

AVVISO

1. Autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro generale del ricorso, ordinanza n. 5184/2019, data dell'udienza già fissata 28 maggio 2019
T.A.R. LAZIO, ROMA, R.G. n. 2919/2019;

2. Nome del ricorrente:

COGNOME	NOME	CODICE FISCALE
BARBAGALLO	ANDREA	BRBNDR91S18C351S

2.1. Indicazione delle amministrazioni intime:

il **Ministero della Salute**, in persona del Ministro *pro tempore*,

la **Regione Sicilia**, in persona del Presidente *pro tempore*,

l'**Assessorato alla salute della Regione Sicilia** in persona del legale rappresentante *pro tempore*

e nei confronti dei controinteressati in atti

3. Estremi dei provvedimenti impugnati con il ricorso:

a) della graduatoria regionale del concorso per l'ammissione al Corso triennale di formazione specifica in medicina generale per il triennio 2018/2021, in cui parte ricorrente risulta collocato oltre l'ultimo posto utile e, quindi, non ammesso al corso ivi comprese le successive revisioni e rettifiche;

a1) del D.D.G. n. 9 del 10 gennaio 2019 di approvazione della graduatoria pubblicato in GURS n.1 del 25 gennaio 2019, rettificato con D.D.G. n. 30 del 14 gennaio 2019 in GURS n. 2 del 22 febbraio 2019 con il quale si è proceduto alla rettifica di un refuso contenuto nell'allegato A al D.D.G. n. 9 del 10 gennaio 2019;

b) dei verbali della Commissione di concorso, seppur non conosciuti nonostante le rituali istanze d'accesso spiegate, ove parte ricorrente ha svolto la prova di ammissione nonché del D.D.G. n. 2420 del 10 dicembre 2018 con il quale sono state nominate le commissioni e successivamente modificato con nota prot. n. 91718 del 12 dicembre 2018 pubblicato in GURS n. 1 del 25 gennaio 2019;

c) del D.M. del Ministero della Salute del 7 marzo 2006, come modificato dal D.M. 26 agosto 2014 "principi fondamentali per la disciplina unitaria in materia di formazione specialistica in Medicina Generale" nella parte in cui omette di stabilire l'attivazione di un'unica graduatoria nazionale;

d) dell'avviso del Ministero della Salute 15 giugno 2018 (*Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana - 4ª Serie speciale «Concorsi ed esami» - n. 49 del 22 giugno 2018), successivamente modificato con avviso in G.U. n. 72 dell'11 settembre 2018, nonché del bando di concorso Regionale pubblicato giusto D.A. n. 1718/2018 del 28 settembre 2018 in GURS n. 14 del 5 ottobre 2018 (bando di modifica e riapertura dei termini D.A. n. 940 del 23.5.2018 GURS Serie Speciale Concorsi n. 8 del 15.6.2018) nella parte in cui dispongono circa la pubblicazione di una graduatoria regionale dei partecipanti anziché nazionale;

e) dei provvedimenti, seppur non conosciuti nonostante le rituali istanze d'accesso spiegate, che hanno approvato rendendoli esecutivi i test predisposti dalla Commissione di cui all'art. 3 del D.M. 7 marzo 2006, all'uopo nominata trasmettendoli alle Regioni;

f) della prova di ammissione predisposta dalla Commissione di cui all'art. 3 del D.M. 7 marzo 2006 nella parte in cui non prevede lo svolgimento di una compiuta procedura di validazione;

g) del D.M. 7 marzo 2006 nella parte in cui non consente la possibilità, in ipotesi di necessità del fabbisogno e di capacità formative delle Regioni ulteriori rispetto ai posti banditi, di ulteriori accessi, in ordine di graduatoria, ai soggetti idonei che accettino di frequentare il corso senza riconoscimento della borsa di studio finché, ove occorra, a mezzo finanziamento proprio di eventuali oneri assicurativi o a titolo di tassa di iscrizione;

g1) del bando di concorso regionale, art. 14, nella parte in cui prevede che "al medico ammesso al corso di formazione specifica in medicina generale è corrisposta una borsa di studio prevista dal Ministero della Salute ai sensi della normativa vigente" nonché nelle altre riferite alla borsa;

3.2. Sunto dei motivi di gravame di cui al ricorso:

A) ERRATA FORMULAZIONE DEI QUESITI. VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 34, COMMA 3, COST. VIOLAZIONE FALSA APPLICAZIONE DEL D.LGS. 368/1999. ECCESSO DI POTERE PER ARBITRARIETÀ ED IRRAGIONEVOLEZZA MANIFESTA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA. VIOLAZIONE DEI

PRINCIPI CHE DEVONO SOPRASSEDERE ALLA VALUTAZIONE DEI TEST A RISPOSTA MULTIPLA CON CODICI ETICI E LINEE GUIDA SUI PROTOCOLLI DI ADOZIONE.

La mancata validazione del test, ha quale inevitabile ed illegittima conseguenza quella di sottoporre ai candidati quesiti formulati in maniera erronea che rendono la procedura *de qua* interamente viziata. Difatti la selezione dei capaci e dei meritevoli, ancorché privi di mezzi, attraverso la quale può essere apposto un vincolo costituzionalmente legittimo *ex art. 33, 34 Cost.* al diritto allo studio e alla formazione dei ricorrenti, deve passare attraverso una prova scientificamente attendibile. Ove il questionario sottoposto in sede concorsuale sia viceversa caratterizzato da errori, ambiguità, quesiti formulati in maniera contraddittoria o fuorviante, la selezione è inevitabilmente falsata e non rispettosa del dato costituzionale.

La domanda n. **36** del compito di parte ricorrente, per le ragioni indicate in perizia è risolvibile anche con la soluzione A e non solo con la C come ritenuto dal Ministero. A confermarlo infatti sono linee guida RCP 2018 dell'American Heart Association in quanto, la risposta A è complementare ed idonea a soddisfare quanto richiesto dal quesito. In particolare, secondo le Linee guida citate, per ottenere una rianimazione cardio polmonare più efficiente possibile, è necessario, tra le altre cose *“cambiare il ruolo di chi esegue le compressioni ogni 2 minuti o anche prima in caso di affaticamento”*;

La domanda n. **69** del compito di parte ricorrente la risposta corretta secondo il Ministero è *“le infezioni gravi e spontanee”*. Rispetto a quanto richiesto dal quesito la risposta risulta assolutamente errata in quanto l'unica risposta corretta è *“la gotta”* come confermato dal Testo accademico *“Corso di malattia del sangue e degli organismi emopoietici”* di Sante Tura-Michele Bacarani.

La domanda n. **24** del compito di parte ricorrente secondo il Ministero aveva quale risposta corretta la A.

Come chiarito nella perizia in atti, le linee guida AIOM, (https://www.aiom.it/wpcontent/uploads/2018/11/2018_LG_AIOM_Colon.pdf) per il tumore del colon non riportano dati sulle curve di Kaplan Meier, né percentuali di sopravvivenza, proprio per l'eterogeneità degli studi che sono stati fatti negli anni.

La domanda perciò risulta fin troppo generica giacché vi sono decine di studi che dimostrano una curva tra 60 e 90 % e, per tale ragione, anche la risposta C potrebbe essere altrettanto corretta in base a molteplici parametri, nessuno dei quali richiesti nella domanda (linfonodi positivi, chemioterapia dopo chirurgia, ecc.)

Al quesito n. **83** del compito di parte ricorrente la risposta corretta secondo il Ministero risulta essere la C *“Levofloxacin”*.

In particolare però, come chiarito nella perizia che si versa in atti, anche la *“Claritromicina”* e *“Amoxicillina/Acido clavulanico”* possono certamente considerarsi come risposte corrette giacché la domanda non richiede specificamente quale antibiotico possa essere il più indicato nel trattamento della tubercolosi ma, molto genericamente, quale abbia anche azione antitubercolare e, ad esempio la Claritromicina e l'amoxicillina/acido clavulanico è altresì largamente utilizzata nelle infezioni polmonari. La domanda non richiede quale possa essere il più indicato nel trattamento della tubercolosi, ma quale, molto genericamente, abbia anche azione antitubercolare.

Nella perizia che si versa in atti vengono chiarite le ragioni per cui, il quesito risulta evidentemente poco preciso, giacché non mira ad identificare quale possa essere il trattamento più adeguato in una TBC, bensì una generica infezione polmonare ed altrettanto generica azione antitubercolare.

La domanda n. **62** del compito di parte ricorrente è ambigua, risulta generica e poco precisa in quanto non viene fornito nessun dato disponibile in merito alla terapia seguita. Secondo il Ministero la risposta ritenuta come corretta risulta essere la **E** che, tuttavia, per le ragioni indicate in perizia, ampiamente confermate dalle fonti ivi citate, risulta errata.

La domanda n. **52** del compito di parte ricorrente era risolvibile con la risposta A. Tale quesito però, permette di rispondere con più opzioni e, per tale ragione, era risolvibile anche con la risposta *“B”* poiché le infezioni delle vie aeree sono susseguenti alla persistenza dell'ostruzione bronchiale.

La domanda n. **63** del compito di parte ricorrente per il Ministero era risolvibile con la risposta B che, tuttavia, risulta non essere corretta poiché in un soggetto intollerante agli anticoagulanti la prima scelta nel TIA con fibrillazione atriale è l'anticoagulante.

Parte ricorrente ha omesso o errato a rispondere alle domande di cui sopra e, perciò al suo punteggio va assegnato un ulteriore punto a domanda che consentirebbe di superare la soglia minima per accedere al corso.

I. Violazione e falsa applicazione della Direttiva 93/16/CE, del D.Lvo n. 368/1999 di attuazione della stessa Direttiva.

Si chiede di valutare se siano legittime le disposizioni del D.M. 7 marzo 2006 (e tra queste quella di più immediata evidenza è l'art. 17) ed il successivo bando regionale di indizione del concorso, nella parte in cui, allo stato, non consenta, per i soggetti successivamente gradati rispetto a quelli che legittimamente abbiano

ottenuto l'ammissione con borsa (e che oggi abbiano in parte qua impugnato gli esiti e la previsione regolamentare), l'ammissione al medesimo corso, senza riconoscimento della borsa studio, sulla base delle necessità del fabbisogno e delle capacità formative regionali.

il D.Lgs. n. 368/1999, non impone affatto che al corsista di medicina generale venga corrisposta la borsa di studio.

A differenza dell'art. 39, riferito alle specializzazioni universitarie, a mente del quale “*al medico in formazione specialistica, per tutta la durata legale del corso, è corrisposto un trattamento economico annuo onnicomprensivo*”, gli articoli dedicati alla medicina generale non prevedono alcun riferimento, positivo, a presunti emolumenti da versare.

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, mentre l'art. 24 è l'unico a citare l'esistenza della borsa di studio, ma in senso negativo.

Non vi è, dunque, alcuna norma interna che onera lo Stato al pagamento della borsa di studio per i corsisti di medicina generale e, per quanto qui direttamente interessa, che si porrebbe d'ostacolo alla possibilità di una formazione, priva di tale sussidio, in ipotesi di necessità del fabbisogno e nell'ambito delle capacità formative delle singole Regioni.

L'unica norma che impone il pagamento della borsa di studio è quella prevista dall'art. 17 del D.M. Salute del 7 marzo 2006.

Tale norma, così come l'intero D.M. ove riferito a tale prospettiva, ove interpretata nel senso di un onere esclusivo da parte dello Stato di versare la borsa di studio è illegittima, nell'ipotesi in cui il fabbisogno imponga una maggiore necessità di formazione di medici di medicina generale e le Regioni dimostrano una contestuale maggiore capacità formativa.

Relativamente al fabbisogno, il dato è documentale e non serve soffermarsi in ragione del fatto che siamo certi non vi sarà contestazione. Valga, in tal senso, la dichiarazione del Ministro della Salute all'esito del reperimento di ulteriori 860 borse secondo cui “*il nostro sistema sanitario soffre di una carenza di personale diventata ormai drammatica*” (cfr. comunicato Ministero Salute 12 settembre 2018).

Il fabbisogno, dovuto alla carenza di medici di medicina generale, è dunque non ampio ma giunto ad un livello “drammatico”.

In punto di capacità formativa, invece, il dato, anche qui ultranotorio perché ha addentellati positivi, spiega perché le Regioni sono capaci, senza necessità di modifica alcuna delle proprie risorse, di formare un numero di gran lunga maggiore rispetto ai posti banditi.

Ove, dunque, come abbiamo dimostrato, non vi è un vincolo comunitario o interno di conferire tali borse, ci appare pacifico che non sussiste ostacolo, ritenendo illegittimo in parte qua, il D.M. 7 marzo 2006, ad accostare, accanto alla formazione retribuita per i più meritevoli, una non retribuita per gli idonei ma gradati deteriormente che ritengano, comunque, di volersi formare.

La drammaticità della situazione impone la possibilità che ben prima di una modifica, in parte qua, del D.M. – che come si è visto negli ultimi 5 anni solo grazie alle sentenze di codesta Sezione è stato attuato – i ricorrenti possano accedere alla formazione. D'altra parte non può esservi dubbio che l'ammissione sovrannumeraria debba essere limitata ai soli ricorrenti (T.A.R. Palermo Sez. I, 21 dicembre 2009, n. 2162) giacché la clausola del bando impugnata (che non consente allo stato l'esistenza di posti senza borsa), è immediatamente lesiva ragion per cui, un diverso ragionamento, risulterebbe inconciliabile con gli oneri decadenziali imposti ad ogni candidato a fronte di un'espressa previsione del bando lesiva.

II. Violazione e falsa applicazione dei principi di buon andamento e trasparenza. Eccesso di potere per disparità di trattamento. Illogicità manifesta.

Il test somministrato ai candidati non è stato sottoposto ad alcuna procedura di validazione stando a quanto risulta dagli atti in possesso. Ed infatti, a differenza di quanto accade nella stragrande maggioranza delle selezioni pubbliche a mezzo quiz a risposta multipla (e tra questi per analogia rispetto al bene della vita cui si aspira si vedano quelli per l'accesso al corso di laurea in medicina e chirurgia e alle specializzazioni universitarie ove è espressamente prevista una procedura di validazione), nel procedimento concorsuale di che trattasi essa manca del tutto. L'esigenza della validazione, si legge nelle premesse dell'anzidetto D.M., emerge “*al fine di verificare la validità dei quesiti e la correttezza dei dati scientifici ivi contenuti*”, in relazione a quella che viene lapidariamente definita come “buona pratica raccomandata a livello internazionale”. È documentale, difatti, stante a quanto risulta dai verbali, che il test non sia mai stato sottoposto a quelle procedure di analisi e validazione che è necessario espletare tutte le volte che si produce e si utilizza un test in

base ai cui risultati si decide il futuro di centinaia di medici. In pratica non è mai stato dimostrato se e che cosa quel test mira a valutare. E ciò è diametralmente opposto a ciò che nel resto del mondo si fa. In sostanza mancando una procedura di validazione, eseguita da un soggetto “terzo” non si può verificare se le domande di cui il test si componeva erano effettivamente idonee ad individuare i soggetti “migliori” per l’ammissione al corso o se, essendo particolarmente facili, hanno solamente permesso ai più “fortunati” di superare la prova selettiva.

Si comprende immediatamente come un’adeguata procedura di validazione, effettuata da un soggetto *super partes*, avrebbe certamente appurato questa discrasia, pervenendo alla formulazione di un quesito sicuramente che tenesse conto dello stato delle conoscenze scientifiche. **Non è dunque solo un problema legato al fatto che quella domanda sia corretta o meno ma appare decisivo che stiamo selezionando soggetti in base a test che, paradossalmente, non essendo validati, battezzano come migliori soggetti che tali non sono affatto.**

III. Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 33, ultimo comma, 34, commi 1 e 2 e 97 Cost. Violazione e falsa applicazione della L.n. 368/1999 e dell’art. 2 del protocollo aggiuntivo della CEDU. Eccesso di potere per erroneità dei presupposti di fatto e di diritto, illogicità, ingiustizia manifesta, disparità di trattamento.

Come è noto, la procedura selettiva, giusto D.M. 7 marzo 2006 e bando di concorso, si è tenuta su base regionale ma con test uguale per tutte le sedi nazionali e svolto in contemporanea in tutte le Regioni d’Italia ognuna delle quali ha una propria graduatoria. In Italia l’accesso alla professione medica, sin dall’ingresso al corso di laurea universitario, è attuato a mezzo di un concorso su graduatoria nazionale. Quello di medicina generale è l’unico caso di formazione post lauream che, pur se regolato dalla medesima fonte interna (D.Lgs. n. 368/99 in recepimento delle direttive europee n. 2001/19/CE), è gestito su graduatorie locali. Parte ricorrente, quindi, è stata pregiudicata esclusivamente per aver scelto la Regione resistente e, in particolare, per il fatto di aver una residenza più prossima a tale Regione da indurlo a presentare ivi la propria domanda. Ministero della Salute e Regioni, quindi, optando per la possibilità di somministrare un test uguale in altre sedi nella stessa data hanno implicitamente consentito che si dovesse rispettare il sistema meritocratico puro.

Questi, in dettaglio, i criteri che, variamente, T.A.R. e Consiglio di Stato hanno individuato per giustificare la propria scelta: **a) criteri di ammissione comuni su tutto il territorio nazionale; b) svolgimento decentrato delle prove di esame; c) valutazione delle prove da parte di commissioni nominate localmente; d) ammissione dei candidati ai corsi organizzati nella Regione prescelta; e) ruolo delle Regioni nella definizione dei contenuti didattici, al fine di adattarli alle necessità locali (ad esempio, approfondimento delle malattie localmente più diffuse).**

Né sembra decisivo valorizzare l’importanza della programmazione a livello Regionale, quale elemento ostativo all’adozione della graduatoria unica, senza voler comprendere che l’attivazione della graduatoria unica non osta in alcun modo ai poteri delle Regioni in tale ambito. Come si è cercato di evidenziare nelle pagine precedenti, in nessun caso si è mai tentato di voler privare la Regione della propria potestà organizzativa, né tantomeno, si vuole spodestare le singole realtà regionali dalla possibilità di quantificare il fabbisogno sanitario, o le spese per il pagamento delle borse di studio. L’esigenza di rispetto del principio meritocratico, ispiratore delle pubbliche selezioni, obbliga parte resistente all’adozione di una graduatoria unica al fine di assegnare i posti messi a bando ai soggetti più meritevoli che nello svolgimento della medesima prova sottoposta, hanno totalizzato il punteggio superiore. L’annullamento della previsione di graduatorie regionali, anziché di un’unica graduatoria nazionale darebbe vita alla **concreta impossibilità di ricostruire, ex post**, l’esatta collocazione in graduatoria di tutti i soggetti coinvolti anche in quanto “*non è possibile affermare né se parte ricorrente si sarebbe collocata utilmente né, in caso affermativo, presso quale [Regione] italiana*” (T.A.R. Lazio, Sez. III, ord. 21 dicembre 2012, n. 4736).

Stando così le cose, la verifica dell’interesse alla censura sulla graduatoria unica può essere effettuato prospettando due distinte soluzioni:

1) La prima necessiterebbe dell’applicazione, in concreto, a seguito di emissione di un’ordinanza propulsiva rivolta all’Amministrazione con l’onere di riformulare la graduatoria sulla base delle censure di cui in ricorso
2) **La seconda crediamo sia quella più ampia e corretta in quanto elimina ogni incidenza astratta degli scorrimenti. Proprio in ragione del fatto che la mancata attivazione della graduatoria unica, ab origine, ha dato vita alla concreta impossibilità di ricostruire, ex post, l’esatta collocazione in graduatoria di tutti i soggetti coinvolti.** In subordine è illegittima la previsione del bando di non consentire neanche la mera presentazione della domanda in più Regioni così da valutare successivamente in quale concorrere.

La previsione secondo cui “non possono essere prodotte domande per più Regioni o per una Regione e una Provincia autonoma, pena esclusione dal concorso o dal corso, qualora la circostanza venisse appurata

successivamente l'inizio dello stesso", difatti, porta alle estreme conseguenze tutte le criticità della mancata attivazione della graduatoria unica nazionale imponendo un'alea che quanto meno, sulla base di qualche calcolo post consegna delle domande, legittimo che ogni candidato faccia.

Sulla domanda principale di annullamento del diniego di ammissione e solo subordinatamente dell'intera prova

L'acclarato vizio di una delle modalità di svolgimento della prova, rende illegittima l'esclusione dal novero degli ammessi di tutti quei soggetti aspiranti collocati in graduatoria con un punteggio positivo quali idonei non vincitori.

4. Indicazione dei controinteressati: Tutti i concorrenti inseriti nella graduatoria di merito del concorso per l'ammissione al corso di formazione in Medicina Generale per la Regione Sicilia.

5. Lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso (R.G. n. 2919/2019) nella sottosezione "Ricerche", sottosezione "Ricorsi", rintracciabile all'interno della schermata del T.A.R. Lazio – Roma nella voce "Attività istituzionale", sottovoce "Tribunali Amministrativi Regionali";

6. La presente notificazione per pubblici proclami ex art. 52 c.p.a. è stata autorizzata dalla Sez. III quater del T.A.R. Lazio con ordinanza n. 5184/2019 [\(SCARICA\)](#);

7. Testo integrale del ricorso [\(SCARICA\)](#).