

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA – SEZIONE DI MILANO

R.G. 262/2015 – III SEZIONE – camera consiglio 30.04.2015

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

Per il Dott. **SOLITO PAOLO**, nato a Martina Franca il 15.04.1987, quivi residente, C.F. SLTPLA87D15E986V, rappresentato e difeso, come da mandato posto a margine del ricorso introduttivo, dagli avv.ti Tommaso Savito (C.F. SVTTMS51B23E986R; fax 080-4807110; pec savito.tommaso@oravta.legalmail.it) e Giorgia Calella (C.F. CLLGRG73E60E986U, fax 080-4807110; pec avvocatogiorgiacalella@legalmail.it) e con gli stessi elettivamente domiciliato in Milano alla via Podgora n. 3 (c/o studio Bonatti & Associati)

contro **Università degli Studi di Milano**, in persona del legale rappresentante p.t., nonché contro il **Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca**, con l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano

nonché contro **Albanesi Paola, Alesci Simona, Amati Eliana, Aquilano Adelia, Barone Luca, Belvisi Fabrizio Nicola, Bianca Salvatore, Bianchetti Andrea, Brambilla Anna, Broggi Francesca, Callegari Barbara, Caporale Vittoria, Carbone Carmine, Cavanè Alessandra, Cavanna Daniele, Ceserani Valentina, Cirilli Claudia, Cristofaro Francesco, De Siena Claudia, Di Gricoli Giuseppe, Ferraris Fusarin Chiara, Flamini Alessandra, Fraccaroli Noemi Gila, Garigali Giuseppe, Ghezzi Silvia, Giacomelli Alessio, Girardi Assunta, Girgenti Debora, Gualandris Federica, Intra Giulia, Ippolito Mario Alessandro, Lazzarano Francesco Saverio, Leone Francesco Paolo, Limoncelli Serena, Lubrano Lavadera Miriam, Manuli Elisa, Maregnani Alessio, Marino Irene, Marino Luigi, Martini Veronica, Marzano Mauro Maria, Marzoni Alessandro, Monaco Annachiara, Moro Angelica, Mottarelli Elisa, Napolitano Azne Angela, Nobili Gaia, Palazzin Alessandro, Panteghini Celeste, Petrillo Paolo, Pierini Ilaria, Pileggi Silvana, Piro Geny, Podestà**

Annalisa, Pucci Gianluca, Quagliariello Antonella, Rende Marilena, Ronda Elena, Ruggeri Clarissa, Sanfilippo Giuseppe Luisa, Schena Alberto, Sinchetto Marzia, Solito Paolo, Sottocornola Manuela, Sottotetti Samantha, Spinella Maria Cristina, Strollo Marta, Tagliani Elisa, Taglietti Marco, Vagnini Andrea, Veronesi Agnese, Zoia Stefano

per l'annullamento, previa sospensione cautelare,

del provvedimento di approvazione della graduatoria dei candidati ammessi al primo anno della Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica, dell'Università di Milano, a.c. 2013/2014, così come pubblicate sul sito informatico dell'Università in data 25.11.2014, nella parte in cui non si ammette anche il ricorrente; nonché del bando di concorso per l'ammissione al primo anno delle Scuole di Specializzazione dell'area sanitaria (non medici), a.c. 2013/2014, approvato con provvedimento del Rettore dell'Università degli Studi di Milano, reg. 291987 del 29.09.2014, nella parte in cui all'art. 4 fissa le modalità delle prove d'esame; nonché, ancora, dei verbali nn. 1-2-3 redatti dalla Commissione di concorso e, infine, della delibera del Senato Accademico del 21.10.1994, e per l'ammissione del ricorrente, anche in via cautelare ed urgente, al primo anno della succitata Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica presso l'Università di Milano.

Si rammenta che con atto notificato in data 26.01.2015, l'odierno ricorrente, concorrente alle prove di ammissione alla Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica dell'Università degli Studi di Milano svoltesi in data 12.11.2014, proponeva ricorso giurisdizionale dal seguente preciso tenore:

"TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA – SEZIONE DI MILANO

RICORSO

Per il Dott. SOLITO PAOLO, nato a Martina Franca il 15.04.1987, quivi residente, C.F. SLTPLA87D15E986V, rappresentato e difeso, come da mandato posto a margine del presente atto, dagli avv.ti Tommaso Savito (C.F. SVTTMS51B23E986R; fax 080-4807110) e Giorgia Calella (C.F. CLLGRG73E60E986U) e con gli stessi elettivamente domiciliati in Milano alla via Podgora n. 3 (c/o studio Bonatti & Associati)

contro Università degli Studi di Milano, in persona del legale rappresentante p.t., nonché contro il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro in carica, legale rappresentante p.t.

per l'annullamento, previa sospensione cautelare,

del provvedimento di approvazione della graduatoria dei candidati ammessi al primo anno della Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica, dell'Università di Milano, a.c. 2013/2014, così come pubblicate sul sito informatico dell'Università in data 25.11.2014, nella parte in cui non risulta ammesso anche il ricorrente; nonché del bando di concorso per l'ammissione al primo anno delle Scuole di Specializzazione dell'area sanitaria (non medici), a.c. 2013/2014, approvato con provvedimento del Rettore dell'Università degli Studi di Milano, reg. 291987 del 29.09.2014, nella parte in cui all'art. 4 fissa le modalità delle prove d'esame; nonché, ancora, di tutti i verbali redatti dalla Commissione in occasione dello svolgimento delle prove e di tutti gli ulteriori atti presupposti, collegati e/o comunque connessi, e, qualora dovesse occorrere, della delibera del Senato Accademico del 21.10.1994, conosciuta solo per il riferimento contenuto nell'epigrafe del bando e non consultabile sul sito istituzionale dell'Università, nonché per la condanna, ai sensi dell'art. 116 c.p.a., dell'Università degli Studi di Milano, all'esibizione dei documenti relativi alla procedura concorsuale in esame, così come richiesti con missiva comunicata via pec del 23.12.2014,

e, ancora, per l'ammissione del ricorrente, anche in via cautelare ed urgente, al primo anno della succitata Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica dell'Università degli Studi di Milano.

Il Dott. Paolo Solito nel mese di aprile 2014 ha conseguito la Laurea Magistrale in Biologia ed Applicazioni Biomediche, presso l'Università degli Studi di Parma.

Attualmente è inserito, in qualità di biologo frequentatore, presso la struttura semplice dipartimentale Biochimica Clinica ad elevata automazione dell'Azienda Ospedaliera Universitaria degli Studi di Parma.

In data 12 novembre 2014 lo stesso ha sostenuto le prove d'esame per l'ammissione alla Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica presso l'Università degli Studi di Milano, il cui bando è stato approvato con Decreto Rettorile del 29.09.2014, reg. 291987.

Nella propria domanda il Dott. Solito indicava come sedi di preferenza quella di Milano centrale e quella di Brescia.

La prova scritta consisteva in domande a risposta multipla, per il cui superamento doveva conseguirsi un punteggio non inferiore a 49/70.

In caso positivo, era prevista anche la valutazione dei titoli (tesi di laurea attinente la Specializzazione; voto finale di laurea; voto degli esami di profitto del corso di laurea in materie stabilite dai Consigli della Scuola; pubblicazioni scientifiche), fino ad un massimo del 30% del punteggio totale di 100 punti a disposizione della Commissione.

In seguito alla pubblicazione delle graduatorie sul sito internet dell'Amministrazione, avvenuta in data 25.11.14, il ricorrente ha appreso di non essere risultato idoneo e di non essere stato, quindi, ammesso all'iscrizione al primo anno di corso.

Detta pubblicazione, in realtà, ha riguardato solo il nominativo dei primi 39 soggetti entrati in graduatoria (posti totali disponibili per la sede centrale di Milano n. 15; e per la sede di Brescia

n. 6), senza specificazione del punteggio conseguito sia per la prova che per la valutazione dei titoli.

In data 23.12.2014, a mezzo pec sottoscritta digitalmente dal proprio difensore ed inviata all'indirizzo pec unimi@postecert.it, il ricorrente ha presentato istanza di accesso agli atti della procedura concorsuale, e, in particolare ai seguenti documenti:" 1) graduatoria dei concorrenti classificatisi in posizione utile alle prove in questione, con specificazione del punteggio di ciascuno; 2) punteggio integrale riportato alle medesime prove e copia della scheda compilata dal ricorrente; 3) verbale/i delle operazioni della commissione di concorso, con cui (eventualmente) sono stati specificati i criteri di valutazione dei titoli già indicati nel bando e, in ogni caso, con cui sono state valutate le risposte ed i titoli dei concorrenti classificatisi in posizione utile ed assegnati loro i punteggi finali, sia per le prove scritte che per i titoli presentati" (cfr. all. n. 3).

Con la stessa missiva si chiedeva, inoltre, di conoscere i dati identificativi di almeno un soggetto compreso in graduatoria, cui notificare il ricorso in qualità di controinteressato.

Nessuna risposta è mai pervenuta dall'Amministrazione interessata, sebbene a tanto sollecitata anche con fax, sempre del scrivente difensore del 21.01.2015.

Pur in mancanza di una chiara conoscenza degli atti impugnati, e con espressa riserva di proporre eventuali motivi aggiunti in corso di causa, si ritiene che i provvedimenti impugnati siano ingiusti ed illegittimi per i seguenti

MOTIVI

In limine.

Si ritiene opportuno evidenziare la difficoltà nella articolazione dei motivi del presente ricorso derivante dalla mancata conoscibilità, non imputabile al ricorrente, della procedura di concorso.

In particolare, a fronte della semplicità della previsione di legge relativa alla prova di ammissione alle Scuole di Specializzazione, l'Amministrazione resistente non ha reso palesi le modalità effettive del suo svolgimento e della valutazione dei concorrenti.

L'assenza di chiarezza è stata confermata ed aggravata, inoltre, dal mancato riscontro all'istanza di accesso agli atti avanzata dall'odierno ricorrente, al fine di acquisire ogni elemento utile per la verifica della correttezza dell'iter procedurale di valutazione della prova e di formazione della graduatoria.

Tale comportamento reiettivo impedisce una puntuale formulazione dei motivi di doglianza, con lesione del diritto di difesa in giudizio del ricorrente.

I - Violazione dei principi generali di pubblicità e trasparenza dell'operato dell'Amministrazione Pubblica, ai sensi dell'art. 97 Cost. e art. 1 della L. 241/90 - Eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica, ingiustizia, mancanza di trasparenza ed imparzialità dell'Amministrazione

Sin dalle prime fasi della procedura, il concorso in esame è risultato poco chiaro e definito.

Invero, nel prevedere le prove in questione, l'art. 4 del bando di concorso (all. 2) ha stabilito soltanto che "l'esame consiste in una prova scritta intesa ad accertare la cultura generale dell'area di specializzazione o, in alternativa, in una prova con domande a risposta multipla" ed in una eventuale prova orale, che nel caso specifico è stato deciso di non far espletare.

Consistendo solo nella prova scritta, il quarto comma del citato art. 4 disponeva che "la stessa si intende superata con un punteggio non inferiore a 49/70".

Nessuna disposizione del bando ha precisato come sarebbero state formulate le domande della prova e quali garanzie di segretezza sarebbero state osservate.

Ancora: nessuna previsione ha chiarito, precedentemente alla prova, il numero delle domande da sottoporre ai candidati, né tanto meno il punteggio attribuito a ciascuna risposta esatta o quello per la risposta errata o, ancora, per il caso di omessa risposta.

Una simile previsione non è contenuta neanche in nessuna delle fonti normative richiamate nell'epigrafe del bando.

Solo il giorno dell'esame, i candidati sono stati verbalmente resi edotti che le domande della prova erano 70 e che alla risposta positiva veniva attribuito il punteggio di 1, alla risposta errata -0,2 e alla risposta omessa 0.

La Commissione specificava, inoltre, che tra le domande ve ne erano alcune alle quali veniva attribuito il punteggio di 2.

I fogli contenenti i quesiti sono stati consegnati dai componenti della Commissione **senza busta, tanto meno sigillata**, e senza previa verifica, dinanzi ai candidati, delle accortezze per garantirne la segretezza del contenuto.

Non essendo note le modalità di formulazione e di riproduzione a stampa delle schede contenenti le domande, come già detto, pervenute il giorno dell'esame su fogli liberi, non si esclude che i quesiti possano essere stati conosciuti da terzi prima dello svolgimento della prova.

In ogni caso le modalità operative seguite dalla Commissione risultano inadeguate ad assicurare l'imparzialità e genuinità della prova.

Sulla scheda, inoltre, non vi era nessuna specificazione delle domande alle quali era attribuito il punteggio doppio.

Anche tali elementi integrano il vizio di violazione dei principi di trasparenza e pubblicità delle procedure concorsuali.

Il poco tempo a disposizione per la prova non ha consentito al ricorrente di riuscire ad individuare con immediatezza le domande a cui era assegnato un punteggio doppio – sulle quali magari concentrare la propria attenzione – rispetto alle altre, essendo una sua facoltà optare per la risposta alle domande specifiche ovvero a quelle ordinarie per conseguire il punteggio più favorevole.

II - Violazione e/o falsa applicazione di legge, in particolare dell'art. 13 del DPR 10 marzo 1982 – Eccesso di potere per sproporzione; illogicità ed ingiustizia manifesta, erroneità presupposti e travisamento.

Come già detto, il bando prescriveva il superamento della prova scritta solo nel caso di conseguimento di un punteggio di almeno 49/70.

Tale soglia minima, stabilita dalla Commissione, risulta illegittimamente prevista, in quanto nessuna norma di legge stabilisce il punteggio minimo per il superamento della prova, né attribuisce un potere discrezionale in tal senso alla singola Università.

Invero, l'art. 13, comma 3, del DPR 162/82 "Riordinamento delle scuole dirette a fini speciali, delle scuole di specializzazione e dei corsi di perfezionamento", che prevede le modalità di svolgimento della prova di ammissione alle scuole di specializzazione, stabilisce soltanto che "sono ammessi alla scuola di specializzazione coloro che, in relazione al numero dei posti disponibili, si siano collocati in posizione utile nella graduatoria compilata sulla base del punteggio complessivo riportato".

Nel caso di specie, non solo l'introduzione di un punteggio minimo per il superamento della prova scritta non era consentito, ma la sua fissazione pari a 49/70, finisce per risultare ingiusto e in contrasto con la finalità della prova di selezione che, si ripete, è quella di consentire semplicemente l'ammissione alla Scuola dei soggetti risultati in posizione utile in graduatoria, senza accertamento di specifica preparazione.

Non può ignorarsi, ancora, che l'avvenuto superamento della prova solo da parte di 39 candidati, rispetto al totale dei 46 posti disponibili, è indice della sua eccessiva difficoltà, con l'effetto che da prova di ammissione si è trasformata in una prova di esclusione.

La fissazione di un punteggio minimo così elevato, inoltre, risulta viziato da eccesso di potere per sviamento della causa tipica, in quanto ha impedito l'accesso alla scuola di candidati che, pur avendo conseguito un punteggio inferiore a quello minimo indicato nel bando, hanno

verosimilmente dimostrato la propria preparazione e conoscenza delle materie inerenti l'area di specializzazione, che avrebbe potuto loro consentire una collocazione utile nella graduatoria. Infine, la mancata copertura di tutti i 46 posti messi a concorso risulta illogica ed in contrasto con gli atti di programmazione nazionale del numero chiuso per l'accesso alle scuole di specializzazione, finendo per lasciare inutilizzati alcuni posti disponibili a cui avrebbe potuto aspirare il concorrente, pur nella mancata conoscenza del risultato della propria prova.

Sulla domanda cautelare.

Quanto al fumus si rimanda ai motivi innanzi esposti.

In merito al requisito del pericolo di danno grave ed irreparabile che deriva dai provvedimenti impugnati, non può omettersi di considerare che la Scuola di Specializzazione cui ambisce il ricorrente è stata già attivata e sono incominciate le lezioni, pertanto, lo stesso non può attendere l'esito ordinario del giudizio, trattandosi di corso di studi a frequenza obbligatoria.

Tutto ciò premesso, il ricorrente, come innanzi rappresentato e difeso

CHIEDE

Che Codesto On.le Tribunale Amministrativo adito, previo accoglimento della richiesta cautelare avanzata, al fine dell'ammissione con riserva del Dott. Solito Paolo alla scuola di Specializzazione di Biochimica Clinica dell'Università di Milano, a.c. 2013/2014, nonché con accoglimento dell'istanza di accesso protocollata via web in data 23.12.14, come da missiva prodotta in atti, Voglia annullare i provvedimenti impugnati perché illegittimi ed ingiusti.

Con condanna della controparte, inoltre, alla refusione di spese e competenze di giudizio, ivi incluso l'importo del contributo unificato che ammonta ad Euro 325,00.

Martina Franca, li 26.01.2015.

F.to Avv. Tommaso Savito

F.to Avv. Giorgia Calella"

Tale ricorso veniva successivamente iscritto a ruolo con il numero r.g. 262/2015.

Si sono costituiti in giudizio il Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca e l'Università degli Studi di Milano, provvedendo al deposito dei documenti richiesti da questa difesa con l'istanza di accesso del 23.12.2014 (nelle more spediti direttamente anche a questa difesa).

Il ricorrente ha così appreso di essere stato escluso per aver riportato un punteggio di 31,00.

Alla camera di consiglio del 26.02.2015 questa difesa ha preannunciato l'intenzione di proporre i presenti motivi aggiunti e, stante la mancata comunicazione dei dati identificativi completi della residenza anagrafica di almeno un controinteressato da parte dell'Università, ha chiesto di essere autorizzata alla notifica a mezzo di pubblici proclami.

Con ordinanza cautelare n. 611/2015 reg.provv.coll., depositata in cancelleria in data 03.03.2015, Codesto Tar ha rinviato la camera di consiglio al 30 aprile 2015, autorizzando la notifica del ricorso per motivi aggiunti a mezzo di pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito internet delle Università degli Studi di Milano, Milano-Bicocca, Brescia, Pavia, Varese-Insubria e Torino.

I provvedimenti impugnati sono erronei ed illegittimi oltre che per le ragioni riportate con il ricorso introduttivo anche per i seguenti ulteriori

MOTIVI

I – Violazione dell'art. 13 DPR 162/82 e dell'art. 3 della Delibera di Senato Accademico dell'Università di Milano del 21.10.94 – Violazione del bando, lex specialis della procedura – Incompetenza della Commissione d'esame – Violazione del principio di buon andamento - Eccesso di potere per contraddittorietà ed irragionevolezza, travisamento dei fatti ed erroneità presupposti.

Com'è noto la prova di ammissione alle Scuole di Specializzazione è disciplinata in via generale dall'art. 13 del DPR 162/82, che così prevede: *"per l'ammissione alle scuole di specializzazione è richiesto il superamento di un esame consistente in una prova scritta che potrà svolgersi mediante domande a risposta multipla, integrata eventualmente da un colloquio e dalla valutazione, in misura non superiore al 30% del punteggio complessivo a disposizione della Commissione, dei titoli di cui al penultimo comma del presente articolo."*

L'Università di Milano, per uniformare i criteri di ammissione a tutte le Scuole di Specializzazione istituite al proprio interno, con delibera del Senato Accademico del 21.10.1994, ha adottato il *"Regolamento per l'ammissione alle scuole di specialità"* (cfr. Delibera di Senato Accademico 21.10.1994, prodotta dalla difesa avversaria in data 20.02.2015).

In particolare, tale provvedimento all'art. 2 stabilisce che *"l'esame consiste: a) in una prova scritta intesa ad accertare la cultura generale dell'area di specializzazione, sostenuta e valutata in condizioni di anonimato; b) in un'eventuale prova orale sempre sulle medesime tematiche integrata, se del caso, da una prova pratica. Il bando di concorso di ammissione a ciascuna scuola indicherà eventuali modalità diverse, come le prove attraverso risposta a quesiti molteplici"*.

Ancora, l'art. 3 del medesimo Regolamento indica che *"per la valutazione delle prove sostenute la commissione dispone di 100 punti così distribuiti: - il 30% è riservato alla valutazione dei titoli; - 50% alla valutazione della prova scritta; - 20% alla valutazione della eventuale prova orale. Qualora l'esame consta di una sola prova scritta alla sua valutazione è riservato il 70% dei punti a disposizione... omissis.. Qualora l'esame si svolga in unica prova il punteggio minimo per essere ammesso alla scuola è di 49/70"*.

Tali disposizioni sono state pedissequamente riprese dal bando con cui il Rettore dell'Università degli Studi di Milano ha indetto il concorso per titoli ed esami per l'ammissione dei laureati non medici alle scuole di specializzazione dell'area sanitaria, come da decreto reg. 291987 del 29.09.2014, impugnato in questa sede.

Con il succitato decreto Rettorile all'art. 4 si è espressamente stabilito che *"..l'esame consiste: a) in una prova scritta intesa ad accertare la cultura generale dell'area di specializzazione o, in alternativa, in una prova con domande a risposte multiple; b) in una eventuale prova orale sulle medesime tematiche della prova scritta, integrata, se del caso, da una prova pratica.. omissis.. Nel caso in cui l'esame consista nella sola prova scritta, la stessa si intende superata con un punteggio non inferiore a 49/70.."*

Ancora, all'art. 5 del bando, concernente la valutazione dei titoli, ha specificato che *"ai titoli è riservato un punteggio complessivo pari al 30% del punteggio totale di 100 punti a disposizione della Commissione.."*

E' avvenuto, così, che dopo essersi insediata in data 11.11.2014 (cfr. verbale n. 1 prodotto dalla difesa avversaria in data 20.02.2015), la Commissione ha regolato i dettagli della prova da svolgersi all'indomani, stabilendo che *"la prova d'esame è unica (quindi senza prova orale) e consiste in una prova scritta che prevede la soluzione di 70 quesiti a risposta multipla, ciascun quesito con cinque possibili risposte (quindi senza domande a risposta aperta)"*.

Ha stabilito, inoltre, che *"il punteggio minimo per il superamento della prova scritta è uguale o superiore ai 7/10 del punteggio previsto per tale prova. Pertanto la prova d'esame si intenderà superata se i candidati avranno riportato il punteggio di 49/70.."*

In modo del tutto immotivato ed illogico rispetto alle surriportate disposizioni, la Commissione ha stabilito, però, che la valutazione dei 70 quesiti determina l'attribuzione di un punteggio *"di + 1 per ogni risposta esatta per 63 quesiti e di + 2 per*

ogni risposta esatta per i 7 quesiti identificati come quesiti della tipologia della Scuola, di 0 per ogni risposta non data e di -0,20 per ogni risposta errata..” (cfr. verbale n. 1).

E' evidente, così, che in caso di risposta esatta a tutte le domande il punteggio complessivo totalizzabile dal candidato sarebbe stato 77 e non più 70, punteggio massimo spettante alla Commissione per la valutazione delle prove scritte (cfr. art. 3 della Delibera di Senato Accademico del 21.10.1994 e artt. 4-5 del bando di concorso).

La volontà di attribuire un punteggio superiore a quello massimo consentito dalle disposizioni normative e regolamentari, in quanto ha modificato le proporzioni stabilite tra la valutazione della prova scritta e la valutazione dei titoli, così come indicate dal Legislatore, dal Senato accademico dell'Università di Milano e dal bando di concorso, è viziata per violazione di legge e di regolamento, nonché per violazione delle disposizioni del bando, *lex specialis* della procedura.

In definitiva, senza alcuna motivazione che potesse anche solo per ipotesi giustificare tali determinazioni, la Commissione si è arrogata un potere non spettantele in tema di valutazione delle prove e, comunque, si è posta in contrasto con le disposizioni normative e regolamentari e del bando disposte per la procedura in esame, attribuendosi un potere non consentitole.

Invero: "le regole cristallizzate nella lex specialis, costituita dal bando di concorso, vincolano rigidamente l'operato dell'Amministrazione e della Commissione che costituisce l'organo tecnico dell'Amministrazione, che autolimitasi in tal senso, è tenuta alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità né nell'interpretazione, né nell'attuazione.” (cfr. Tar Roma, III sez., 13.01.2015 n. 404; CdS, V sez., 17.03.2014 n. 1328).

Ancora: "le regole cristallizzate nella "lex specialis" costituita dal bando di concorso vincolano rigidamente anche l'operato dell'amministrazione, nel senso che, essendo

essa autolimitarsi, è tenuta alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità nella loro interpretazione o nella loro applicazione” (cfr. Tar Pescara, I sez., 21.05.2008 n. 509; Tar Roma, II sez., 02.05.2005 n. 3225).

A fronte di quanto precede, risulta persino superfluo rilevare la contraddittorietà della scelta di formulare il punteggio della prova scritta in 70esimi, sebbene poi il punteggio massimo matematicamente conseguibile era di 77 punti.

Questi elementi, appresi solo nel corso di svolgimento dell'esame, hanno inquinato l'esito della prova del ricorrente, in quanto quest'ultimo è stato confuso dall'errore di valutazione della Commissione, non riuscendo più neanche a determinare quale era il punteggio minimo da raggiungere per poter superare la prova.

Lo stesso, inoltre, per ottimizzare il tempo a disposizione, e quindi per poter ottenere un punteggio più alto in meno tempo, si è sforzato di individuare le domande, che non erano state in alcun modo evidenziate, che davano diritto a 2 punti, con spreco di secondi importanti.

Esaminando la scheda risposte prodotta in atti dall'Avvocatura dello Stato ed attribuita al ricorrente, pur con le riserve che si svolgeranno in seguito, si ricava, infatti, che il Dott. Solito ha commesso pochissimi errori, ma anche che ha lasciato in bianco numerosi quesiti, molto probabilmente perché è stato fuorviato dal tentativo di individuare quelli che davano diritto a 2 punti in caso di risposta positiva.

II - Violazione dei principi generali di imparzialità e trasparenza dell'operato dell'Amministrazione Pubblica, ai sensi dell'art. 97 Cost. e dell'art. 1 della L. 241/90 – Omessa verbalizzazione delle operazioni compiute dalla Commissione d'esame – Omessa motivazione - Eccesso di potere per sviamento dalla causa tipica, illogicità.

Il succitato verbale n. 1 della Commissione d'esame, risulta illegittimo anche perché omette di riportare diverse attività o determinazioni che tale Organo avrebbe dovuto assumere o formalizzare.

Invero, dal citato primo verbale dell'11.11.14, non emerge in alcun modo:

- **il tempo stabilito per lo svolgimento della prova, in relazione alla difficoltà e al numero dei quesiti formulati o da formularsi;**
- **il procedimento seguito per la individuazione dei test e, in particolare, delle domande ritenute della tipologia della scuola, che davano diritto a 2 punti;**
- **le garanzie adottate per assicurare l'inaccessibilità da parte di terzi, estranei alla Commissione, del file utilizzato per la individuazione dei quesiti (si presume che sia stato utilizzato un computer dal momento che il verbale della Commissione risulta redatto con caratteri meccanografici);**
- **il procedimento seguito per la stampa (non è chiaro se in unica copia o in tante copie quante erano le domande di partecipazione dei candidati) dei quesiti.**

L'attenta lettura del verbale dell'11.11.2014, infatti, lascia in ombra diversi elementi della procedura, perché la Commissione non ha ritenuto di esplicitare e riportare per iscritto le operazioni compiute, finendo, però, per svilire e viziare la funzione propria che la stessa è stata chiamata a svolgere, in quanto, in mancanza di verbalizzazione, anche sintetica, dell'intero iter seguito e delle decisioni adottate, si ha l'impressione che le scelte compiute, anziché scaturire dal confronto collegiale tra i suoi componenti, siano state adottate in modo estemporaneo o, addirittura, recepite acriticamente dall'esterno.

Da diverso tempo, infatti, la Giurisprudenza Amministrativa, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità delle procedure concorsuali ha chiarito la necessità che nei verbali si dia contezza "*..del percorso seguito nel pervenire alla formulazione dei quesiti (enunciando, ad es., i criteri di redazione dei quesiti, la divisione dei compiti all'interno*

dell'organo, l'eventuale, plurima predisposizione di pacchetti di test, da parte dei singoli commissari, da estrarre a sorte, l'insorgenza o meno di contrasti tra i commissari medesimi in ordine ad alcuni requisiti, etc.) **storicizzando, in forma sintetica, le fasi di quel percorso in quell'atto, fondamentale per le sedute dei collegi amministrativi, che è il verbale.**" (cfr. Tar Lazio, III sez., 18.06.08 n. 5986)".

Questo perché il verbale "...ha la funzione di attestare i fatti avvenuti e le dichiarazioni rese dai componenti di un organo collegiale, con la conseguenza che la **"verbalizzazione dell'attività di un collegio amministrativo è requisito sostanziale della stessa"** e cioè requisito **"richiesto per la stessa esistenza di detta attività e non è sostituibile da altri elementi di prova"** (CdS VI sez., 18.12.1992 n. 1113; Tar Lazio, I sez., 10.04.2002 n. 3070).

La verbalizzazione di tutte le operazioni compiute dalla Commissione d'esame costituisce una garanzia fondamentale dell'operato dell'Amministrazione, atteso che il generale principio di trasparenza del procedimento amministrativo è suscettibile di recedere solo in presenza di superiori interessi dell'ordinamento, per ragioni di ordine pubblico o di sicurezza dello Stato, sicuramente **NON INVOCABILI** nella presente fattispecie.

Manca, inoltre, la minima traccia di una qualunque motivazione delle determinazioni assunte in ordine al numero dei quesiti da sottoporre ai concorrenti (non essendo prestabilito dalla legge o dal bando), nonché sull'opportunità di assegnare un maggior punteggio a determinati quesiti e come individuare il numero degli stessi; al tempo ritenuto congruo per lo svolgimento della prova ecc. ecc..

Diversamente, l'art. 3 della L. 241/90 impone l'obbligo della motivazione di ogni provvedimento amministrativo, compresi quelli concernenti lo svolgimento dei pubblici concorsi.

E tale garanzia si impone anche nel caso di specie, in quanto, in mancanza di motivazione delle concrete scelte adottate, l'operato della Commissione risulta imperscrutabile, se non proprio affidato alla casualità.

L'omessa verbalizzazione delle operazioni compiute, in ogni caso, non riguarda solo la fase anteriore allo svolgimento della prova, e, quindi, il verbale n. 1, in quanto che anche i verbali successivi presentano vizi analoghi.

Invero, nel verbale n. 2, redatto al momento della prova, dopo l'apertura del plico contenente i quiz, non si dà atto di quanti fogli fossero contenuti al suo interno: se una sola copia dei quesiti, che sono stati poi fotocopiati seduta stante in numero corrispondente ai candidati presenti – come ricorda il ricorrente - ovvero se il plico conteneva già un numero di copie dei quesiti pari al numero degli iscritti alla prova, anche se, in quest'ultima ipotesi, non si dà atto del numero delle copie rimaste inutilizzate in seguito alla mancata presentazione, il giorno della prova, di ben 21 concorrenti che pure avevano presentato domanda di iscrizione.

Ancora, in occasione della correzione dei quesiti, come si evince dal verbale n. 3 (prodotto sempre dall'Avvocatura dello Stato), si dà atto che *"la Commissione presente al completo procede alla numerazione e seguente correzione dei singoli test e attribuisce a ciascuno di essi il relativo punteggio.."* e successivamente a tale operazione *"..dopo aver ultimato la correzione e l'attribuzione dei punteggi, la Commissione provvede ad aprire le buste piccole contenenti le generalità di ciascun candidato e procede all'abbinamento dei voti con i nomi dei candidati.."*

Ora nel riferire il compimento di tali operazioni, la Commissione ha ommesso di riportare se contestualmente alla numerazione delle singole schede contenenti le risposte ai test ha provveduto anche a contrassegnare con lo stesso numero anche le buste piccole,

contenenti le generalità dei candidati, e aperte successivamente alla correzione dei test.

Appare rilevante, infatti, l'attribuzione certa a ciascun candidato (il cui nome risultava all'interno della busta piccola) della sua personale scheda risposte.

Nel caso di specie, invece, come sopra visto, non essendo stato riportato nel verbale n. 3 che la Commissione ha progressivamente numerato le schede risposte, nonché, contestualmente, riportato lo stesso numero anche sulle buste piccole al cui interno erano riportati i dati anagrafici di ciascun candidato (scheda e busta piccola entrambe contenute nella busta grande), è stato omesso il passaggio necessario per poter stabilire con certezza che la scheda riportante il numero 26 e prodotta in atti è proprio quella consegnata insieme alla busta piccola contenente i dati anagrafici del ricorrente!

Trattasi di una carenza grave anche perché, esaurita la fase della correzione delle schede con le risposte, la Commissione non ha dichiarato di abbinare il numero riportato sulla scheda risposte con il nome dei candidati riportato sulla scheda anagrafica contenuta all'interno della busta piccola e riportante il medesimo numero.

Nel citato verbale n. 3, si riporta, infatti, esclusivamente che *"dopo aver ultimato la correzione e l'attribuzione dei punteggi, la Commissione provvede ad aprire le buste piccole contenenti le generalità di ciascun candidato e procede all'abbinamento dei voti con i nomi dei candidati.."*, pur senza aver previamente stabilito in che modo dovevano abbinarsi i VOTI con i NOMI.

Solo per scrupolo, si osserva infine l'irrilevanza del numero 26 riportato sul cartoncino contenente i dati anagrafici del ricorrente, pure prodotto in atti, in quanto, non essendo stata verbalizzata la sua numerazione da parte della Commissione, non si può affermare in quale momento e in che modo tale numero sia stato apposto.

L'omessa verbalizzazione del criterio utilizzato per abbinare le schede risposta con le buste contenenti i dati anagrafici dei candidati, vizia la procedura di correzione, per mancanza di trasparenza e di imparzialità, e finisce per inficiare anche la graduatoria che da tali operazioni è scaturita.

III - Violazione e/o falsa applicazione di legge: in particolare dell'art. 13 DPR 487/1994 – Eccesso di potere per travisamento dei fatti ed ingiustizia.

A prescindere dall'impossibilità di poter attribuire con certezza la scheda prodotta in atti al ricorrente, l'esame di tale documento rivela un ulteriore vizio della procedura.

Il documento cartaceo esibito dalla difesa avversaria rivela, infatti, che nessun componente della Commissione d'esame ha siglato o sottoscritto la scheda n. 26, che si asserisce appartenente al ricorrente, la quale risulta completamente priva anche del timbro dell'Università degli Studi di Milano.

Nel caso di specie, pertanto, la Commissione non ha garantito il rispetto delle formalità prescritte dall'art. 13 del DPR 487/94 che, disposto proprio in materia di procedure concorsuali, stabilisce che *"gli elaborati debbono essere scritti esclusivamente, a pena di nullità, su carta portante il timbro dell'ufficio e la firma un componente della commissione esaminatrice."*

Tanto si prevede a garanzia dell'originalità e genuinità della prova, nonché della correttezza ed imparzialità dell'operato della Commissione (cfr. Cass. Civ., I sez., 10.09.2013 n. 20687).

E' innegabile, infatti, che senza la firma di almeno un Commissario d'esame non vi è nessuna certezza che il foglio prodotto in atti costituisca proprio la scheda compilata dal ricorrente in occasione della prova e la medesima esaminata e corretta dalla Commissione.

Anche la mancata predisposizioni di tali formalità vizia, pertanto, l'intera procedura seguita.

IV - Violazione e/o falsa applicazione di legge, in particolare dell'art. 13 del DPR 10 marzo 1982 – Eccesso di potere per sproporzione; illogicità ed ingiustizia manifesta, sviamento della causa tipica.

Riprendendo, infine, una contestazione già sollevata con il ricorso introduttivo, si insiste nel rilevare l'erroneità del punteggio minimo di 49/70 richiesto per il superamento della prova scritta, ove prevista come prova unica, dell'esame di ammissione alla Scuola di Specializzazione, così come stabilito, in generale, con l'art. 3 della Delibera del Senato Accademico del 21.10.1994 e ribadito dall'art. 4 dello specifico bando di concorso in questione.

A livello normativo, infatti, il Legislatore non ha ritenuto di fissare in via preventiva un punteggio minimo per il superamento della prova scritta, essendosi limitato solo a prevedere che *"sono ammessi alla scuola di specializzazione coloro che, in relazione al numero dei posti disponibili, si siano collocati in posizione utile nella graduatoria compilata in base al punteggio complessivo riportato.."*, senza richiedere competenze particolarmente selettive.

Tra l'altro l'art. 2 della Delibera del 21.10.94, innanzi citato, prevede solo che la prova scritta d'esame deve limitarsi ad accertare *"la cultura generale dell'area di specializzazione"* da parte del candidato, e non certo l'approfondita o qualificata conoscenza della materia che è richiesta al fine di superare la prova in questione, conseguendo il voto minimo di 49/70.

L'inserimento di tale soglia, corrispondente a 7/10, come previsto dall'art. 3 della Delibera del Senato Accademico del 21.10.1994, nonché dall'art. 4 del Bando di concorso, pertanto, non solo risulta in contraddizione con lo scopo della prova scritta in

esame, che è quello di accertare la cultura generale dell'area di specializzazione (cfr. art. 2 della citata Delibera), ma finisce anche per imporre una limitazione ingiusta e sproporzionata nell'accesso dei candidati alla Scuola di Specializzazione.

Del resto l'illogicità di un criterio di selezione così severo per dei candidati che, comunque, per concorrere alla selezione in questione devono avere già conseguito il titolo di studio della Laurea in una Facoltà attinente con la Scuola di Specializzazione, risulta confermata dall'avvenuto superamento della prova da parte di un numero inferiore di candidati, rispetto al totale dei posti messi a concorso!

In ogni caso si osserva che per la contestazione di tale criterio, e, quindi, per l'impugnazione dell'art. 3 della Delibera del Senato Accademico del 21.10.1994, nonché dell'art. 4 del bando di concorso, non vi era obbligo di immediata impugnazione, essendo ampiamente noto che *"l'onere di immediata impugnazione del bando di concorso è circoscritto al caso della contestazione di clausole escludenti, riguardanti requisiti di partecipazione, che siano "ex se" ostative all'ammissione dell'interessato, o, al più, impositive, ai fini della partecipazione, di oneri manifestamente incomprensibili o del tutto sproporzionati per eccesso rispetto ai contenuti della procedura concorsuale, dovendo le altre clausole essere ritenute lesive ed impugnite insieme con l'atto di approvazione della graduatoria definitiva, che definisce la procedura concorsuale ed identifica in concreto il soggetto leso dal provvedimento, rendendo attuale e concreta la lesione della situazione soggettiva; invero, a fronte di una clausola illegittima della "lex specialis" di gara, ma non impeditiva della partecipazione, il concorrente non è ancora titolare di un interesse attuale all'impugnazione, poiché non sa ancora se l'astratta e potenziale illegittimità della predetta clausola si risolverà in un esito negativo della sua partecipazione alla procedura concorsuale, e quindi in una effettiva*

lesione della situazione soggettiva che solo da tale esito può derivare..” (cfr. CdS, III sez., 02.02.2015 n. 491; Id. V sez., 25.06.2014, n. 3202).

Come già dedotto con il ricorso introduttivo, imponendo il superamento della prova scritta con una soglia di sbarramento molto alta, la prova di ammissione alla Scuola di Specializzazione ha finito per trasformarsi in una vera e propria prova ad esclusione dei concorrenti.

Sulla domanda cautelare.

Quanto al fumus si rimanda ai motivi innanzi esposti.

In merito al requisito del pericolo di danno grave ed irreparabile che deriva dall'illegittima esclusione del ricorrente dall'ammissione alla Scuola di Specializzazione in Biochimica Clinica, si rappresenta che per effetto dei provvedimenti impugnati, il Dott. Solito viene privato della possibilità di poter accedere e perfezionare un percorso di studi post universitario senza ombra di dubbio idoneo ad accrescere le sue competenze culturali e, conseguentemente, incrementare gli sbocchi professionali futuri.

Agendo con il presente ricorso, lo stesso fa valere, infatti, il suo interesse di natura pretensiva che è finalizzato all'ammissione alla Scuola di Specializzazione da cui è stato ingiustamente escluso.

Non è dubitabile, in proposito, che il non soddisfacente risultato dallo stesso conseguito è stato senz'altro influenzato dalle incoerenze e dalla scarsa trasparenza dell'operato della Commissione d'esame, che lo hanno distolto al momento della prova. Per tale motivo, non vi è ragione di fornire la cd. prova di resistenza, come sostenuto dalla difesa avversaria, perché, come riconosciuto dalla Giurisprudenza Amministrativa ***“l'applicazione di un parametro di garanzia d'imparzialità più elevato nell'attività amministrativa, in una procedura di tipo concorsuale, favorisce le possibilità di***

tutti i concorrenti e di ciascuno di migliorare le proprie prestazioni e conseguire risultati più apprezzabili” (cfr. Tar Campobasso, I sez., 04.06.2013 n. 396).

Si osserva, in ogni caso, che anche se sono stati eccepiti dei vizi astrattamente idonei ad invalidare l'intera procedura di concorso, *“al fine di salvaguardare la posizione di altri candidati incolpevolmente ammessi al corso di laurea in questione..”* (CdS, II sez., 06.10.2011 n. 3672; Tar Catania, III sez., 28.08.2008 n. 1528), la graduatoria impugnata può e deve essere annullata solo nella parte in cui ha escluso il ricorrente dall'ammissione alla Scuola di Specializzazione.

Ricorre, inoltre, l'urgenza di ottenere l'ammissione dello stesso alla Scuola di Specializzazione per la quale ha presentato domanda, eventualmente anche sovrannumero, in quanto, il Dott. Solito non può attendere la definizione del presente giudizio, condizionando all'esito di quest'ultimo il suo futuro professionale e lavorativo.

Tutto ciò premesso, il ricorrente, come innanzi rappresentato e difeso

CHIEDE

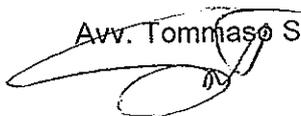
Che Codesto On.le Tribunale Amministrativo adito, previo accoglimento della richiesta cautelare avanzata, al fine dell'ammissione con riserva del Dott. Solito Paolo alla Scuola di Specializzazione di Biochimica Clinica dell'Università di Milano, a.c. 2013/2014, in accoglimento del ricorso originario e dei presenti motivi aggiunti, Voglia annullare i provvedimenti impugnati perché illegittimi ed ingiusti e, in particolare, quanto alla graduatoria finale pubblicata in data 25.11.2014, limitatamente alla parte in cui il ricorrente non risulta collocato in posizione utile per l'ammissione, per le ragioni innanzi specificate.

In ogni caso, con condanna delle Amministrazioni resistenti alla refusione di spese e competenze di giudizio.

Ai fini del contributo unificato si dichiara che per i presenti motivi aggiunti è dovuto l'importo di €. 325,00, trattandosi dell'impugnazione di atti relativi ad una procedura concorsurale.

Martina Franca, li 14.03.2015.

Avv. Tommaso Savito



Avv. Giorgia Calella

