei tassi di incidenza e mortalità tra giovani uomini e donne in Europa, Nord America e Australia, a causa di una maggiore diminuzione dei tassi di fumatori negli uomini e di un aumento sostanziale (o declino più lento) delle donne che hanno acquisito l'abitudine al fumo più tardi degli uomini. In Asia, America Latina e Africa, tuttavia,

il peso del cancro ai polmoni tra gli uomini supera ancora ampiamente quello delle donne a tutte le età. Negli ultimi decenni, i tassi di mortalità tra gli uomini in queste regioni hanno iniziato a diminuire, tuttavia, con tassi tra le donne che spesso rimangono bassi. Nella maggior parte del mondo, il consumo di tabacco è la principale causa di cancro ai polmoni, anche se altre cause possono essere particolarmente importanti in alcuni paesi. Altri fattori di rischio accertati includono il fumo passivo, l'inquinamento atmosferico, il radon e diversi agenti professionali. Tuttavia, ridurre il fumo di tabacco da solo potrebbe prevenire la maggior parte dei tumori polmonari. È disponibile uno screening per la diagnosi precoce della malattia per i forti fumatori e gli ex fumatori ma è improbabile un'ampia diffusione della procedura a breve termine, anche nei paesi ad alto reddito, a causa della necessità di un sistema sanitario più avanzato e coordinato”.

FIGURE 11.1

Lung cancer incidence and mortality rates, 2018



Pertanto, per tale ordine di ragioni, la domanda: **“Il tumore al polmone è più frequente tra i soggetti:”** non può avere e, di fatti, non ha alcuna risposta corretta tra le opzioni indicate.

Le risposte ai predetti quesiti, dunque, sono invariabilmente errate per i motivi sopra descritti e riscontrabili anche nei pareri del Dott. Domenico Di Franco allegati al presente ricorso.

I quesiti in esame, così come formulati, si prestavano, infatti, da un lato a contemplare almeno due risposte esatte, in aperto contrasto con quanto stabilito dal DM 7 marzo 2006 che, nel disciplinare la modalità di redazione del test di medicina generale, tassativamente prescrive che **“i quesiti sono in numero di 100, con cinque proposte di risposta, di cui una sola esatta”**, dall’altro addirittura, non fornivano affatto una soluzione plausibile, inducendo in errore il candidato.

Pare opportuno rilevare, innanzitutto che il numero di domande “errate” a cui facciamo riferimento risulta oggettivamente notevole, inficiando concretamente e seriamente il regolare svolgimento del concorso.

Pertanto, risulta necessario rilevare a questo punto della trattazione che, tale questione, in relazione al medesimo concorso in esame, non è nuova a Codesto Giudice Amministrativo.

Il Consiglio di Stato, infatti, si è espresso con sentenza definitiva sull’erroneità di uno dei quesiti del concorso per l’accesso al Corso di Medicina Generale per il triennio 2016/2019, stabilendo che **“la non univoca qualificabilità come errata della risposta data dalla appellante [non] travalica i confini posti al sindacato del giudice amministrativo in materia di discrezionalità tecnica, atteso che le stesse, non tanto confutano la correttezza delle valutazioni della preposta commissione di concorso, quanto piuttosto minano l’univocità del quesito e dello stesso contesto tecnico-scientifico di fondo, dal quale sono desumibili argomenti a favore della correttezza dell’una o dell’altra possibile risposta, a seconda del periodo di riferimento e (in parte) dello scopo del test, non consentendo di qualificare come errata la risposta data dalla appellante al quesito n. 23, con la conseguente spettanza alla stessa, in relazione a tale risposta, di 1 punto e non di 0 punti, che nella univoca erroneità della risposta troverebbero il loro necessario presupposto”** (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, sentenza n. 842 del 4 febbraio 2019)

Tale orientamento in termini di quesiti errati è ormai consolidato, come dimostrato anche dall'ordinanza n. 1235/2019, con cui sempre il Consiglio di Stato ha accolto l'istanza cautelare e disposto l'ammissione dell'appellante con riserva, in sovrannumero e senza borsa di studio, a frequentare il corso di formazione specifica in Medicina Generale ritenuto che **“nella redazione dei quesiti l'Amministrazione è tenuta ad inserire una sola risposta sicuramente esatta e tre risposte sicuramente errate, in modo che i concorrenti non possano essere tratti in errore”** (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, ord. n. 1235 dell'8 marzo 2019).

E invero, *“spetta all'Amministrazione la scelta dei quesiti da sottoporre ai candidati che partecipano a una procedura di concorso pubblico, con i conseguenti limiti del sindacato giurisdizionale; pur tuttavia, la valutazione circa la chiarezza della domanda e l'univocità della risposta corretta non può considerarsi sottratta al sindacato, poiché ogni quiz a risposta multipla deve prevedere una sola risposta univocamente esatta, così da evitare una valutazione dei candidati che violi il principio della par condicio desumibile dall'art. 97 Cost.”* (cfr. T.A.R. Milano, sez. III, 04/09/2018, n. 2043)

Peraltro, in circostanza analoghe anche Codesto Ecc.mo TAR del Lazio – Roma in passato (sent. 5986/08) ha stabilito che **gli errori nei quesiti non possono considerarsi come trascurabili** potendo indurre alcuni concorrenti a *“soffermarsi più di altri nella vana ricerca della risposta giusta, a scapito dell'attenzione da dedicare agli altri test”*.

Infine, proprio Codesto Ecc.mo Tribunale ha avuto nuovamente l'occasione di pronunciarsi su fattispecie perfettamente sovrapponibili a quella odierna, quantunque riferite alla precedente edizione del concorso *de quo*, valida per l'ammissione al corso di formazione specifica in Medicina Generale triennio 2018 – 2021.

In quel caso, accogliendo le censure articolate sul punto, ha stabilito che *“l'acclarata non univoca erroneità delle risposte date dal ricorrente ai quesiti indicati, e soprattutto la non univocità della risposta considerata corretta dalla commissione, non consentono di supportare l'attribuzione del punteggio zero, giustificabile solo, per l'appunto, qualora la risposta sia inequivocabilmente sbagliata”*, ritenendo altresì che l'accoglimento di *“tale conclusione [...] è peraltro maggiormente*

satisfattivo dell'interesse del ricorrente" (Tar del Lazio – Roma, sez. III – quater, sentenza n. 3784 del 3 aprile 2020; con esito e motivazione identici Tar del Lazio – Roma, sez. III – quater, sentenza n. 3785 del 3 aprile 2020).

Per quanto concerne l'edizione del concorso per l'ammissione al corso di formazione specifica in Medicina Generale, per il triennio 2019-2022, in un caso del tutto sovrapponibile a quello per cui è causa, Codesto Ecc.mo TAR ha *"Ritenuto necessario al fine del decidere, viste le relazioni tecniche e i pareri discordi depositati da entrambe le parti sul punto, disporre verifica, e per l'effetto, ai sensi dell'art. 66 c.p.a"* (ex multis, TAR Lazio, sez. III quater, ordinanza n. 296 dell'11 gennaio 2021).

Il verificatore a tal uopo nominato ha dunque provveduto a esaminare le domande ivi contestate dalla parte ricorrente, convenendo sulla loro erroneità.

Del resto, l'errore, seppur minimo, non può essere considerato irrilevante dal momento che *"non toglie che di errore si tratti e induce a osservare che la funzione selettiva dei test ha valore e significato solo se essi vengono formulati con precisione tale da risultare in assoluto affidabili"* (cfr. TAR del Lazio – Roma, n. 5986/08).

La possibilità di dare una duplice risposta o l'impossibilità di fornire una risposta rende, quindi, la domanda assolutamente inattendibile giacché priva di quella necessaria valenza scientifica che deve caratterizzare la prova che ci occupa.

Pertanto, l'errore commesso dai compilatori del test di quest'anno per l'ammissione al corso di medicina generale, rende inevitabilmente illegittima la somministrazione dei quesiti sopra meglio specificati e, per quanto qui interessa, l'esclusione dell'odierna parte ricorrente che conseguentemente non ha avuto la possibilità di essere ricompresa nel novero degli ammessi al corso di formazione specialistica in medicina generale per cui è causa.

I BIS - SULL'INTERESSE DI PARTE RICORRENTE E SULLA PROVA DI RESISTENZA

Con specifico riguardo alla contestazione dei quesiti nn. 2 e 45 del suo Compito (corrispondenti ai quesiti del questionario ministeriale) e sul superamento della prova di resistenza vale la pena ribadire che la stessa ha ottenuto un punteggio di 66 - collocandosi in posizione n. 319 – e qualora

ottenesse la rettifica del punteggio in ragione delle domande considerate errate otterrebbe un punteggio pari a 68.

L'interesse di parte ricorrente sussiste perché, avendo risposto alle domande incriminate in maniera errata secondo la prospettazione ministeriale, ma corretta secondo quanto riferito sub I, la stessa sopravanzerebbe in graduatoria riuscendo a collocarsi in posizione n. 223 con un punteggio pari a 68, quindi molto più vicino alla soglia di immatricolazione in vista dei prossimi sicuri scorrimenti. Ed invero, in ragione della correttezza sostanziale della risposta fornita dalla ricorrente, deve essere dichiarata l'esattezza anche formale di tali risposte, sebbene diverse da quella individuate quale *uniche esatte* da parte della Commissione ministeriale, con conseguente attribuzione alla parte ricorrente del corrispondente (ulteriore) punteggio di 2 punti.

Si insiste, pertanto, affinché sia accertata e dichiarata l'illegittimità del giudizio di non esattezza alle risposte fornite ai quesiti nn. 2 e 45 del Compito di parte ricorrente e, in riforma e/o annullamento dello stesso in ragione della correttezza delle risposte data da parte ricorrente al quesito medesimo, venga contestualmente accertato, dichiarato e pronunciato il diritto di parte ricorrente al conseguimento di un punto ulteriore per ciascun quesito, con conseguente attribuzione del punteggio definitivo di 68/100 e con conseguente ammissione al corso di formazione specialistica in medicina generale per il triennio 2020/2023.

II. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DI ANONIMATO DELLE PROVE CONCORSUALI DI CUI ALL'ART. 14 DEL D. P. R. 9 MAGGIO 1994, N. 487 - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA LEX SPECIALIS DEL CONCORSO - VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DEL DECRETO DEL MINISTRO DELLA SALUTE DEL 7 MARZO 2006 - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 COST. E DELL'ART. 3 COST. PER VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA NONCHÉ DELL'ART. 97 COST. PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI BUON ANDAMENTO, TRASPARENZA ED IMPARZIALITÀ DELLA P.A. - ECCESSO DI POTERE PER ARBITRARIETÀ ED IRRAZIONALITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA, TRAVISAMENTO E SVIAMENTO DALLA CAUSA TIPICA

Le commissioni giudicatrici del concorso hanno assunto comportamenti totalmente violativi del principio del buon andamento, dell'anonimato e della parità di trattamento dei candidati durante la correzione degli elaborati.

Seconda consolidata giurisprudenza del Giudice Amministrativo, il principio dell'anonimato s'impone in tutte le procedure concorsuali, ed anche a quella in esame relativa all'accesso al corso di formazione in Medicina generale, in cui più concorrenti gareggiano al fine di ottenere il medesimo bene della vita.

Il rispetto del principio in parola risponde all'esigenza di salvaguardare la **segretezza degli autori delle prove scritte** fino a quando la correzione non sia stata ultimata per tutti al fine di garantire la parità di trattamento tra i candidati, che postula una valutazione obiettiva e scevra da manipolazioni dei loro elaborati.

La tutela di tale principio, peraltro, comporta che gli atti riferibili ai candidati, in particolare le prove, non siano riconoscibili e oggettivamente attribuibili a ciascuno di essi, se non dopo l'avvenuta correzione di tutti.

Inoltre, si consideri che il Concorso per l'accesso al Corso di Formazione specifica in Medicina Generale, ancorché materialmente gestito dalle singole Regioni, deve svolgersi seguendo le stesse modalità su tutto il territorio nazionale, sempre in ossequio al principio di parità di trattamento tra i candidati.

Nella prova d'esame per l'accesso al corso di medicina generale svoltasi lo scorso 28 aprile 2021, invece, il principio dell'anonimato è stato deliberatamente violato nel momento in cui, a differenza di quanto avvenuto nel resto del territorio nazionale, l'Amministrazione ha distribuito ai candidati delle etichette *barcode*, recanti una sequenza alfanumerica di cinque cifre da apporre sul modulo risposte e sul modulo della scheda anagrafica, nonché sulle busta grande e sulla busta piccola contenenti il materiale concorsuale.

In tal modo, è stata consentita l'identificazione dell'autore della prova ben prima del momento in cui, in base alla normativa di riferimento, si sarebbe dovuto procedere alla correzione e al successivo abbinamento tra il modulo risposte e la scheda anagrafica.

In particolare, dai verbali della prova scritta presenti agli atti si evince quanto segue:

Il Presidente dà disposizione al personale di sorveglianza di distribuire ai candidati una busta grande, una busta piccola di colore bianco e n. 4 etichette con codice a barre autoadesive che dovranno essere apposte a cura del candidato rispettivamente sulla busta grande, sulla busta piccola, sul modulo dei dati anagrafici e in basso a sinistra sul modulo risposte.

Il Presidente, pertanto, autorizza la distribuzione della prova d'esame, contenente: il questionario, il modulo risposte ed il modulo dei dati anagrafici e ammonisce i candidati, a pena di esclusione, a non aprire la busta in cellophane.

Terminata la distribuzione, il Presidente dà lettura delle istruzioni generali relative alla prova del concorso e alle ore 12,00 ha inizio la prova scritta, assegnando il termine di 2 ore per l'espletamento della prova.

Ebbene, l'apposizione di ben quattro etichette barcode, riportanti ognuna un codice con una sequenza numerica di cinque cifre diversa per ogni candidato sia sul modulo delle risposte che sulla scheda anagrafica, ma a maggior ragione sulle BUSTE contenenti il materiale concorsuale, ha senz'altro consentito l'abbinamento tra i predetti atti e l'identità dei suoi autori. Tutti i concorrenti, infatti, avendo preso immediata visione del codice identificativo della propria prova, hanno potuto memorizzarlo facilmente (essendo composto di sole 5 cifre) e, eventualmente, potuto comunicarlo a terzi soggetti coinvolti nella fase di correzione degli elaborati al fine di ottenere la modifica dell'esito della selezione a proprio vantaggio.

Di conseguenza, il *modus operandi* seguito dalla Regione Sicilia ha comportato la palese violazione del principio dell'anonimato, dal momento che l'identificazione dell'autore della prova è potuta avvenire già durante lo svolgimento del concorso in questione e prima della correzione degli elaborati: ossia in un frangente antecedente al momento in cui, in base alla normativa di riferimento, si sarebbe dovuto procedere all'abbinamento tra il modulo risposte e la scheda anagrafica.

A fronte di ciò e in considerazione del fatto che il codice numerico è oggettivamente idoneo a identificare l'autore dell'elaborato, è del tutto irrilevante il fatto che nelle procedure con correzione

automatica, come quella per cui è causa, il citato abbinamento avverrebbe, in concreto, attraverso la lettura ottica del codice a barre.

E infatti, a ben vedere, nel caso in esame l'etichetta adesiva non è stata semplicemente attaccata al modulo risposte o alla scheda anagrafica, ma è stata inspiegabilmente affissa pure sulle buste che non sono di certo oggetto di correzione. Dunque, non si comprende che utilità possano avere se non quella di rendere oggettivamente riconoscibile ogni compito.

Pertanto, se si ritiene che nell'ambito delle procedure concorsuali automatizzate il codice numerico non svolga la benché minima funzione, in quanto in tali tipi di selezione l'apparentamento tra scheda anagrafica e modulo risposte avviene in concreto con la lettura ottica del codice a barre, allora deve senz'altro concludersi nel senso che la sequenza numerica riportata nei moduli consegnati ai candidati rappresenti un vero e proprio segno di riconoscimento dell'identità del candidato apposto dalla stessa Amministrazione.

Vi è di più. A riprova del fatto che la presenza del codice alfanumerico nelle etichette barcode consenta l'attribuzione della prova al candidato che ne è l'autore, milita la circostanza che le suddette modalità di svolgimento della prova concorsuale si sono verificate soltanto nella Regione Sicilia.

Ne discende, pertanto, che nel concorso per cui è causa non sono state affatto fornite sufficienti garanzie a tutela dell'anonimato dei candidati e dei loro elaborati, con conseguente violazione del corrispondente principio, dal momento che **il codice alfanumerico ha avuto la stessa funzione che, nei fatti, avrebbe avuto una firma con nome e cognome apposta in calce ai moduli consegnati ai candidati.**

Ciò che è avvenuto in Sicilia, d'altro canto, ha comportato una chiara ed inequivocabile violazione di uno dei principi cardine di ogni concorso pubblico, tanto più se si considera che nella maggior parte delle Regioni italiane i codici da apporre sulle buste sono stati apposti sulle buste soltanto a conclusione della prova, dopo la fase di consegna degli elaborati. Con ciò scongiurando la conoscenza del codice numerico abbinato al proprio compito da parte dei candidati.

Del resto, il criterio dell'anonimato nelle prove scritte delle procedure di concorso (in generale, in tutte le pubbliche selezioni) costituisce la diretta applicazione del principio costituzionale di uguaglianza e, nello specifico, di quelli del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, la quale deve operare le proprie valutazioni senza lasciare alcuno spazio a rischi di condizionamenti esterni, garantendo, contestualmente, la *par condicio* tra i candidati. Tale criterio assume una valenza generale e incondizionata, mirando ad assicurare la piena trasparenza di ogni pubblica procedura selettiva e costituendone uno dei punti focali.

L'esigenza dell'anonimato si traduce, infatti, a livello normativo, in regole che vincolano rigidamente il comportamento dell'amministrazione, imponendo una serie minuziosa di cautele e accorgimenti, diretta conseguenza della *ratio legis* di qualificare la garanzia e l'effettività dell'anonimato quale elemento costitutivo dell'interesse pubblico primario al cui perseguimento tali procedure selettive sono finalizzate.

Nel momento in cui l'amministrazione si scosta dall'osservanza di tali regole, si determina una illegittimità rilevante e insanabile, venendo in rilievo una condotta già implicitamente considerata come offensiva in quanto connotata dall'attitudine a porre in pericolo, o anche soltanto minacciare, il bene protetto dalle regole stesse.

(*cfr.* Cons. Stato, Ad. Plen. n. 26 del 2013).

La violazione, peraltro, nel caso odiernamente esaminato non è ipotetica o astratta, ma dimostrabile e constatabile grazie alla presenza dai verbali del concorso dove testualmente si legge della distribuzione dei codici a barre in un momento anteriore rispetto al momento della correzione e dell'abbinamento.

In tale modo, i commissari avendo avuto la possibilità di collegare il compito al candidato alla busta dove era apposto il codice ben avrebbero potuto sostituire il compito o chissà, anche astrattamente, modificarlo.

È pacifico come quanto avvenuto e sopradescritto ha comportato la palese violazione del principio dell'anonimato, secondo quanto tratteggiato dalla giurisprudenza amministrativa in più di un'occasione.

Peraltro, è sufficiente al fine di rilevare la sussistenza della violazione suddetta la possibilità seppure in astratto, di abbinare il nome del candidato al suo elaborato prima o durante le operazioni di correzione (*cfr.* Consiglio di Stato, sez. VI[^], sent. n. 15/2015).

Per quanto concerne infatti il **c.d. onere probatorio**, appare quasi superfluo rilevare come le Adunanze Plenarie del Consiglio di Stato n. 26, 27, 28 del 2013 abbiano statuito che, nel caso in cui la violazione dell'anonimato venga posta in essere dall'Amministrazione, si deve *“considera[re] tale violazione rilevante in sé senza che sia necessario (per inferirne la illegittimità) ricostruire a posteriori il possibile percorso di riconoscimento degli elaborati da parte dei soggetti chiamati a valutarli”* (**cfr., infra multis, Cons. Stato, sez. IV, 28 settembre 2018, n. 5571, Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 1928/2010**).

Va, infatti, sottolineato che *«l'ordinamento non chiede che il giudice accerti di volta in volta che la violazione delle regole di condotta abbia portato a conoscere effettivamente il nome del candidato. Se fosse richiesto un tale, concreto, accertamento, lo stesso - oltre ad essere di evidente disfunzionale onerosità - si risolverebbe, con inversione dell'onere della prova, in una sorta di **probatio diabolica** che contrasterebbe con l'esigenza organizzativa e giuridica di assicurare senz'altro e per tutti il rispetto delle indicate regole, di rilevanza costituzionale, sul pubblico concorso»* (**cfr. Consiglio di Stato, parere n. 3747 del 2013**).

Pertanto, sotto il profilo probatorio, è principio acquisito dalla giurisprudenza amministrativa quello secondo il quale la tutela dell'anonimato deve ricevere un'applicazione oggettiva e non dipende dalla dimostrazione della effettiva e concreta manomissione o alterazione dei compiti in quanto *“non è necessario un giudizio sull'elemento soggettivo (dolo o colpa) dei partecipanti o dei membri della Commissione, bastando allo scopo l'esame sulla circostanza per cui l'anonimato assoluto delle prove scritte sia stato o meno assicurato, sicché, il giudizio non deve essere condotto sino al punto di accertare se il riconoscimento si sia effettivamente verificato, bastando all'uopo la verifica della semplice potenzialità del*

suo avverarsi, trattandosi di una situazione che potrebbe essere assimilata a quella di “pericolo oggettivo”, in quanto non è assolutamente possibile accertare se il riconoscimento sia o meno avvenuto nella sfera soggettiva intima di uno qualsiasi dei membri della Commissione con l’ulteriore precisazione che è del tutto irrilevante che la violazione, anche potenziale, dell’anonimato sia o meno avvenuto ad opera del candidato, di un membro della Commissione, dell’Amministrazione stessa o di un terzo estraneo, poiché l’applicazione oggettiva delle norme, per il soddisfacimento dell’interesse primario già tratteggiato, fa sì che la violazione della segretezza renda ex se illegittima la procedura» **(T.A.R. Sicilia, Catania, sez. III, n. 1528 del 28 agosto 2008; Consiglio di Stato, Sezione V, 2 marzo 2000 n. 1071).**

Dunque, anche se l’attribuzione di punteggio alla prova è rigorosamente legata al numero di risposte esatte contenute nell’elaborato di ciascun candidato, l’anonimato dell’elaborato (cioè la non identificabilità dell’autore prima dell’attribuzione del punteggio) resta un valore tutelabile, soprattutto allo scopo di prevenire ed evitare eventuali manipolazioni dell’esito della prova.

Intervenendo sulla questione, infatti, **l’Adunanza plenaria**, ha ritenuto che «*mutuando la antica terminologia penalistica, può affermarsi che la violazione dell’anonimato da parte della Commissione nei pubblici concorsi comporta una illegittimità da pericolo c.d. astratto (cfr. in termini VI sez. n. 3747/2013 citata) e cioè un vizio derivante da una violazione della presupposta norma d’azione irrimediabilmente sanzionato dall’ordinamento in via presuntiva, senza necessità di accertare l’effettiva lesione dell’imparzialità in sede di correzione*»(cfr. Ad. Plen. Consiglio di Stato, n.28/2013).

Si addivene così al seguente principio di diritto: **“Nelle prove scritte dei pubblici concorsi o delle pubbliche selezioni di stampo comparativo una violazione non irrilevante della regola dell’anonimato da parte della Commissione determina de iure la radicale invalidità della graduatoria finale, senza necessità di accertare in concreto l’effettiva lesione dell’imparzialità in sede di correzione”** (cfr. ex multis, Consiglio di Stato, sez. III, 22/02/2017, n. 834).

Anche codesto Ecc.mo Tar ha avuto modo di pronunciarsi nuovamente sul punto, stabilendo che quello dell’anonimato è principio ***“la cui osservanza va osservata in astratto, senza cioè prova***

concreta della sua violazione [...]” (Tar del Lazio – Roma, sez. IIIbis, sentenza n. 13721/2019 del 29 novembre 2019)

Difatti, i Giudici Amministrativi hanno giustamente rilevato che, solo operando in ossequio al principio dell’anonimato della prova si possa garantire l’incorruttibilità dei Commissari esaminatori (cfr. TAR Sardegna, Cagliari, sez. I, sent. n. 229/2013).

In ragione di quanto sino ad ora rilevato non residuano dubbi circa l’illegittimità della procedura oggetto del presente gravame sotto tale profilo.

III. - VIOLAZIONE DELL’ART. 25, COMMA 1, DEL D.LGS. 368/1999 – VIOLAZIONE DELL’ART. 1, COMMA 2 DEL DECRETO DEL MINISTRO DELLA SALUTE 7 MARZO 2006 – VIOLAZIONE DEL FABBISOGNO PROFESSIONALE PER IL TRIENNIO - ECCESSO DI POTERE PER IRRAGIONEVOLEZZA MANIFESTA DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA – DIFETTO DI ISTRUTTORIA – DIFETTO DI MOTIVAZIONE.

L’accesso al corso di formazione in medicina generale è soggetto ad un concorso a numero programmato a livello nazionale che può essere limitato, previa individuazione del contingente numerico dei posti disponibili ogni anno.

Va, sin da subito, precisato che tale dato non è il frutto di una scelta arbitraria e discrezionale, ma è il risultato preciso e diretto della rilevazione del fabbisogno professionale definito dal Ministero della Salute in accordo con le Regioni di anno in anno.

In particolare, l’art. 25, comma 1, del D.lgs. 368/1999 stabilisce che *“Le regioni e le province autonome forniscono al Ministero della sanità entro il 31 ottobre di ogni anno l’entità del contingente numerico da ammettere annualmente ai corsi, anche sulla base delle previsioni relative all’assegnazione di zone carenti di assistenza primaria”*.

Del pari, l’art. 1, comma 2, del decreto del Ministro della Salute del 7 marzo 2006 statuisce che *“i contingenti numerici da ammettere annualmente ai corsi sono determinati, entro il 31 ottobre di ogni anno, dalle regioni e province autonome nell’ambito delle risorse disponibili e dei limiti concordati con il Ministero della salute. La determinazione dei contingenti consegue ad una previsione triennale del fabbisogno, effettuata sulla base delle effettive esigenze, correlate sia al numero degli iscritti alle graduatorie*

regionali per la medicina convenzionata ancora non occupati, sia alle previsioni dei pensionamenti dei medici in servizio ed alla verifica delle zone carenti e relativi posti disponibili, in base al rapporto ottimale previsti dagli accordi nazionali vigenti”.

Dal combinato disposto delle summenzionate norme emerge, dunque, chiaramente come il numero di borse da finanziare annualmente per l'accesso al corso di formazione specifico in Medicina Generale debba essere il risultato di una complessa attività istruttoria, la cui attuazione è demandata alle singole Regioni.

Sono le Regioni, infatti, che devono stabilire per il proprio ambito territoriale il numero di medici da ammettere al corso di formazione, nei limiti delle dotazioni finanziarie all'uopo destinate dal Ministero della Salute.

L'obiettivo che il Legislatore si prefigge di perseguire, per il tramite dell'articolata istruttoria di cui alle norme richiamate, è, pertanto, quello di formare un numero di medici di Medicina Generale rispondente alle esigenze del S.S.N al fine di garantire il rispetto del diritto alla salute di cui all'art. 32 della Carta Costituzionale.

Questa categoria di medici, infatti, è importantissima perché rappresenta il filtro primario tra il cittadino e lo stesso S.S.N..

Ciononostante, come si vedrà di seguito, le previsioni poc'anzi richiamate sono state totalmente disattese, con prevedibili (e previsti) esiti futuri oltremodo infausti.

Difatti, il numero di borse bandite dalla Regione Siciliana (89, addirittura 51 in meno dell'anno scorso, nel quale ne sono state messe a concorso 140) risulta assolutamente inadeguato rispetto a quanto stabilito dalle norme di legge citate.

Parimenti, è inadeguato il numero complessivo di borse messo a bando su tutto il territorio nazionale, che per il triennio 2020-2023 sono soltanto 1.272 (ben 511 borse di studio in meno rispetto a quelle stanziare per il triennio 2019/2022!!).

Parte ricorrente, volendo conoscere le ragioni che hanno indotto le Regioni a bandire un numero di borse nettamente inferiore rispetto agli anni precedenti, con apposita istanza di accesso agli atti, ha

richiesto espressamente di prendere visione delle modalità di riparto, nelle singole regioni, dei fondi stanziati a livello nazionale e necessari a stabilire il contingente numerico dei medici da ammettere, mediante concorso ordinario, al corso di formazione per il triennio 2020-2023.

Alla richiesta di parte ricorrente sul punto, l'Amministrazione ha risposto con due documenti, l'“*Intesa, ai sensi dell'art. 115, comma 1, lett. a, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, sulla proposta del Ministero della salute di deliberazione del CIPE concernente il riparto tra le Regioni delle disponibilità finanziarie per il Servizio Sanitario Nazionale per l'anno 2020*” della Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, nella quale si evincono gli importi genericamente stanziati per il Servizio Sanitario Nazionale per l'anno 2020 e un documento, non ufficiale, della Commissione Salute contenente una ipotesi di “riparto della quota del fondo sanitario nazionale relativa al 2020 per il finanziamento delle borse di studio in medicina generale triennio formativo 2020-2023”.

L'unica Nota reperita sulla questione, avente protocollo n. 0603317 del 17 settembre 2020 risulta, **tuttavia, censurata in tutte le sue parti rilevanti, finanche in quelle che riguardano le modalità di quantificazione del numero di borse bandite e delle somme complessivamente e singolarmente stanziati per determinare tale numero, così impedendo a parte ricorrente di rendersi conto delle modalità con cui è stato determinato il contingente bandito.**

Pertanto, vale la pena far notare che in tale documento è “stranamente” citata la seduta (temporalmente successiva) del 25 settembre u.s., nonostante il numero di protocollo del provvedimento sia 17 settembre 2020 (!!).

Da ciò emerge chiaramente come il numero dei posti da mettere a concorso per il triennio 2020/2023 non solo sia stato stabilito senza lo svolgimento di alcuna istruttoria e in assenza di concertazione, ma che sia stato anche deciso senza tenere minimamente in conto il reale fabbisogno regionale.

Pertanto, neppure si può dire che sia stato esclusivamente un problema di reperimento dei fondi per il finanziamento delle borse, secondo quanto emerge dalla Conferenza Permanente per i Rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano nel provvedimento del 31 marzo

2021, denominato: *“Intesa ai sensi dell’art. 115, comma 1, lettera a) del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, su proposta del Ministero della Salute di deliberazione del CIPE concernente il riparto tra le Regioni delle disponibilità finanziarie per il Servizio Sanitario Nazionale per l’anno 2020”*.

In particolare, nell’Allegato A al suddetto provvedimento avente a oggetto: “Riparto disponibilità finanziarie per il Servizio sanitario nazionale nell’anno 2020. Richiesta di Intesa alla Conferenza Stato-Regioni”, risultano stanziati i fondi effettivi da attribuire, per l’anno 2020, al SSN.

Fra questi, al punto n. 2, let. d, si legge: “48,74 mln di euro per il finanziamento delle borse di studio in medicina generale, 3° annualità del triennio 2018-2021, 2° annualità del triennio 2019-2022, 1° annualità del triennio 2020-2023 ai sensi dell’art. 5 del decreto -legge 8 febbraio 1988, n. 27 convertito dalla legge 8 aprile 1988 n. 109, come modificato dall’art. 1, comma 518, della legge del 30 dicembre 2018, n. 145”.

Alla somma di 48,74 milioni di cui sopra, **dovrebbero aggiungersi ulteriori 10 milioni di euro** stanziati sulla base del *“Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021”* (L. 30 dicembre 2018, n. 145), per il quale “Al fine di attivare ulteriori borse di studio per i medici di medicina generale che partecipano ai corsi di formazione di cui al decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 368, le disponibilità vincolate sul Fondo sanitario nazionale di cui all’art. 3 del decreto-legge 30 maggio 1994, 467, sono incrementate di 10 milioni di euro annui a decorrere dall’anno 2019. Conseguentemente, il livello di finanziamento del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato, di cui al comma 514 del presente articolo, è incrementato di un corrispondente importo a decorrere dall’anno 2019”.

Tale somma, come si può evincere dalla stessa quantificazione delle borse di studio per l’intero territorio della nazione nel triennio 2020-2023, non è stata aggiunta all’importo di 48,74 milioni precedentemente stanziati, con conseguente gravissimo pregiudizio per tutti i medici, che come l’odierna parte ricorrente, sono risultati idonei per l’ammissione al corso specifico di medicina generale.

La somma in questione, effettuando un semplice calcolo matematico, avrebbe consentito di erogare ben 860 borse di studio in più rispetto a quelle effettivamente bandite per il triennio 2020-2023!

Tale circostanza, considerando l'ottima posizione in graduatoria di parte ricorrente, le avrebbe di certo consentito di accedere al corso di medicina generale ambito.

Peraltro, sono le stesse associazioni di categoria, sebbene rimaste sostanzialmente prive di ascolto, a denunciare quanto appena esposto.

È ciò che si è evidenziato, ad esempio, con lo studio, versato in atti, elaborato dal principale ente associativo della categoria, l'ANAO ASSOMED (Sindacato dei medici Dirigenti del S.S.N.), dal titolo *"Il fabbisogno di personale medico nel S.S.N. dal 2016 al 2030. La relazione tra pensionamenti, accessi alle scuole di medicina e chirurgia e formazione post laurea"*.

Il grafico presente a pagina 7 mostra come il numero di borse bandite, per quanto in aumento negli ultimi anni, risulti assolutamente insufficiente rispetto al fabbisogno del S.S.N. di medici di Medicina Generale.

Difatti, la sottostima delle borse messe a concorso, rispetto alle reali esigenze di specialisti in medicina generale, emerge chiaramente dallo stesso studio citato ove, dati alla mano, si evidenzia come il nostro S.S.N. registrerà ben oltre 30.000 pensionamenti di medici di Medicina Generale entro il 2026.

Ciò emerge chiaramente confrontando i numeri dei pensionamenti di medici di medicina generale che si stanno registrando nel quadriennio 2018/2022 e nel decennio 2018/2028, riportati nel seguente articolo: <https://www.sanitainformazione.it/speciali/medici-di-medicina-generale/numeri-carenza-medici-famiglia/> con i posti banditi regione per regione.

E infatti, più precisamente, con riguardo ai pensionamenti:

- entro il 2022 si registreranno su tutto il territorio nazionale ben 14.908 cessazioni dal rapporto di lavoro di medici di medicina generale;
- entro il 2028, invece, se ne registreranno ben 33.392.

Mentre con riguardo ai posti banditi e alle corrispettive borse finanziate su tutto il territorio nazionale, questi sono i dati dal 2013 ad oggi:

- per il triennio 2013/2016 n. 924;
- per il triennio 2014/2017 n. 990;
- per il triennio 2015/2018 n. 1.002;
- per il triennio 2016/2019 n. 932;
- per il triennio 2017/2020 n. 1.075;
- per il triennio 2018/2021 n. 2.093;
- per il triennio 2019/2022 n. 1783 borse, più 688 posti per la graduatoria riservata *ex D.L. "Calabria"*;
- per il triennio 2020/2023 n. 1272 borse, più 666 posti per la graduatoria riservata *ex D.L. "Calabria"*.

È di palmare evidenza che il contingente numerico da ammettere al corso di formazione specifica in medicina generale su tutto il territorio nazionale, stabilito anno per anno in occasione di ciascuna edizione del concorso *de quo*, sia assolutamente inadeguato alla copertura dei posti che rimarranno vacanti a causa delle cessazioni dal rapporto di lavoro sopra prospettate. A ciò si aggiunga l'inspiegabile e ulteriore decurtazione del numero di posti banditi rispetto al triennio precedente: per il triennio 2020-2023, infatti, sono state finanziate ben 511 borse in meno rispetto al triennio 2019-2022!

A fronte di una media di meno di 1.500 posti l'anno (negli ultimi 10 anni) ne andranno in pensione almeno il doppio nel 2021 e nel 2022 e il triplo tra meno di 10 anni (2028).

Sulla base dello studio dell'Associazione ANAAO ASSOMED, significativamente denominato "*La mappa delle carenze di medici specialisti regione per regione*", infatti, la carenza di personale medico nelle corsie ospedaliere e nei servizi territoriali è acuita da un'ulteriore brusca accelerazione data dall'introduzione della cosiddetta "Quota 100" prevista nella Legge di Bilancio 2019. Per essere più precisi, i medici dipendenti del SSN oggi vanno in quiescenza con una anzianità in media intorno ai 65 anni di età. Nel 2018 è iniziata l'uscita dal sistema dei nati nell'anno 1953 (circa 7000 medici). Per il triennio 2019-2021, che interessa, secondo le regole "Fornero", essenzialmente i nati dal 1954 al

1956, sono previste uscite tra 6000 e 7000 medici l'anno, per un totale di circa 20.000 unità. Con la "Quota 100", in vigore sempre tra il 2019 e il 2021, si acquisisce il diritto ad un pensionamento anticipato a 62 anni di età, visto che la grande maggioranza dei medici ha effettuato il riscatto degli anni di laurea e di specializzazione per il basso costo previsto tra la fine degli anni '70 e l'inizio degli '80 e sono in possesso del requisito dei 38 anni di contribuzione previdenziale.

Ulteriore e allarmante dato da considerare è il seguente. La situazione epidemiologica attuale, determinata dalla diffusione del virus COVID-19, ha comportato un decisivo rallentamento delle procedure concorsuali, fra le quali, per l'appunto, quella in esame. Il concorso cui ha partecipato parte ricorrente, infatti, è quello bandito per il triennio 2020-2023, pur trovandoci già nel 2021. Questa precisazione è necessaria per far comprendere la gravità del quadro appena descritto in termini di fabbisogno: **nel 2023, infatti, a conclusione del triennio in considerazione, non vi saranno medici di medicina generale a coprire la richiesta annua di nuovo personale in quanto i candidati vincitori di questa tornata acquisiranno il diploma solo nel 2024 (!!)**, dal momento che il corso deve ancora iniziare e siamo già a Luglio del 2021.

Il fabbisogno, dovuto alla carenza di medici di medicina generale, è quindi giunto ad un livello "drammatico".

I dati statistici mostrano una carenza variabile tra il 40 ed il 65% del fabbisogno minimo in 11 regioni su 20 e del 20-25% su ulteriori 5.

Non v'è chi non veda come, confrontando questi dati allarmanti con il numero di posti banditi in quest'ultimo triennio, il numero di corsisti ammessi ogni anno non riuscirà a colmare nemmeno lontanamente il *gap* strutturale che a breve si creerà.

Vi è di più. Nello studio sul *"Fabbisogno economico per il ricambio generazionale in medicina generale"* realizzato dall'Associazione Liberi Specializzandi e presente agli atti, vengono analizzati tutti i meccanismi di controllo economico del Finanziamento vincolato per la Formazione in Medicina Generale e ciò che emerge con evidenza è che il fabbisogno nazionale richiederebbe l'erogazione di 2000-2500 borse di formazione annue, corrispondenti al numero di "medici di famiglia" necessari.

In prospettiva, mantenendo l'attuale trend nell'arco di 10 anni si arriverebbe a contare un ammanco di ben 8.000 medici di base su tutto il territorio nazionale.

Con riguardo, poi, alla specifica situazione della Regione Siciliana, i numeri danno l'idea del fenomeno.

I contingenti numerici ammessi al corso anno per anno a partire dal 2013 sono nettamente inferiori e nello specifico:

- per il triennio 2013/2016, n. 50;
- per il triennio 2014/2017, n. 100;
- per il triennio 2015/2018, n. 100;
- per il triennio 2016/2019, n. 80;
- per il triennio 2017/2020, n. 120;
- per il triennio 2018/2021, n. 110;
- per il triennio 2019/2022, n. 140;
- per il triennio 2020/2023, n. 89;

Si tratta, *ictu oculi*, di numeri assolutamente insufficienti in vista della copertura dei posti che rimarranno scoperti in ragione dei prossimi pensionamenti...

E infatti a fronte di migliaia di pensionamenti si provvede a formare ogni anno poche centinaia di medici. Senza considerare che il numero dei diplomati alla fine del triennio è ancora inferiore rispetto al numero di posti banditi, essendo altissimo anche il tasso di abbandono dei medici risultati vincitori al concorso.

Alla luce di ciò, sol che si guardi ai numeri di posti banditi e al numero di diplomati nelle edizioni precedenti del concorso *de quo*, la situazione e i prevedibili (e, si ribadisce, previsti) sviluppi futuri appaiono ancora più tragici...

Invero, è di tutta evidenza la proporzione biblica del disastro cui si rischia di andare incontro. Lo è ancor di più se si pensa al triste periodo di emergenza epidemiologica, determinata dal virus COVID-19, che il Paese sta affrontando, la quale ha messo implacabilmente e drammaticamente in

luce le carenze e le sofferenze del nostro S.S.N. in termini di medici specializzati e di medici di medicina generale. Tanto più se si consideri che, proprio l'emergenza epidemiologica in atto, ha inesorabilmente determinato un aumento dei pensionamenti dei medici di base.

Del resto prova indiretta della gravissima situazione in cui versa il nostro sistema sanitario e dell'insufficienza del numero di medici di medicina generale che si consente di formare anno dopo anno è quanto disposto dal Legislatore negli ultimi anni per cercare di "alleviare" il problema.

Basti pensare al c.d. "Decreto Calabria", (D.L. n. 35 del 30 aprile 2019, convertito in L. n. 60 del 25 giugno 2019). Esso, difatti, ha introdotto la possibilità, di essere ammessi al corso tramite "graduatoria riservata", senza percezione di borsa di studio, per quei medici che abbiano ottenuto l'idoneità alla frequentazione del corso in precedenti edizioni del concorso ed abbiano svolto, nei precedenti 10 anni, per almeno 24 mesi, anche non continuativi, l'incarico di medico di medicina generale in convenzione con il S.S.N..

La sottostima, in generale, del numero di soggetti cui viene consentito di intraprendere il percorso di studi che consente l'esercizio della professione medica rispetto ai prevedibili bisogni futuri del S.S.N. e, in particolare, dell'analogo numero di medici di Medicina Generale, è anche alla ribalta dell'opinione pubblica (basti leggere le autorevoli constatazioni espresse sul punto da diverse testate giornalistiche di seguito riportate: https://www.quotidianosanita.it/regioni-e-asl/articolo.php?articolo_id=80816quanti-oggi-quanti-saranno-fra-10-anni-2/; <https://www.quotidianosanita.it/allegati/allegato7101669.pdf>; <https://www.sanita24.ilsole24ore.com/art/lavoro-e-professione/2020-06-13/il-fabbisogno-economico-il-ricambio-generazionale-medicina-generale-162819.php?uuid=ADiA4fX>; <https://www.sanitainformazione.it/speciali/medici-di-medicina-generale/numeri-carenza-medici-famiglia/>).

Peraltro, la questione inerente all'erroneo calcolo del fabbisogno dei medici – ancorché con riferimento al diverso contenzioso per l'accesso ai corsi di laurea a numero programmato nazionale

in medicina e chirurgia ed odontoiatria e protesi dentaria – non è completamente nuova per il Giudice Amministrativo, in quanto oggetto di apposita censura.

Sul punto, il Consiglio di Stato, in una controversia relativa alle modalità di ammissione ai cdL in medicina e chirurgia ed odontoiatria e protesi dentaria sia per l'a.a. 2018/2019 che l'a.a. 2019/2020, ha accolto la censura sull'errato calcolo del fabbisogno dei medici, rilevando che "il ricorso articola una motivata censura alle modalità di programmazione della capacità formativa [...]; per il suo andamento nel tempo, da ultimo crescente, vi sono indici che l'offerta formativa sia stata sottostimata, indici colti anche dai vertici politici dei Ministeri in dichiarazioni pubbliche; l'emergenza Covid comunque evidenzia carenze del personale medico anche dal punto di vista sociale ed occupazionale; da tempo la Sezione segnala che "occorre una realistica ed accurata proiezione previsionale circa il fabbisogno di medici nelle varie specialità per gli anni a seguire, anche al fine di scongiurare le prevedibili (e previste) prossime carenze del numero di medici, pari a quella in atto nel numero di infermieri del SSN;" (ex multis, Consiglio di Stato, sez. VI, decreto n. 1901 del 15 aprile 2020, confermato poi con ordinanza n. 2567 dell'11 maggio 2020, mentre per il 2018/2019 si cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, ordinanza n. 5735 del 18 novembre 2019).

Orbene, alla luce delle suesposte argomentazioni difensive e delle motivazioni dei provvedimenti riportati, non v'è chi non veda la manifesta illegittimità dell'azione amministrativa descritta, da cui deriva grande lesione della sfera giuridica di parte ricorrente.

Infatti, se l'Amministrazione avesse correttamente determinato (in misura necessariamente maggiore) il numero di borse da finanziare per l'accesso al corso di formazione specifica in Medicina Generale per la Regione Sicilia per il triennio 2020/2023, parte ricorrente avrebbe sicuramente avuto accesso al corso stesso.

III BIS - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA 93/16/CE – VIOLAZIONE DEL D.LGS. N. 368/1999 DI ATTUAZIONE DELLA STESSA DIRETTIVA.

La violazione del fabbisogno nazionale e regionale è resa ancor più evidente se si considera che, in Italia, in controtendenza rispetto a quanto previsto dalla normativa europea che di seguito verrà

esaminata, non si consente ai concorrenti collocatisi in posizione deteriore rispetto ai vincitori borsisti del Concorso in questione, l'ammissione al Corso specifico in medicina generale, senza riconoscimento della borsa di studio, sulla base delle necessità del fabbisogno e delle capacità formative regionali.

In particolare, l'art. 24, par. c) l'allegato 1 Direttiva 93/16/CEE stabilisce che la formazione dei medici c.d. "specializzandi" deve essere svolta a tempo pieno avendo cura di precisare che essa *"implica la partecipazione alla totalità delle attività mediche del servizio nel quale si effettua la formazione, comprese le guardie, in modo che lo specialista in via di formazione dedichi a tale formazione pratica e teorica tutta la sua attività professionale per l'intera durata della normale settimana lavorativa e per tutta la durata dell'anno, secondo le modalità fissate dalle autorità competenti"*. Ai sensi dell'allegato alla direttiva 82/76/CEE nonché dell'allegato 1 della successiva direttiva 93/16/CEE, è espressamente previsto uno specifico obbligo a carico degli Stati membri di corrispondere *"un'adeguata retribuzione"*.

A bene vedere tuttavia, a livello comunitario, non è prevista alcuna norma dello stesso tenore, con riguardo, da un lato all'impegno a tempo pieno e, dall'altro, all'adeguata retribuzione, sempre a livello comunitario.

L'art. 31 della direttiva succitata prevede che la formazione deve:

"b) avere una durata di almeno tre anni a tempo pieno e svolgersi sotto il controllo delle autorità o degli enti competenti;

c) essere più pratica che teorica. L'insegnamento pratico è impartito, per sei mesi almeno, in un centro ospedaliero abilitato che disponga delle attrezzature e dei servizi necessari nonché, per sei mesi almeno, presso un ambulatorio di medicina generale riconosciuto o un centro riconosciuto nel quale i medici dispensano cure primarie; esso si svolge in contatto con altri istituti o strutture sanitarie che si occupano di medicina generale; tuttavia, fatti salvi i periodi minimi summenzionati, la formazione pratica può essere dispensata durante un periodo massimo di sei mesi presso altri istituti o strutture sanitarie riconosciuti che si occupano di medicina generale;

d) comportare una partecipazione personale del candidato all'attività professionale e alle responsabilità delle persone con le quali lavora".

Risulta evidente che, mentre la formazione del medico specialista avviene, secondo il già citato art. 31, *"per l'intera durata della normale settimana lavorativa e per tutta la durata dell'anno"*, la formazione del medico di medicina generale, stando alle intenzioni del legislatore comunitario, non deve comportare un impegno formativo che impieghi tutta la settimana lavorativa, ma che sia tale da conciliarsi anche con lo svolgimento di un'ulteriore attività lavorativa.

A riprova di ciò il Legislatore comunitario ha imposto l'obbligo di adeguata remunerazione solo per gli "specializzandi" e non per i corsisti di medicina generale.

Al contrario, il legislatore nazionale, nel recepire l'anzidetta direttiva, ha stabilito, all'art. 24, co. 3 D.lgs. n. 368/1999, che *"la formazione a tempo pieno, implica la partecipazione alla totalità delle attività mediche del servizio nel quale si effettua la formazione, comprese le guardie, in modo che il medico in formazione dedichi a tale formazione pratica e teorica tutta la sua attività professionale per l'intera durata della normale settimana lavorativa e per tutta la durata dell'anno"*.

L'ordinamento giuridico italiano, sostanzialmente, nel recepire la direttiva ha effettuato una generalizzazione delle due posizioni, distinte in ambito europeo, sostituendo la locuzione *"specialista in via di formazione"*, indicata nell'art. 24 della direttiva, con quella di *"medico in formazione"*, indicata nell'art. 24, co. 3 del D.lgs. 368/1999. Così facendo ha determinato l'applicazione della disciplina originariamente riservata ai medici specializzandi, anche ai medici di medicina generale, tanto che con l'art. 11 del D.M. 7 marzo 2006 è stato loro precluso lo svolgimento di ulteriori attività lavorative, proprio come accade per lo *"specialista in formazione"*.

Volendo sintetizzare al massimo, la normativa nazionale impone per entrambe le tipologie di formazione un impegno totalizzante, anche se strutturato in modalità differenti, *"per l'intera durata della normale settimana lavorativa e per tutta la durata dell'anno"*, e, per entrambe (seppur dal 2006 con entità differente), nonostante la differente scelta comunitaria, il pagamento di una retribuzione ("adeguata" nel caso degli specializzandi, ed a titolo di borsa di studio e come tale

tutt'altro che congrua in rapporto all'attività lavorativa svolta – pari a circa 11.600 euro lordi – per i corsisti di medicina generale).

Al fine di suffragare quanto sin qui prospettato, sembra opportuno in questa sede rilevare che il Ministero della Salute, nell'ambito del contenzioso con il quale taluni corsisti di medicina generale hanno chiesto la perequazione della borsa rispetto agli omologhi specializzandi universitari, ha chiarito che *“dall'esame della normativa europea, si evince che, se per i medici specializzandi il legislatore comunitario ha espressamente previsto uno specifico obbligo a carico degli Stati membri di corrispondere “un'adequata remunerazione” per tutta la durata della formazione (cfr. Allegato alla direttiva 82/76/CEE ed alla successiva direttiva 93/16/CEE), uguale imposizione non è stata disposta anche in favore dei medici del corso di formazione specifica in medicina generale. È palese, quindi, che il legislatore comunitario abbia inteso riferirsi esclusivamente alla formazione dei medici specialisti e non anche a quella prevista per i medici di medicina generale”*.

Proprio in quanto non vi è un obbligo comunitario, il D.Lgs. n. 368/1999, non impone affatto che al corsista di medicina generale venga corrisposta la borsa di studio.

L'art. 25, difatti, si limita a stabilire che *“Le regioni e le province autonome entro il 31 ottobre di ogni anno determinano il contingente numerico da ammettere annualmente ai corsi, nei limiti concordati con il Ministero della salute, nell'ambito delle risorse disponibili”*, con ciò riferendosi genericamente agli oneri da sostenere per l'attivazione, la gestione ed il completamento della formazione. In tal senso l'art. 24 è l'unico a citare l'esistenza della borsa di studio, seppur in senso negativo.

Ai sensi del comma 6, difatti, *“non determinano interruzione della formazione, e non devono essere recuperate, le assenze per motivi personali, preventivamente autorizzate salvo causa di forza maggiore, che non superino trenta giorni complessivi nell'anno di formazione e non pregiudichino il raggiungimento degli obiettivi formativi. In tali casi non vi è sospensione della borsa di studio”*.

In conclusione, non sussiste alcuna norma interna che imponga allo Stato il pagamento della borsa di studio per i corsisti di medicina generale e, per quanto qui direttamente interessa,

qualificabile quale impedimento alla possibilità di una formazione, in assenza del sussidio in questione, qualora il fabbisogno e le capacità formative delle singole Regioni lo richiedano.

In tal senso, anche le singole Regioni sono capaci, senza necessità di modifica alcuna delle proprie risorse, di formare un numero di gran lunga maggiore rispetto ai posti oggi banditi.

Pertanto, per un verso, se le risorse economiche fossero sufficienti a coprire il fabbisogno formativo, andrebbe da sé che nessuna illegittimità si configurerebbe nella scelta di bandire soltanto posti con borsa. Per altro verso, come nel caso di specie, se il fabbisogno è nettamente superiore ai finanziamenti destinati all'erogazione delle borse di studio, risulta illegittimo che a fronte di un inesistente obbligo comunitario di bandire esclusivamente posti con borsa, non si consenta, ai partecipanti idonei alla selezione, di fruire dei posti senza borsa.

Donde l'illegittimità del comportamento dell'Amministrazione che si mira a contestare col presente motivo di diritto.

* * *

ISTANZA EX ART. 116 C.P.A. E ISTRUTTORIA

Data la delicatezza della procedura dal cui esito dipende la possibilità per un medico di intraprendere la carriera formativa e lavorativa desiderata, appare essenziale verificare la procedura seguita e l'istruttoria compiuta nell'individuazione del contingente da mettere a bando.

Si chiede pertanto che **in via istruttoria**, atteso che la Regione Siciliana non ha ancora provveduto ad esitare l'istanza di accesso agli atti puntualmente inoltrata, vengano ostesi i seguenti documenti:

- 1) tutti i verbali e/o documenti formati e/o detenuti, comunque denominati, con i quali la Regione Siciliana ha comunicato alla Commissione Salute presso il Ministero della Salute, ai sensi degli art. 25, comma 1, D.lgs. 368/1999 ed 1, comma 2, D.M. Ministero della Salute 7 marzo 2006, il proprio fabbisogno previsionale triennale di medici di medicina generale;
- 2) gli atti, verbali e/o documenti, comunque denominati, attraverso i quali la Commissione Salute

ha comunicato, in data 5 agosto 2020, il riparto della quota del fondo sanitario nazionale relativa al 2020 per il finanziamento delle borse di studio in medicina generale triennio formativo 2020-2023.

* * *

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 i ricorrenti 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.

SULLA DOMANDA CAUTELARE

Si confida che i motivi di ricorso dimostrino ampiamente la sussistenza del *fumus boni iuris* del gravame.

Quanto, invece, al *periculum in mora* si consideri che, ove non accolta la presente istanza cautelare e consentito a parte ricorrente di essere ammessa al corso di formazione – anche in sovrannumero e senza percezione della relativa borsa di studio - il suo percorso di formazione e di apprendimento sarebbe ingiustamente ed irreparabilmente limitato e pregiudicato.

Il danno infatti è *in re ipsa*, atteso l'imminente inizio del corso di formazione specialistica in Medicina Generale triennio 2020/2023 della Regione Siciliana e considerato dunque che, in assenza di un provvedimento che autorizzi la rettifica del punteggio e/o l'immediata iscrizione, parte ricorrente non potrebbe frequentare regolarmente il corso e il ricorso risulterebbe, in pratica, proposto inutilmente.

La mancata partecipazione alle lezioni ed alle attività di tirocinio ed il protrarsi dell'impedimento di prendere parte alle stesse per effetto della ingiusta esclusione dal corso nelle more della trattazione nel merito del ricorso, avrebbero anche l'effetto di vanificare gli effetti di un futuro provvedimento

di accoglimento del ricorso e di ammissione, giacché, in ragione dell'obbligo di frequenza di cui all'art. 24 D. Lgs. 368/1999, la medesima rischierebbe, per cause a sé non imputabili, di non raggiungere il numero di presenze necessarie per la valida frequentazione del corso stesso.

Per tale ragione, si ritiene che sussistano i presupposti per invocare la concessione della misura cautelare.

Infine, la concessione della invocata misura cautelare appare idonea a contemperare gli interessi in gioco in quanto, a fronte dei pregiudizi gravi ed irreparabili che derivano a parte ricorrente dalla mancata partecipazione al corso di formazione, nessun pregiudizio subirebbero né le Amministrazioni resistenti né i candidati controinteressati, dal momento che, le prime, non dovrebbero affrontare esborsi di denaro in favore di parte ricorrente (che, come detto, chiede che per l'ammissione avvenga anche senza percezione della borsa di studio al pari dei soggetti inseriti nella graduatoria del c.d. "Decreto Calabria"), e, per i secondi, perché tale ammissione avverrebbe in sovrannumero e senza l'esclusione dei candidati già ammessi al corso.

Tutto ciò premesso, voglia codesto

ECC. MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO - ROMA

- **in via istruttoria**: disporre, stante la numerosità delle persone potenzialmente lese dal ricorso in esame, l'integrazione del contraddittorio mediante la notificazione del ricorso per pubblici proclami;
- **in via istruttoria ed ex art. 116 c.p.a.**: ordinare alle Amministrazioni resistenti di ostendere i documenti richiesti con apposita istanza di accesso agli atti e riportati in seno al ricorso;
- **in via istruttoria**: disporre una consulenza tecnica per verificare la correttezza o meno delle domande segnalate nel ricorso come errate;
- **in via cautelare**: disporre la rettifica del punteggio e per l'effetto previa sospensione dell'efficacia dei provvedimenti impugnati, meglio individuati in epigrafe, ordinare alla Regione Siciliana di correggere la posizione in graduatoria per provvedere - ove possibile - alla conseguente iscrizione

dell'odierna parte ricorrente al corso di formazione specialistica in medicina generale per la Regione Siciliana triennio 2020/2023;

- **in via cautelare**: sospesa, nei limiti dell'interesse della parte ricorrente, l'efficacia dei provvedimenti impugnati, in particolare, assumere i provvedimenti cautelari più opportuni, compresa l'ammissione con riserva e in sovrannumero senza borsa di parte ricorrente al corso di formazione specialistica in Medicina Generale triennio 2020/2023 della Regione Siciliana o, in subordine, disporre l'annullamento del concorso e la riedizione dello stesso;

- **nel merito**: accogliere il presente ricorso e per l'effetto annullare i provvedimenti in epigrafe indicati, ed ammettere parte ricorrente al corso di formazione specialistica in Medicina Generale triennio 2020/2023 della Regione Siciliana con condanna delle Amministrazioni intimete al risarcimento del danno in forma specifica ex art. 30, comma 2 del c.p.a., o, in subordine, disporre l'annullamento del concorso e la riedizione dello stesso.

Ai sensi del T.U. spese giustizia si dichiara che il presente ricorso sconta un contributo unificato pari ad € 650,00.

Con vittoria delle spese da distrarre in favore dei legali che si dichiarano distrattari.

Palermo - Roma, 16 luglio 2021

Avv. Francesco Leone

Avv. Simona Fell

Avv. Rosy Floriana Barbata