

Data: 15/02/2019 16:34:14

Avv. Giuseppe Fusco
SPECIALIZZATO IN DIRITTO AMMINISTRATIVO E SCIENZA DELL'AMMINISTRAZIONE
Università degli Studi di Napoli "Federico II"
Avv. Pasquale D'Aiuto
Via Trento n. 7, Casandrino (NA) – C.A.P. 80025 – Tel./fax 081- 3410533; e-mail: avv.fuscogiuseppe@libero.it
PEC: giuseppefusco2@avvocatinapoli.legalmail.it
P.IVA 04957701214, Cod. Fisc. FSC GPP 74H12 F839W

ORIGINALE

**ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA CAMPANIA - NAPOLI**

Firmato digitalmente da:Fusco Gius
Motivo:avvocato
Data:15/02/2019 16:48:26

RICORRE

La Dr.ssa D'AIUTO VALENTINA, C.F. DTAVENT86R46H703O, nata a Salerno il 6.10.1986 e residente in Napoli, Via Cilea n. 102, rappresentata e difesa dall'Avv. Giuseppe Fusco (C.F. FSCGPP74H12F839W) e dall'Avv. Pasquale D'Aiuto (C.F. DTAPQL79B23H703V), giusta mandato unito al presente atto ed elettivamente domiciliata presso lo studio in Casandrino (NA) alla via Trento n. 7 e, pertanto, ex art. 25, comma 1, cod. proc. amm., da intendersi, per gli atti e gli effetti del presente ricorso, presso la segreteria dell'epigrafato Tribunale, in Napoli, Piazza Municipio e chiede che le comunicazioni relative al giudizio siano effettuate al n. 081/3410533 ed alle PEC giuseppefusco2@avvocatinapoli.legalmail.it, avvpasqualedaiuto@pec.ordineforense.salerno.it; **- ricorrente -**

CONTRO

REGIONE CAMPANIA (C.F. 80011990639), in persona del Presidente p.t. della Giunta regionale della Campania, con sede in Napoli, alla via Santa Lucia, n. 81 (*indirizzo PEC Reg Inde* us01@pec.regione.campania.it); **- resistente -**
MINISTERO DELLA SALUTE (C. F. 80242250589), in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato per legge presso avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli alla via A. Diaz. N. 11 - Napoli; **- resistente -**

E NEI CONFRONTI DI

1) Dott. ALDIERI MARCO, nato il 05/05/1990 a Napoli (NA) (*posizione 530 nella graduatoria definitiva*), residente in Via Vincenzo Ciaravolo n. 18 - Napoli; **2) Dott.ssa MONTELLA LAURA**, nata il 20/09/1988 a Napoli (NA) (*posizione 579*), Via Giacinto Albino n. 15 - Napoli; **3) Dott.ssa SACCO**

MARIA TERESA, nata il 17/10/1992 a Maddaloni (CE) (*posizione 195*), elettivamente domiciliata presso l'indirizzo pec sacco.mt@pec.it; 4) Dott.ssa COLELLA TERESA, nata il 24/06/1992 a Marcianise (CE) (*posizione 196*), elettivamente domiciliata presso l'indirizzo pec colella.teresa@pec.it; 5) Dott.ssa DE ANGELIS GIULIA, nata il 31/03/1992 a Torre Del Greco (NA) (*posizione 197*), elettivamente domiciliata presso l'indirizzo pec giuli.deangelis@legalmail.it; 6) Dott.ssa VENERUSO DEBORAH, nata il 16/01/1992 a Napoli (NA) (*posizione 198*), elettivamente domiciliata presso l'indirizzo pec: deborah.veneruso@pec.it; - controinteressati -

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA MISURA CAUTELARE

(anche ai fini propulsivi)

a) del DECRETO DIRIGENZIALE n. 2 del 08.01.2019 (*pubblicato sul Burc n. 2 del 14.01.2019*) con cui si approvava la **Graduatoria unica regionale provvisoria** – che, allegata a tale provvedimento, ne costituisce parte integrante e sostanziale – concernente il concorso per l'ammissione al Corso di formazione Specifica in Medicina Generale triennio 2018/2021, nella parte in cui la ricorrente risulta collocata *illegittimamente* oltre l'ultimo posto utile e, quindi, non ammessa al corso. Più segnatamente, nella parte in cui si determina di omettere dalla valutazione l'elaborato della ricorrente perché ritenuto “*Prova Nulla*” (ALL. nn. 1);

b) del DECRETO DIRIGENZIALE n. 4 del 31.01.2019 (*pubblicato sul burc n. 6 del 04.02.2019*) con cui si approvava la **Graduatoria definitiva** – che, allegata a tale provvedimento, ne costituisce parte integrante e sostanziale – dell'anzidetta procedura concorsuale ivi confermando *l'esclusione della ricorrente* perché trattasi di *prova nulla* (ALL. n. 2);

c) dell'esito di Prova Nulla sì pubblicato l'08.01.2019 sull'area riservata del portale

“<https://personale.ssr.regione.campania.it/pages/concmg/concmg.index.php>”

dedicato al Concorso Medicina Generale con la seguente **motivazione**: “*Foglio*

risposte compilato in modo non conforme alle disposizioni del punto 2 delle istruzioni generali” (recte: modulo di istruzioni consegnato ai candidati il giorno della prova in cui pur prevedendo che “non sono ammesse cancellazioni né correzioni” non commina niuna esclusione) (ALL. n. 3);

d) dei Verbali della Commissione esaminatrice per cui si perviene alla declaratoria di prova nulla, *non conosciuti, ivi compromettendo il diritto della ricorrente a conseguire la valutazione/correzione del compito ed il correlato inserimento nella graduatoria finale del concorso de quo;*

e) di tutti gli eventuali provvedimenti ed atti connessi anche indirettamente, prodromici e consequenziali, *anche non conosciuti*, meglio indicati in atti, che determinano l'esclusione di parte ricorrente dal corso di medicina generale per la Campania per il triennio 2018/2021;

per il riconoscimento

del diritto di parte ricorrente a vedersi legittimamente valutata la prova concorsuale (*dichiarata prova nulla*) e, per l'effetto, conseguire l'inserimento nella graduatoria per l'ammissione di *n. 192 medici* al Corso triennale di formazione specifica in medicina generale 2018–2020;

1 - PREMETTE -

1.1 - La ricorrente Dr.ssa Valentina D'Aiuto:

a - sosteneva, in data 17.12.2018, il concorso per l'ammissione al Corso di Formazione Specifica in Medicina Generale – 2018/2021 originariamente bandito con Decreto Dirigenziale n. 25 del 24/05/2018, pubblicato sul B.U.R.C. n. 37 del 28/05/2018 e successivo **Decreto Dirigenziale n. 54 del 01/10/2018, pubblicato sul B.U.R.C. n. 71 del 01/10/2018**, con cui *si riapprivano i termini del concorso con incremento dei posti per l'ammissione di n. 192 (centonovantadue) medici per la Regione Campania (ALL. n. 4);*

b - apprendeva – *a seguito della consultazione sul portale dedicato alla procedura de qua* – dell'esito di cui *alla lett. c)* di cui in epigrafe con cui la Commissione disponeva la nullità della prova della ricorrente con la seguente

motivazione: “Foglio risposte compilato in modo non conforme alle disposizioni del punto 2 delle istruzioni generali”;

c - acquisiva il modulo risposte (*identificativo n. 40*) con la griglia delle risposte esatte (*abbinato alla commissione n. 2*) onde determinare che la prova sostenuta (ove fosse stata legittimamente corretta/valutata) le avrebbe attribuito un punteggio ottimale, tale da collocarsi **in posizione utile, ossia punti 79, quindi nei primi 192 posti** (posizione n. 51 in graduatoria) (**ALL. n. 5**);

d - chiedeva – *tramite PEC del 21.01.2019 all’esito della pubblicazione della graduatoria provvisoria* – di acquisire gli indirizzi di residenza, aventi valore legale, di alcuni dei controinteressati (**ALL. n. 6**);

e - riceveva – **in data 05.02.2019** – **la nota prot. n. 2019 0078071** con cui la resistente amministrazione comunicava i recapiti pec eletti a domicilio digitale dei prefati controinteressati di cui ai nn. 3, 4, 5, 6 di cui in epigrafe (**ALL. n. 7**).

1.2 - 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, da apporsi sul modulo risposte, e da espletarsi in due ore. La prova si intendeva superata con il conseguimento del punteggio complessivo non inferiore a 60 punti, ottenuto attribuendo un punto per ogni risposta esatta. Nessun punteggio alle risposte errate, alle mancate risposte o alle risposte multiple.

1.3 - La correzione degli elaborati è avvenuta con **strumenti di lettura ottica** della scheda risposte.

1.4 - I Commissari, una volta consegnato il materiale concorsuale ai candidati (*foglio delle domande, scheda anagrafica e modulo risposte*), illustravano sommariamente le indicazioni generali per la compilazione del foglio delle risposte, nel quale i candidati dovevano annerire la casella corrispondente alla risposta che intendevano fornire. I quesiti del foglio delle domande erano inseriti in ordine casuale per ogni candidato.

1.5 - In un siffatto contesto, la comminata declaratoria di “ *prova nulla*” con conseguente esclusione della ricorrente sarebbe derivata dall’asserita *difformità* alle disposizioni del punto 2 delle istruzioni generali, che testualmente stabiliscono: “*Il candidato, per indicare la risposta ai quesiti formulati, dovrà:*
1- ...omissis... 2- annerire, solo ed esclusivamente con un tratto orizzontale uniforme e ben marcato, la casella corrispondente alla risposta che si ritiene esatta”;

1.6 - In verità, le istruzioni generali *de quibus* riportavano *in calce* ulteriori indicazioni *contraddittorie ed equivoche* onde ingenerare confusione perché in palese contraddittorietà con la *lex specialis* ma – per quanto qui rileva – le anzidette istruzioni non comminano – in caso di inosservanza – l’esclusione e/o l’omessa valutazione dell’intera prova;

1.7 - La ricorrente, nel caso in esame, in relazione alla domanda n. 98 del suo compito, procedeva a correggere la risposta inizialmente data per indicarne un’altra (*recte*: operava una risposta multipla), rivelatasi poi quella corretta ossia anneriva la casella corrispondente alla lett. c) (*non corretta*) per poi ravvisare che la risposta esatta fosse la lett. e), *ivi indicandola con la locuzione “dico E”*. In totale buona fede e nell’affidamento che le istruzioni generali non prescrivessero alcuna comminatoria di esclusione, la ricorrente provvedeva a compiere una normale ed ordinaria correzione alla risposta, prevista per tutti i concorsi pubblici senza che ciò possa portare *all’annullamento dell’intero compito*.

1.8 - La ricorrente avrebbe conseguito – *sulla base della valutazione effettuata con la documentazione acquisita* (modulo risposte e correlato correttore abbinato alla Commissione 2) – un punteggio pari a 79 (*ovvero 80, ove fosse stata computata anche la risposta corretta al quesito n. 98*), collocandosi in posizione *largamente utile* rispetto ai posti messi a concorso (192);

1.9 - Per quanto *infra* si dirà, giova rilevare che, in virtù delle modalità con le quali sono strutturati concorsi di tal genere, anche *un solo punto* fa la differenza

ed anche una sola posizione in graduatoria è foriera di ripercussioni più che rilevanti, tali da incidere sul destino dei partecipanti.

1.10 - Terminata la prova, la Commissione provvedeva a ritirare l'elaborato a ciascun candidato;

1.11 - in un siffatto contesto, i provvedimenti impugnati risultano illegittimi e meritano, pertanto, di essere annullati per i seguenti motivi di

DIRITTO

2.1 - DELL'INTERESSE E LEGITTIMAZIONE AD AGIRE -

2.1.1 - Appare evidente la sussistenza dell'interesse ad agire di parte ricorrente, la quale ha subito un pregiudizio a causa dell'arbitraria ed irragionevole scelta della Commissione di decretare la nullità della prova perché *il foglio risposte non è conforme alle disposizioni del punto 2 delle istruzioni generali*.

2.1.2 – Con l'annullamento del provvedimento di esclusione e dalla consequenziale valutazione del compito, l'odierna ricorrente gioverebbe dell'inserimento in graduatoria, sì collocandosi in una *posizione utile* per l'ammissione al corso stesso. Si ribadisce, infatti, che la ricorrente avrebbe ottenuto il punteggio di 80/100 (**recte**: 79/100 *ove fosse stata correttamente applicata la lex specialis*) collocandosi nei primi 192 in graduatoria, punteggio che le avrebbe consentito di essere largamente vincitrice ed accedere al Corso di formazione in medicina generale.

2.1.3- Corollario né è l'inverarsi della legittimazione e dell'interesse epigrafati.

2.2- DELL'ERRONEA APPLICAZIONE DELLE ISTRUZIONI GENERALI - DELL'ART. 7 DEL BANDO - DELLA VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ E RAGIONEVOLEZZA di cui all'art. 2, par. 1, del protocollo addizionale alla CEDU, e per l'effetto dell'art. 117, comma 1, Cost. - **ECESSO DI POTERE PER ERRONEITÀ DEI PRESUPPOSTI DI FATTO E DI DIRITTO, ARBITRARIETÀ, ILLOGICITÀ, INGIUSTIZIA MANIFESTA, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO. DELLA VIOLAZIONE DEL D.M. 07.03.2006 -**

2.2.1 - Ai fini epigrafati giova rilevare che l'amministrazione perviene all'impugnata esclusione *facendo malgoverno* del contenuto delle *istruzioni generali* si abbinato al questionario somministrato dalla Commissione solo in sede di prova. Tanto, perché *le istruzioni generali* indicate al *punto 2)* per nulla determinano la *comminatoria di esclusione*.

2.2.2 - All'uopo, giova rilevare che le dette istruzioni generali non sono integrative della *lex specialis* e, pertanto, l'amministrazione doveva, *in ragione dei principi di proporzionalità e ragionevolezza*, correttamente valutare la prova della ricorrente. *A tutto rendere*, l'amministrazione doveva, nel caso in esame, valutare il compito della ricorrente *espungendo ai fini del punteggio la sola risposta* resa in relazione al quesito n. 98 in ragione della correzione ivi apposta (**recte: risposta multipla**).

2.2.3 - Tanto perché:

a - le *istruzioni generali* rinvergono la correlata fonte nel D.M. 07.03.2006 che all'art. 3, comma 3, rubricato "*Prova di esame - Quiz*" stabilisce che "*I questionari devono essere anonimi ed è fatto divieto ai candidati di apporre alcun segno sugli stessi, ad eccezione di quello sulla risposta indicata come esatta*";

b - l'art. 10 della *lex specialis*, rubricato "*Punteggi*" stabilisce al punto 2) che "*Ai fini della valutazione della prova a ciascuna risposta esatta è assegnato il punteggio di un punto. Nessun punteggio è attribuito alle risposte errate, alle mancate risposte o alle risposte multiple*".

2.2.4 - Dal tenore letterale delle citate fonti non si evince alcuna sanzione in ipotesi di eventuale risposta multipla – *come nel caso in esame* – anzi la *lex specialis* espressamente prevede che in siffatta ipotesi di risposte multiple la correlata comminatoria non attinge l'intera prova ma determina solo la mancata attribuzione del relativo punteggio alla risposta.

2.2.5 - Da ciò consegue che l'amministrazione doveva dare puntuale applicazione alla previsione della *lex specialis* invalidando la sola risposta

(multipla) data al quesito n. 98 e non pervenire ad adottare l'impugnato provvedimento. Tanto è bastevole ad esprimere e radicare l'illegittimità del provvedimento di esclusione.

2.2.6- Ove – il che, per quanto innanzi rappresentato, si esclude – la Commissione, con il provvedimento impugnato, abbia implicitamente *opinato/assorbito* (siccome *giammai esplicitamente esternato*) che la difforme compilazione del foglio risposte (**nella specie: risposta multipla al quesito 98 con apposizione della locuzione "dico E"**) possa ritenersi segno idoneo a determinare un *vulnus* al principio dell'*anonimato*, tanto non è condivisibile sia per l'evidente violazione delle epigrafate fonti normative che per la manifesta contraddittorietà tra quanto indicato nella *lex specialis* e le istruzioni generali, che non comminano alcuna sanzione di esclusione.

2.2.7 – È principio giurisprudenziale pacifico quello alla cui stregua il provvedimento finale deve porsi, a pena di illegittimità, in rapporto di coerenza con gli atti istruttori, che, in fase infraprocedimentale, lo precedono e di essi deve dare *motivato conto*. Nel caso in esame sono evidenti il difetto di motivazione e la correlata *dissonanza argomentativa* tra la citata disciplina e la scarna motivazione posta a sostegno del provvedimento impugnato. A fronte della contestata difformità (*mera irregolarità*) per aver reso una risposta multipla al quesito n. 98, la *lex specialis*, viceversa, prescrive quale sanzione il mancato punteggio alla sola risposta.

2.2.8 – Tanto, concreta ed esprime l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

2.2.9 - Invero, la mera correzione apposta sul foglio risposte al quesito n. 98 (*id est estrinsecazione della prova non avulsa dal contesto trattandosi di risposta multipla*) e la modalità di correzione del compito (*id est lettore ottico*) maggiormente attestano l'illegittimità del provvedimento impugnato. Invero, le anzidette circostanze eliminano *in radice* ogni dubbio circa l'obiettiva inidoneità di connotare una mera operazione di correzione quale segno di riconoscimento e, nel contempo, alcuna discrezionalità residuava alla

Commissione nella correzione che avrebbe minato i principi posti a presidio dell'imparzialità dell'amministrazione (art. 97 Cost.).

2.2.9 - Giova rilevare che l'amministrazione – *a presidio del principio dell'anonimato volto ad impedire il verificarsi di forme di collusione a danno di una valutazione neutrale* – dotava i candidati di un modulo anagrafico da sigillare in una busta più piccola. In tale modulo erano indicate le generalità del candidato che dovevano rimanere segrete sino al termine della correzione generale. La correzione delle prove risultava compiuta in modo meccanizzato ed oggettivo, non implicando, dunque, valutazione alcuna. Solo al termine di tali operazioni la Commissione procedeva all'apertura della busta piccola contenente il questionario ed il modulo anagrafico, al fine di poter associare ogni elaborato al suo autore.

2.2.10 - Da tali considerazioni discende che l'eventuale rilievo di segni sul modulo delle risposte potrebbe rilevare solo se *obiettivamente avulso rispetto al contesto*. Sul punto si segnala l'orientamento giurisprudenziale (**v. Tar Lazio, sez. I, 10 luglio 2013, n. 6823; Cons. Stato, n. 5799/2007**) secondo il quale, nei casi come quelli in esame, in alcun modo rileva il profilo della violazione della *par condicio* (**artt. 3 e 97 Cost.**) e dell'anonimato in considerazione del fatto che, trattandosi di prova a correzione automatica mediante lettore ottico, la valutazione che ne consegue è operazione *predeterminata, preimpostata e automatica*, come tale priva di margini di discrezionalità. L'anonimato del candidato è, come noto, diretto a garantire la *par condicio* dei partecipanti al concorso: si vuole evitare, cioè, che la Commissione possa venire a conoscenza preventivamente dell'identità dei concorrenti così da incidere sul giudizio.

2.2.11 – Orbene, se la regola che vieta l'apposizione di segni di riconoscimento sugli elaborati scritti è rivolta a garantire l'anonimato di tali prove per la salvaguardia della *par condicio* tra i candidati, l'essenzialità della regola della garanzia di anonimato non solo degrada in relazione alla modalità di correzione ma non può, peraltro, essere intesa in modo assoluto, dovendo essere calibrata

con il principio della ragionevolezza, essendo in gioco, ogni volta, la stabilità dell'intera procedura concorsuale (Cons. Stato, V, 12 ottobre 2014, n. 6556; TAR Lazio – Roma, n. 696 del 18.01.2019).

2.2.12 - La giurisprudenza amministrativa ha più volte affermato che ai fini della violazione dell'epigrafato principio dell'anonimato debba darsi rilievo non tanto all'identificabilità dell'autore dell'elaborato attraverso un segno a lui personalmente riferibile, quanto *piuttosto all'astratta idoneità del segno a fungere da elemento di identificazione*.

2.2.13 - Il segno senz'altro identificativo ricorre, in sostanza, quando la particolarità riscontrata assuma un carattere *oggettivamente ed incontestabilmente anomalo* rispetto alle ordinarie modalità di estrinsecazione del pensiero e di elaborazione dello stesso in forma scritta.

2.2.14 - Corollario ne è che, nell'ambito di una ragionevole apprezzabilità delle censure destinate a travolgere l'intera prova concorsuale, occorre valutare con prudenza le correzioni (*intendendosi con tale termine ogni segno o elemento ulteriore rispetto all'elaborato in sé e per sé considerato*) apportate nelle prove scritte di esame dai partecipanti a concorsi pubblici ai rispettivi elaborati; se sono da *ritenersi indebiti segni* di riconoscimento quelli che hanno oggettivamente tale funzione in relazione alla sua inconsueta peculiarità.

2.2.15 - Pertanto, devono essere considerate legittime le correzioni tutte le volte in cui le loro modalità non siano, *neppure astrattamente*, idonee ad offrire un palese segno di riconoscimento, ma evidenzino esclusivamente la volontà del candidato di apportare modificazioni al proprio testo, di modo che il significato ultimo del medesimo sia quello risultante dalla sua versione modificata; di conseguenza la facoltà di correzione riconosciuta in concreto, avendo una causa giustificativa autonoma, non può di per sé stessa comportare l'esistenza di indebiti segni di riconoscimento degli elaborati.

2.2.16 - L'applicazione in concreto di tali coordinate induce a ritenere violativo delle regole dell'anonimato solo il compito che, in ragione della particolarità

redazionale, assuma una *potenzialità concreta di riconoscibilità*, e non rientri, invece, in una nozione di *normalità plausibile*, siccome indice di una semplice meticolosità e diligenza redazionale. Invero, la locuzione “*dico E*” sulla sì resa risposta multipla non può connotarsi – *neanche astrattamente* – quale segno di riconoscimento idoneo a rendere possibile l’identificazione della candidata ma *ordinaria* estrinsecazione della volontà di porre rimedio ad un errore tale da non inficiare in alcuno modo l’imparzialità della correzione (**peraltro, automatizzata a mezzo lettore ottico, rilevante le sole risposte esatte**). Solo la possibilità astratta di attribuire la paternità degli elaborati, prima dell’apertura della busta contenente le generalità dei candidati, avrebbe potuto – ed in teoria soltanto, attese le modalità di correzione! – compromettere la regolarità della procedura concorsuale, concretando una violazione del principio di segretezza della prova e di anonimato.

2.2.17 - Nella specie, peraltro, l’esclusione viene motivata (inadeguatamente) in relazione ad un precetto privo di correlata sanzione e, comunque, ove correlato *implicitamente* alla previsione della *lex specialis*, parimenti si appalesa illegittima perché la **risposta multipla è prevista** e, contestualmente, **sanzionata con la sola mancata attribuzione del relativo punto**.

2.2.18 - In tali circostanze, dunque, affinché vi possa essere l’annullamento integrale della prova concorsuale è necessario fornire la prova concreta che l’asserita inosservanza del principio di anonimato avrebbe sì determinato un differente esito (**Cons. Stato, VI, 19 aprile 2005, n. 1950**).

2.2.19 - All’uopo, si ribadisce che i segni apposti dall’odierna ricorrente sul questionario non costituiscono affatto segni di riconoscimento, contravvenienti il principio di anonimato.

2.2.20 - La violazione della regola dell’anonimato nella redazione delle prove d’esame nei pubblici concorsi soggiace, per consolidata e condivisibile impostazione giurisprudenziale, *a due condizioni*.

A - la prima è costituita dall' idoneità del presunto segno di riconoscimento a raggiungere il suo scopo e ricorre allorché la particolarità riscontrata assuma un oggettivo ed inequivoco carattere di anomalia rispetto alle ordinarie forme di estrinsecazione del pensiero (cfr., fra le altre, Cons. Stato, sez. V, 26 marzo 2012, n. 1740; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 27/11/2014, n. 2860);

B - la seconda è costituita dall'utilizzo intenzionale del segno di riconoscimento, che va provata, ove occorra anche per presunzioni, mentre è da *escludere un automatismo* tra astratta possibilità di riconoscimento e intenzione del candidato di essere identificato (T.A.R. Toscana Firenze, Sez. I, Sent., 27-10-2017, n. 1282, che richiama Cons. Stato, Sez. VI, n. 400/2017; Cons. Stato, sez. IV n. 5137/2015; TAR Sicilia, Palermo, sez. III, n. 1259/2016).

2.2.21 - Nella fattispecie per cui è causa, tali due concorrenti condizioni non sussistono, poiché la mera locuzione in relazione alla sì resa risposta multipla – avvenuta in occasione di un articolato quesito – non appare *ex se* elemento astrattamente idoneo al riconoscimento di uno dei partecipanti alla prova concorsuale.

2.2.22 - Una tale impostazione dovrebbe comportare anche una *contemperata e proporzionale* analisi delle fattispecie sui segni di riconoscimento. Un'eccessiva rigidità di interpretazione dei possibili segni collide con gli epigrafati principi. (cfr. Cons. Stato, sez. III, 17 luglio 2018, n. 4331)

2.3 - VIOLAZIONE DI LEGGE. VIZIO DI MOTIVAZIONE. ECCESSO DI POTERE PER CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ, INGIUSTIZIA MANIFESTA. OMISSIONE, CONTRADDITTORIETÀ E INSUFFICIENZA DELLA MOTIVAZIONE. DELLA VIOLAZIONE DELL'ART. 3, L. 241/90 -

2.3.1 - L'impugnata esclusione (*ossia declaratoria di prova nulla*) risulta affetta dai vizi epigrafati.

2.3.2 - Nel caso in esame, l'amministrazione non solo si limita ad enunciare una presunta difformità sul foglio risposte ma invoca quale referente una fonte

(*id est* punto 2 delle istruzioni generali) che non prescrive alcuna sanzione in caso di presunta correzione ivi obliterando che *la lex specialis* all'art. 10, punto 2, espressamente prescrive che *in caso di risposta multipla non va attribuito alcun punteggio alla sola risposta*.

2.3.3 - In un caso come quello che ci interessa, ove si discute di un soggetto con punteggio idoneo all'ingresso in posizione utile, una motivazione carente di una qualsiasi contestualizzazione e formulata in maniera tanto generica, compromette in modo eclatante il diritto della ricorrente.

2.3.4 - Si ribadisce che, ove alla contestata difformità si voglia ascrivere la natura di segno di riconoscimento (*obiettivamente non sussumibile*), ciò non può comportare l'invalidazione dell'intera prova ma – a tutto rendere – doveva condurre l'amministrazione – *in forza dei principi di ragionevolezza e proporzionalità e della prescrizione della lex specialis* – ad annullare la sola risposta data al quesito n. 98.

2.3.5 - Più correttamente, la Commissione avrebbe dovuto indicare, nel provvedimento impugnato, specificamente la difformità contestata, onde motivare concretamente che il “segno/correzione” fosse stato oggetto di “possibile” riconoscimento; avrebbe dovuto anche precisare per quale motivo tale segno potesse portare all'identificazione di uno o un altro candidato nello specifico.

2.3.5 - Tanto non si rinviene *in actis*, onde maggiormente attestarsi l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

2.4 - VIOLAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI IN MATERIA CONCORSUALE. ECCESSO DI POTERE PER CONTRADDITTORIETÀ, ILLOGICITÀ, INGIUSTIZIA MANIFESTA, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, DIFETTO DI ISTRUTTORIA. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO

DEL FAVOR PARTECIPATIONIS. LESIONE DEL PRINCIPIO DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO. SVIAMENTO DI INTERESSE.

2.4.1 - L'impugnata esclusione appare - per quanto innanzi detto - irragionevole e porta a conseguenze inique a danno di chi avrebbe conseguito un punteggio *largamente* utile **per risultare vincitrice** ed essere ammessa al corso *de quo*.

2.4.2 - Il compito della ricorrente, infatti, avrebbe (*in quanto corretto con lettore ottico*) ottenuto il punteggio totale di 79, tal per cui la ricorrente si sarebbe collocata nei primi 192 posti della graduatoria.

2.4.3 - L'assoluta meritevolezza della posizione di parte ricorrente e la fondatezza delle censure esposte portano a ritenere che sia *meramente di natura formalistica* l'adozione di un provvedimento di esclusione. È noto, infatti, che le norme di concorso devono sempre interpretarsi *in maniera ragionevole* tale che non venga lesa la posizione dell'istante solo per un mero errore formale. Sul punto si segnala che la giurisprudenza ha affermato che “*sebbene l'Amministrazione sia titolare dell'ampio potere discrezionale di inserire in un bando tutte le disposizioni ritenute più opportune, più idonee e più adeguate per l'effettivo raggiungimento dello scopo perseguito con la selezione indetta, la portata delle singole clausole che comminano l'esclusione in termini generali e onnicomprensivi va valutata alla stregua dell'interesse che la norma violata è destinata a presidiare, per cui, ove non sia ravvisabile la lesione di un interesse pubblico effettivo e rilevante, va accordata la preferenza al favor participationis, con applicazione del principio, di derivazione comunitaria e rilevante anche nell'ordinamento interno, di sanabilità delle irregolarità formali con conseguente attenuazione del rilievo delle prescrizioni formali della procedura concorsuale*” (cfr. TAR Napoli, n. 5629 del 1 dicembre 2011).

2.4.4 - Il divieto di apportare correzioni all'elaborato si come declinato nelle istruzioni generali (*si ripete: in assenza di espressa comminatoria di esclusione*) non può legittimare – anche in ragione del chiaro tenore letterale dell'art. 10 della *lex specialis* – l'esercitato potere di annullamento dell'intera prova il quale

(ove posto a presidio del principio dell'anonimato) va temperato ai *principi di ragionevolezza e proporzionalità*. Quindi, l'esclusione necessita di una congrua e logica motivazione onde evitare ogni arbitrio.

2.4.5 - In tutti i pubblici concorsi è prevista la possibilità di cambiare una risposta data, quale logica applicazione di un principio di buona amministrazione. Nel caso di specie, la Dott.ssa D'Aiuto aveva inizialmente opzionato la risposta "c" al quesito n. 98, per poi selezionare la diversa soluzione "e" in quanto da lei ritenuta quella corretta. Nei fatti la risposta corretta era proprio la "e", cioè quella successivamente individuata dalla ricorrente, ragion per cui la risposta sarebbe da considerare comunque corretta, con conseguente attribuzione del punteggio (1 punto) spettante.

2.5 - ISTANZA CAUTALARE AI FINI PROPULSIVI -

2.5.1 - I fatti e le argomentazioni che precedono esprimono concretamente, da un lato, il *fumus boni iuris* del proposto ricorso nei sensi prospettati e, dall'altro, il *pregiudizio grave ed irreparabile* arrecato alla ricorrente dall'esecuzione del provvedimento impugnato.

2.5.2 - Il *fumus boni iuris* è intimamente connesso agli antescritti motivi di ricorso.

2.5.3 - Il *pregiudizio grave ed irreparabile* è *in re ipsa* in quanto l'odierna ricorrente vedrebbe svanire la legittima aspettativa di essere ammessa alla scuola di specializzazione, con grave nocimento per la sua carriera professionale e ripercussioni negative anche in futuro.

2.5.4 - La posizione della ricorrente merita adeguata tutela già in sede cautelare (*anche ai fini propulsivi*), quantomeno mediante riconoscimento dell'obbligo per l'amministrazione di procedere ad un *adeguato riesame sì procedendo alla correzione ed all'inserimento nella graduatoria definitiva*, in quanto la Dott.ssa D'Aiuto risulta, di fatto, vincitrice.

2.6 - ISTANZA ISTRUTTORIA -

2.6.1 - Si chiede ordinarsi all'amministrazione la produzione in giudizio della

documentazione relativa alla tematica *de qua*. Con riserva di motivi aggiunti a seguito della produzione di documenti ignoti.

P.Q.M.

Voglia l'adito Collegio accogliere il presente ricorso e l'incidentale istanza cautelare (*anche ai predetti fini propulsivi*), dovendosi, per l'effetto, provvedere ad annullare l'impugnato provvedimento di esclusione per asserita prova nulla. Con ogni statuizione di legge anche in ordine al carico delle spese di lite.

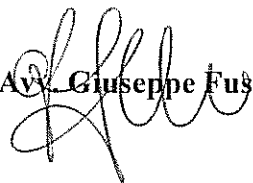
Il sottoscritto avvocato Giuseppe Fusco, difensore della Dott.ssa Valentina D'Aiuto, dichiara che le copie analogiche utilizzate per la notifica in proprio, ai sensi dell'art. 7, L. 21/1/94 n. 53, dall'Ufficio Poste di Casandrino (NA), sono conformi all'originale nativo del presente atto.

Ai fini del contributo unificato di cui al Testo unico sulle spese di giustizia, sconta un importo di € 650,00.

Avv. Pasquale D'Aiuto



Avv. Giuseppe Fusco



PROCURA ALLE LITI

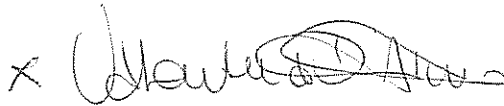
Io sottoscritto **Dr.ssa VALENTINA D'AIUTO**, C.F. DTAVENT86R46H703O, nata a Salerno il 6.10.1986 e residente in Napoli, Via Cilea n. 102 Vi delego a rappresentarmi e difendere, conferendogli ogni più ampia facoltà di legge, ivi, comprese quello di sottoscrivere il ricorso e/o successivi motivi aggiunti nonché tutti gli atti difensivi correlati, ed assumendo sin d'ora per rato e valido l'operato del suddetto legale.

Eleggo domicilio presso lo studio dell'avvocato Giuseppe Fusco sito in Casandrino (NA) alla Via Trento n. 7 PEC: giuseppefusco2@avvocatinapoli.legalmail.it; Fax 0813410533.- Avv. Pasquale D'Aiuto (C.F. DTAPQL79B23H703V) avv.pasqualedaiuto@pec.ordineforense.salerno.it;

Dichiaro di essere stato reso edotto circa i rischi del contenzioso ed il grado di complessità dell'incarico che con la presente conferisco, delle caratteristiche e dell'importanza dell'incarico, delle attività da espletare, delle iniziative da intraprendere, delle ipotesi di soluzione e della prevedibile durata del processo.

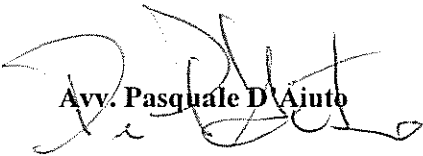
Dichiaro di avere ricevuto tutte le informazioni utili circa gli oneri ipotizzabili dal momento del conferimento sino alla conclusione dell'incarico, nonché di aver ricevuto ed accettato un preventivo scritto relativo alla prevedibile misura dei costi della prestazione, con distinzione analitica delle voci di costo tra oneri, anche fiscali e previdenziali, spese, anche forfettarie, e compenso professionale. Dichiaro, altresì, che mi sono stati resi noti gli estremi della polizza assicurativa professionale dell'avvocato cui con la presente conferisco incarico.

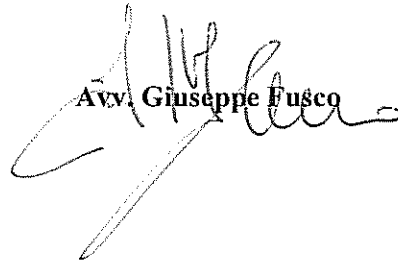
Dichiaro, ai sensi e per gli effetti di cui al D. Lgs. n. 196/2003 e successive modificazioni ed integrazioni, di essere stato informato che i miei dati personali, anche sensibili, verranno utilizzati per le finalità inerenti al presente mandato, autorizzando sin d'ora il rispettivo trattamento.

x 

Firma

È autentica


Avv. Pasquale D'Aiuto


Avv. Giuseppe Fusco

RELAZIONE DI NOTIFICA

L'anno 2019 il giorno _____ del mese di Febbraio, ad istanza del ricorrente n. q. e con il domicilio indicato in epigrafe, io sottoscritto avv. Giuseppe Fusco con studio in Casandrino (NA) alla via Trento n. 7, autorizzato dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Napoli - NORD con delibera del 20.03.2018 n. 256/2018 ad avvalermi della facoltà di notifica a norma dell'art. 7 della legge n. 53 del 21.1.1994, previa annotazione nel mio registro cronologico, ho notificato copia conforme del su esteso atto a cura dell'Ufficio Postale di Casandrino (NA) a:

1) **previa iscrizione al n. 50 del registro cronologico, REGIONE CAMPANIA** (C.F. 80011990639), in persona del Presidente p.t. della Giunta regionale della Campania, con sede in Napoli, alla via Santa Lucia, n. 81 **raccomandata a.r. n. 78764626853-2**

2) **previa iscrizione al n. 51 del registro cronologico, MINISTERO DELLA SALUTE** (C. F. 80242250589), in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato per legge presso avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli alla via A. Diaz. N. 11 - Napoli;

raccomandata a.r. n. 78764626852-1

3) **previa iscrizione al n. 52 del registro cronologico Dott. ALDIERI MARCO**, nato il 05/05/1990 a Napoli (NA) (*posizione 530 nella graduatoria definitiva*), residente in Via Vincenzo Ciaravolo n. 18 - Napoli;

raccomandata a.r. n. 78764626851-0

4) **previa iscrizione al n. 53 del registro cronologico Dott.ssa MONTELLA LAURA**, nata il 20/09/1988 a Napoli (NA) (*posizione 579*), Via Giacinto Albino n. 15 - Napoli;

raccomandata a.r. n. 78764626850-8