

On. TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

per la CAMPANIA

NAPOLI - Sez. V

RG. n. 2669/2016

Udienza dell'11.4.2017

MOTIVI AGGIUNTI al ricorso RG. n. 2669/2016, per la

Francesca Maria AGATIELLO, nata a Napoli il 17.12.1976 (C.F.: GTL

FNC 76T57 F839Q) e ivi residente alla Via Salvator Rosa n. 63,

rappresentata e difesa, come da mandato in atti, dall'Avv. Gregorio Marugj

(C.F.: MRG GGR 42S08 A328C - PEC: gregorio.Marugj@legalmail.it -

Tel. 06/6796479 - Telefax 1782740481) del Foro di Roma e dall'avv. prof.

Alfredo Contieri (C.F.: CNT LRD 54R09 F839S - P.E.C.:

alfredocontieri@avvocatinapoli.legalmail.it, Telefax: 081/7648930

081/7648861), ed elettivamente domiciliata presso quest'ultimo in Napoli

alla Via Raffaele De Cesare n. 7,

contro la REGIONE CAMPANIA, in persona del Presidente p.t., rapp.ta e

difesa come in atti;

e nei confronti della dott.sa. Francesca Carus e della dott. sa Loredana

Pifano nonché di ulteriori controinteressati;

"per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia: del Decreto

Dirigenziale n. 108 del 18.03.2016 Dipartimento 52 - Dipartimento della

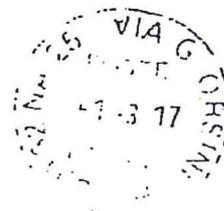
salute e delle risorse naturali Direzione Generale Tutela salute e coor.to del

sistema sanitario Regionale U.O.D 8- UOD Politica del farmaco e

dispositivi, con il quale è stata approvata la graduatoria definitiva del

concorso ordinario per la formazione di una graduatoria unica per

l'assegnazione di sedi farmaceutiche da conferire al privato esercizio in



Regione Campania e dell'allegato A del medesimo Decreto, riportante detta graduatoria, con particolare riferimento alla ricorrente collocata alla posizione n. 170 anziché alla posizione 86";

e con i presenti motivi aggiunti, per l'annullamento , previa sospensione

dell'efficacia: a) dei Decreti Dirigenziali n. 363 del 30.12.2016 (doc. 1) pubblicato sul bollettino Ufficiale della Regione Campania n. 1 del 2 Gennaio 2017 della Direzione Generale 4- Direzione Generale Tutela salute e coord. del Sistema Sanitario Regionale avente ad oggetto il concorso ordinario per la formazione di una graduatoria unica per l'assegnazione di sedi farmaceutiche da conferire al privato esercizio in Regione Campania con rettifica della graduatoria approvata con il precedente decreto Dirigenziale n. 108 del 18 marzo 2016 di cui allegato A (doc. n. 2) nonché del Decreto Dirigenziale n. 91 del 3.2.2017 (doc. n. 3) della Direzione Generale 4 – Direzione Generale Tutela salute e coord. del Sistema Sanitario Regionale, avente ad oggetto *"DD 13 del 6 febbraio 2009 rettificato con DD del 17 febbraio 2009 – Concorso Ordinario per la Formazione di una graduatoria unica per l'assegnazione di sedi farmaceutiche da conferire al privato esercizio in regione Campania – Determinazione in ordine alla fase dei interpello"*, pubblicato in B.U.R.C. al n. 12 del 6.2.2017; b) di tutti gli allegati al Decreto Dirigenziale n. 91 del 3.2.2017; c) di ogni atto connesso premesso e consequenziale, comunque lesivo dei diritti e degli interessi della ricorrente, in particolare, del citato Decreto Dirigenziale n. 363 del 30.12.2016 della Direzione Generale 4 – Direzione Generale Tutela salute e coord. del Sistema Sanitario Regionale, avente ad oggetto *"DD 13 del 6 febbraio 2009 rettificato con DD del 17*

febbraio 2009 – Concorso Ordinario per la Formazione di una graduatoria unica per l'assegnazione di sedi farmaceutiche da conferire al privato esercizio in regione Campania – rettifica graduatoria approvata con il citato DD n. 108 del 18.3.2016”, pubblicato in B.U.R.C. al n. 1 del 2.1.2017.

* * *

1) Con ricorso R.G. n. 2669/2016, la dott.ssa Francesca Maria Agatiello adiva il T.A.R. Campania, chiedeva l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, del Decreto Dirigenziale n. 108 del 18.03.2016, del Dipartimento 52 - Dipartimento della salute e delle risorse naturali Direzione Generale Tutela salute e coord.to del sistema sanitario Regionale U.O.D 8 - UOD Politica del farmaco e dispositivi, con il quale era stata approvata la graduatoria definitiva del “Concorso ordinario per la formazione di una graduatoria unica per l'assegnazione di sedi farmaceutiche da conferire al privato esercizio in Regione Campania” e dell'allegato A) del medesimo Decreto, consistente, appunto, nella graduatoria di merito.

In particolare, la ricorrente impugnava i provvedimenti in questione, nella parte in cui la stessa risultava collocata in graduatoria alla posizione n. 170 anziché alla posizione n. 86.

Il ricorso si articolava attraverso tre linee di censura: “A) *Violazione della lex specialis, con la quale sono stati stabiliti i criteri di valutazione dei titoli relativi all'esercizio professionale, eccesso di potere per omessa contraddittoria motivazione, sviamento di potere, carenza di istruttoria ed sui presupposti di fatto ed erroneo difetto di motivazione violazione dell'art.*

3 L. n. 241 del 1990 e comunque motivazione contraddittoria; B) Violazione dell'art. 24 e dell'art. 3 della legge n. 241/1990 - grave pregiudizio al diritto di difesa; C) Violazione dell'art. 6, comma 1, lett. b) della L. n. 241/1990; violazione del principio di leale collaborazione e del principio di affidamento".

2) Il T.A.R. Campania – Sez. V, con ordinanza n. 3345/2016, disponeva l'integrazione del contraddittorio mediante notifica del ricorso per pubblici proclami, a tutti i controinteressati, nonché la fissazione dell'udienza di discussione del merito per il giorno 11 aprile 2017.

La ricorrente provvedeva alla suddetta incombenza, chiedendo, alla Regione ed agli Ordini Professionali delle Province campane – mediante apposita istanza - di pubblicare il ricorso e l'ordinanza del T.A.R., rispettivamente nel B.U.R.C. e sui siti istituzionali.

Il ricorso, come richiesto dal Collegio, veniva, altresì, notificato – individualmente - ai tre professionisti che immediatamente precedevano la ricorrente nella graduatoria oggetto di impugnativa.

Infine, la Regione e gli Ordini professionali delle Province campane provvedevano ad ottemperare alla suddetta ordinanza, pubblicando la stessa, unitamente al gravame proposto dalla dott.ssa Agatiello, in B.U.R.C. e sui rispettivi siti istituzionali.

3) Tuttavia, in corso di giudizio, senza attendere qualsivoglia decisione del Collegio, la Regione adottava, in sostituzione dell'impugnato decreto dirigenziale n. 108 del 18.03.2016, il nuovo citato decreto dirigenziale n. 363 del 30.12.2016 (doc. 1), che riformulava la graduatoria di merito relativa al concorso dell'assegnazione delle sedi farmaceutiche.



Nella rinnovata graduatoria la ricorrente risultava collocata alla posizione n. 164 (doc. 2) con un punteggio di 82,920 - anziché alla posizione n. 170, occupata nel precedente elenco - in ogni caso in una posizione svantaggiosa rispetto a quella che avrebbe dovuto (effettivamente) conseguire laddove la Commissione avesse correttamente valutato i titoli dalla stessa dichiarati e gli esami sostenuti.

4) A tal riguardo è doveroso premettere che il punteggio conseguito dalla dott.ssa Agatiello - da cui consegue la sua posizione nell'attuale graduatoria - deriva dalla sommatoria del punteggio di 48,50 (attribuito per l'esame), e del punteggio di 34,420 (per la valutazione dei titoli).

Tuttavia, l'attribuzione alla ricorrente dei punteggi in questione risulta essere avvenuta in violazione delle disposizioni della *lex specialis* e della normativa di riferimento.

Sull'erronea attribuzione del punteggio finale alla ricorrente vanno, quindi, preliminarmente, rassegnate le seguenti considerazioni.

Relativamente al punteggio dell'esame (di 48,50), va riformulata la richiesta (di seguito meglio articolata) già avanzata con il ricorso introduttivo, di produzione in giudizio da parte dell'Amministrazione dell'intera documentazione concernente la prova attitudinale della ricorrente (richiesta, peraltro, più volte avanzata dalla ricorrente, anche stragiudizialmente, e, comunque, rimasta inevasa).

Per ciò che concerne, invece, il punteggio da attribuire ai titoli, si precisa che alla ricorrente avrebbe dovuto essere attribuito - in applicazione delle disposizioni del bando e della normativa di riferimento - il punteggio complessivo (rideterminato) di 35,414 anziché di punti 34,420 come

analiticamente indicato nel prospetto di seguito riportato:

A) Punteggio per titoli relativi all'esercizio professionale

1) dal giorno 25.1.2000 al giorno 20.6.2005 esercizio in farmacia rurale a tempo pieno come farmacista collaboratore per un periodo totale di anni 5 e mesi 5:

- 0,45 (punti) per 5 (anni) uguale 2,25

- 0,45 (punti) diviso 360 giorni (anno) uguale 0,0125 x 150 giorni (ossia 5 mesi uguale 0,188);

sub totale 2,25 più 0,188 uguale 2,438

2.438 x 5 (commissari) uguale 12,19

2) dal giorno 25.6.2005 al giorno 31.10.2007 esercizio in farmacia rurale a tempo pieno come direttore di farmacia per un periodo totale di anni 2 e mesi 4:

- 0,50 (punti) per 2 (anni) uguale 1,00;

- 0,50 (punti) diviso 360 giorni (anno) uguale 0,0139 x 120 giorni (ossia 4 mesi uguale 0,167);

sub totale 1 più 0,167 uguale 1,167

1,167 x 5 (commissari) uguale 5,835

3) dal giorno 1.11.2007 al giorno 16.3.2009 esercizio in farmacia rurale a tempo pieno come titolare di farmacia per un periodo totale di anni 1 e mesi 5:

- 0,50 (punti) per 1 (anni) uguale 0,50;

- 0,50 (punti) diviso 360 giorni (anno) uguale 0,0139 x 150 giorni (ossia 6 mesi) uguale 0,250;

sub totale 0,50 più 0,250 uguale 0,750



$0,750 \times 5$ (commissari) uguale 3.750

totale parziale: 1) 12,19 più 2) 5,85 più 3) 3.545 uguale 21,750

totale definitivo: 21.750 + 40% (farmacia rurale) 8,70 che si riduce ai sensi del D.P.C.M. n. 298/1994 ad un massimo attribuibile per legge a 6,50

Punteggio attribuibile per legge 21.750 + 6,50 uguale 28,250

B) Punteggio per titoli di studio e di carriera:

1) laurea

- 1 (punti) \times 5 (commissari) uguale 5;

- voto di laurea 110 e lode/110.

2) specializzazione in farmacologia sperimentale con voto 50 e lode/50

- 0,4 (punti) \times 5 (commissari) uguale 2;

al riguardo si rileva che l'assegnazione di detto punteggio, è stata determinata in applicazione di quanto disposto dall'art. 6 lettera c) del D.P.C.M. n. 298/1994, che prevede per le specializzazioni universitarie o conseguimento di borse di studio o di ricerca fino ad un massimo di 0.4 punti (per commissario) per ciascuna voce (viene riportata la vocale o e non e) e non come previsto dal verbale n. 7 della Commissione pag. 10 secondo cui il punteggio massimo di due punti è cumulativo cioè comprende sia le specializzazioni, sia il dottorato di ricerca, sia le borse di studio; pertanto considerato che la ricorrente ha conseguito per la specializzazione il massimo della votazione (50) con lode risulta di tutta evidenza che all'istessa deve essere attribuito il punteggio massimo di 2 punti (0,4 \times 5 per singolo Commissario);

3) voto di esame di abilitazione 42/50

0,12 punti)

4) corsi ECM escluso quelli obbligatori 44 giornate

0,005 (punti) x 44 uguale 0,044

Sub totale tra 1) 2) 3) e 4) uguale 7,164

Somma del punteggio per titoli relativi all'esercizio professionale e per titoli di studio e carriera di cui A+ B (1+2+3+4) 35,414."

La Commissione, invece, nel valutare la domanda della ricorrente, non ha, come visto, seguito i sopra illustrati criteri attributivi di punteggio.

Risultano, dunque, evidenti la erroneità e la contraddittorietà della decisione assunta dall'Amministrazione resistente in relazione al punteggio (per titoli) da assegnare alla ricorrente (di 34,420), dal momento che, come dedotto, il punteggio matematicamente conseguibile dalla ricorrente (in riferimento ai criteri fissati dal bando e dai verbali n. 7 e 54 nonché dalla corretta applicazione del D.P.C.N. n. 298/1994, avuto riguardo ai titoli indicati e documentati nella domanda di partecipazione), non poteva che essere 35.414, che, sommato al punteggio della prova di esame pari 48,50, avrebbe dovuto dare il punteggio complessivo di 83.914, anziché di quello assegnato.

Altrettanto evidente risulta essere il difetto istruttorio in cui è incorsa la Commissione nel non valutare e attribuire alla ricorrente il citato ulteriore punteggio, posto che, nella domanda di partecipazione, la ricorrente aveva espressamente dichiarato di possedere i relativi titoli.

Quindi, la Commissione, in applicazione delle disposizioni di cui al DPCM n. 298/1994 e al D.P.R. n. 382/1980 e alla legge n. 389/1989, avrebbe dovuto, necessariamente, valutare i titoli indicati dalla ricorrente e attribuirle l'ulteriore punteggio.



Per contro, i Commissari hanno omesso di valutare la domanda nel suo complesso e di attribuire alla ricorrente il punteggio per titoli costituito dalla sommatoria del punteggio per titoli, relativi all'esercizio professionale (quantificato in punti 28,250), e per i titoli di studio e di carriera (quantificato in 7,164).

5) Successivamente, con decreto dirigenziale n. 91 del 03.02.2017 pubblicato sul bollettino della Regione Campania n. 12 del 6 febbraio 2017 è stato, disposto l'avvio del procedimento di interpello previsto dalla legge 389/1999 mediante modalità riportate nell'All. n. 1, facente parte del citato provvedimento (doc. 4), nonché di stabilire che provvedimenti regionali di assegnazione delle sedi potranno essere rideterminati e/o rielaborati ove accolti in tutto e in parte in virtù dei ricorsi in essere avverso il precitato concorso per sedi farmaceutiche.

6) Orbene, nell'ambito del processo amministrativo, l'adozione di un nuovo provvedimento, quando non sia meramente confermativo di un provvedimento precedente, già oggetto di impugnazione giurisdizionale, ma costituisca nuova espressione di una funzione amministrativa, non può che comportare un trasferimento dell'interesse del ricorrente dal richiesto annullamento dell'atto impugnato, sostituito dal nuovo provvedimento, all'annullamento di quest'ultimo.

Nella fattispecie la formulazione del nuovo decreto dirigenziale, è scaturita da autonoma valutazione e riesame della precedente situazione, che ha dato luogo ad graduatoria definitiva diversa da quella derivante dal precedente decreto dirigenziale impugnato.

7) Pertanto, il nuovo provvedimento innovativo della pregressa situazione

giuridica (nuove valutazioni dell'Amministrazione e superamento di quelle poste a base del provvedimento impugnato), essendo dotato di autonoma efficacia, lesiva della sfera giuridica del destinatario, ha comportato un sopravvenuto interesse della ricorrente alla coltivazione del relativo gravame, le cui motivazioni, ancorché non molto diverse da quelle poste a fondamento del precedente ricorso, contengono aggiunte ed integrazioni, che qui di seguito vengono esposte, non potendo la medesima ricorrente conseguire utilità alcuna da un eventuale esito favorevole di annullamento ancorché parziale del precedente decreto impugnato.

8) I provvedimenti gravati con i presenti motivi aggiunti sono viziati da illegittimità propria e vanno, pertanto, annullati alla stregua dei seguenti motivi:

I) Violazione delle disposizioni di cui al D.P.R. n. 382/1980, alla L. n. 398/1989 e al DPCM n. 298/1994, con i quali sono stati stabiliti i criteri di valutazione dei titoli relativi all'esercizio professionale; violazione dell'art. 3 della L. n. 241/1990; violazione del giusto procedimento di legge; eccesso di potere per difetto di istruttoria; omessa e/o contraddittoria motivazione; sviamento di potere; errore sui presupposti di fatto e di diritto; perplessità; violazione di norme ed illogicità; disparità di trattamento; violazione del principio della par condicio; ingiustizia manifesta.

A) La Commissione, nell'attribuire alla ricorrente il punteggio complessivo (per i titoli) di 34,420, anziché di 35,414, è incorsa in un evidente errore di valutazione della domanda e della documentazione ad essa allegata (tenuto conto dei criteri per la valutazione dei titoli stabiliti dal citato bando di



concorso, dai verbali n. 7 e 54 e da quanto sancito dalle disposizioni del DPCM n. 30 marzo 1994 n. 298, nonché dell'art. 80 del D.P.R. n. 382/1980 e dall'art. 8 della L. n. 398/1989).

Invero, i Commissari, esorbitando dai loro poteri e senza esporre alcuna motivazione adeguata e/o plausibile, per quanto attiene alla valutazione della specializzazione farmaceutica, **hanno attribuito alla ricorrente 1 solo punto anziché 2, non considerando che la stessa aveva conseguito la specializzazione con il massimo dei voti e la lode.**

Dunque, nell'eludere i criteri attributivi dei punteggi indicati nel prospetto richiamato in punto di fatto, la Commissione, ha errato nell'attribuzione dei punteggi, violando l'art. 6, lettera c) del D.P.C.M. n. 298/1994.

B) Inoltre, l'istruttoria compiuta dalla Commissione si pone in aperto contrasto con le disposizioni normative e regolamentari previste dal DPCM n. 298/1994, dal D.P.R. n. 382/1980 e dall'art. 8 della legge n. 398/1989, avendo i Commissari considerato tra i titoli di studio e di carriera suscettibili di valutazione (e quindi di attribuzione di punteggio) anche il *dottorato di ricerca*.

Infatti, le disposizioni in commento prevedono tra i titoli da valutare "le borse di studio o di ricerca" non citando, in modo specifico (*rete tassativo*), tra questi, il *dottorato di ricerca*.

Se ne deduce **che in nessun modo il possesso di detto titolo poteva ritenersi assimilabile al conseguimento, da parte di altri candidati, delle suddette borse di studio o di ricerca relativi alla Professione del farmacista o CTF** (titoli normativamente suscettibili di valutazione).

A tal riguardo, non appare superfluo richiamare quanto esposto da un

componente della Commissione a pagina n. 9 del verbale n. 7 del 24 giugno 2011: " *Il dott. Milillo, a seguito della lettura del D.P.R. n. 382/1980 e della L. nr. 398/89, concernenti al conseguimento di borse di studio o di ricerca relativi alla facoltà di Farmacia o CTF, ritenendo che il titolo di Dottorato di ricerca non rientri in tali norme, da parere negativo all' assimilazione di tale titolo nell'assegnazione del punteggio di cui al punto 1 lettera c della valutazione dei titoli di Studio e di carriera. La Commissione dopo ampia discussione, ritenendo di inserire al punto 1 della lettera c), come valutazione, il titolo di dottorato di ricerca essendo questo un titolo accademico post-lauream, correlativo al terzo ciclo dell'istruzione universitaria, titolo corrispondente al "Doctor of Philosophy", come riconosciuto dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*".

Risulta, dunque, evidente il palese contrasto dell'agire della Commissione con le citate disposizioni primarie e secondarie, ritenendo indebitamente valutabile il titolo del dottorato, con l' attribuzione ad altri candidati di usufruire del relativo specifico punteggio, consentendo loro (in via presuntiva) di superare la ricorrente nella graduatoria proprio in virtù dell' indebita assegnazione del suddetto titolo.

I Commissari, dunque, hanno forzato l'interpretazione della normativa di settore, nonché dei criteri valutativi previsti dal bando di Concorso e predeterminati dalla Commissione stessa, e violato la normativa regolante la materia "de qua", prevedendo la possibilità di individuare il titolo di dottorato come titolo di studio o di carriera cui attribuire ulteriore punteggio.

A tal proposito si sottolinea che le regole cristallizzate nelle disposizioni di



cui sopra, vincolano rigidamente l'operato della Commissione, che è tenuta allo loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità, né nell'interpretazione, né nell'attuazione (cfr. *ex multis*, TAR Lazio - Roma, n. 404/2015; Consiglio di Stato n. 1328/2014, T.A.R. Lazio - Roma n. 3225/2005, T.A.R. Abruzzo - Pescara, n. 509/2008).

Ma vi è di più.

L'attribuzione di un punteggio ultroneo ai candidati in possesso del dottorato di ricerca, in violazione della prefata normativa, ha dato origine non solo all'errore nell'attribuzione dei punteggi e, quindi, nella redazione della graduatoria di merito definitiva, ma anche ad una disparità di trattamento e ad una violazione del principio della *par condicio* tra i partecipanti, dal momento che molti di essi si sono trovati in una posizione di svantaggio rispetto a chi ha beneficiato dell'ulteriore punteggio per il possesso del titolo del dottorato.

C) Ancora, è evidente l'illegittimità e la contraddittorietà delle decisioni assunte dalla Commissione relativamente al punteggio per i titoli di studio e di carriera della ricorrente (di 34,420 punti), dal momento che il punteggio matematicamente conseguibile dalla stessa - secondo i criteri fissati dal bando e dai verbali n. 7 e 54, e avuto riguardo ai titoli indicati e documentati nella domanda di partecipazione tenuto conto di quanto disposto dall'art. 6 del DPCM n. 298/1994 - non poteva che essere di 35,414

Parimenti evidente è la carenza di un'adeguata motivazione sull'assegnazione del citato punteggio per titoli (di 34, 420 punti), considerando che non risulta essere stato fornito dalla Commissione nessun riscontro alla precisa e dettagliata richiesta della ricorrente, di

esporre la motivazione circa la mancata attribuzione del predetto punteggio aggiuntivo.

Risulta, inoltre, palese il difetto istruttorio in cui è incorsa la Commissione nel non valutare e attribuire alla ricorrente l'ulteriore punteggio aggiuntivo di 3,278, posto che, avendo la medesima espressamente dichiarato, con chiarezza e precisione, nella domanda di partecipazione, di possedere dei titoli, i commissari non potevano non valutarli, senza, peraltro, esporre le ragioni del mancato riconoscimento dei titoli ritenuti non validi.

Per quanto sin qui dedotto: a) il punteggio complessivo da attribuire alla ricorrente avrebbe dovuto essere, come analiticamente esposto nel prospetto indicato in punto di fatto, pari a 83,914 (di cui 48,50 per la prova di esame e 35,414 per la valutazione dei titoli); b) altri candidati, cui è stato attribuito un determinato punteggio, in forza della illegittima valutazione del titolo del Dottorato, avrebbero dovuto essere retrocessi in graduatoria rispetto alla ricorrente.

II) Violazione degli artt. 3 e ss. e 24 della legge n. 241/1990; difetto di motivazione; violazione delle garanzie partecipative; grave pregiudizio al diritto di difesa; eccesso di potere per difetto di istruttoria e violazione di legge; illogicità ed abnormità; ingiustizia manifesta.

L'omissione da parte della Commissione giudicatrice di un puntuale riscontro alla richiesta avanzata dalla ricorrente di esplicitare le ragioni del mancato riconoscimento del punteggio aggiuntivo, e di prendere visione della richiesta documentazione inerente alla prova di esame, ha, inoltre, leso le garanzie partecipative della stessa ed il suo diritto di difesa.

A tal proposito si richiama la sentenza della Corte costituzionale n.

182/2008 secondo cui l'art. 24 Cost. "si dispiega nella sua pienezza del valore percettivo", non solo in riferimento ai procedimenti giurisdizionali ma anche, se pur in modo più attenuato, in riferimento ai procedimenti amministrativi in relazione ai quali, in compenso, si impongono al più alto grado le garanzie di imparzialità e di trasparenza che circondano l'agire amministrativo (sentenze n. 460 del 2000 e n. 505 del 1995) si evidenzia che anche secondo l'interpretazione della Corte di Giustizia europea (corte di giustizia sentenza n.24 ottobre 1996 C-32/95), il diritto di difesa "impone che i destinatari di decisioni che pregiudichino in maniera sensibile i loro interessi siano messi in condizione di far conoscere utilmente il loro punto di vista".

Anche secondo il combinato disposto degli artt. 1, 3, 9, 10 e 10 bis, della legge 7 agosto 1990 n. 241 e s.m.e.i. concernente nuove norme sul procedimento amministrativo, vanno garantiti all'interessato alcuni essenziali strumenti di difesa, quali la conoscenza degli atti che lo riguardano, la partecipazione alla formazione dei medesimi e la facoltà di contestarne il fondamento e di difendersi.

Nel caso di specie, come accennato in precedenza l'agire della P.A. non risulta essersi adeguato ai suddetti principi.

Ed infatti, l'omessa esplicitazione delle ragioni del mancato riconoscimento alla ricorrente del punteggio aggiuntivo, la totale assenza di un'adeguata motivazione e/o di qualsivoglia risposta all'istanza avanzata dalla stessa, hanno cagionato la lesione delle garanzie partecipative e del diritto di difesa della stessa, non essendo rinvenibile negli atti di causa, ad oggi, quindi giudizio ormai instaurato,

l'iter logico-giuridico seguito dai Commissari per l'attribuzione dei punteggi in questa sede avversati.

III) Violazione dell'art. 6, comma 1, lett. b) della L. n. 241/1990; violazione del principio di leale collaborazione e del principio di affidamento.

Sotto ulteriore ma non meno rilevante profilo, i provvedimenti impugnati sono illegittimi, poiché, in presenza di eventuali dubbi sulla ammissione o meno di alcuni titoli indicati dalla ricorrente, la Commissione avrebbe potuto e dovuto chiedere alla stessa spiegazioni e/o chiarimenti, soprattutto se si considera che, come più volte ribadito, è stata la stessa dott.ssa Agatiello a sollecitare, una risposta da parte della Commissione sulla mancata attribuzione di alcuni punti al punteggio parziale.

Nello specifico, la Commissione, non esibendo la richiesta documentazione della prova attitudinale e non assegnando ad alcuni titoli indicati dalla ricorrente un determinato punteggio (perché erroneamente ritenuti non computabili a punteggio), e non chiedendo alla stessa ulteriori chiarimenti, ha violato l'art. 6, comma 1 lettera b) della L. n. 241/1990, ai sensi del quale, in fase istruttoria, l'Amministrazione - nel rispetto dei principi di leale collaborazione e di affidamento e ove la documentazione presentata dall'interessato risultasse carente, - deve chiedere a quest'ultimo osservazioni e delucidazioni.

Sul punto, secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, la presentazione da parte del candidato di dichiarazioni documentazione o certificazione inidonee, ma tali da costituire un principio di prova relativa al possesso del requisito richiesto, costituisce una mera irregolarità

documentale, come tale sempre sanabile ai sensi dell'art. 6, lettera b) della legge n. 241/1990 finalizzata a tutelare la buona fede e l'affidamento del cittadino attraverso la collaborazione dell'Amministrazione al compiuto svolgimento dell'istruttoria nel corso del procedimento, così che qualora fossero incomplete, la Commissione deve provvedere al loro completamento in corso di istruttoria e richiedere all'interessata la verifica delle indicazioni fornite. In altri termini è stato ribadito il principio in virtù del quale nella procedure concorsuali le attestazioni di status o di qualità prive delle prescritte formalità devono ritenersi regolarizzabili ogniqualvolta in assenza di specifiche previsioni normative sussiste l'esigenza di accordare prevalenza dell'effettivo possesso di un titolo tempestivamente prodotto, evidenziandosi pure che *"siffatto modo di procedere, ferma restando l'immodificabilità sostanziale del contenuto del documento, non lede in alcun modo il principio di imparzialità ed, al contrario, ne rappresenta l'applicazione equa e ragionevole"*(cfr. *ex multis*, C.d.S., Sez. V, n. 4345/2004; TAR Lazio-Roma, Sez. III, n. 12533/2009, C.d.S., Sez. V, n. 3486/2010).

Da quanto sin qui dedotto, emerge con evidenza che i provvedimenti di approvazione della graduatoria finale e di ammissione dell'interpello sono da ritenersi illegittimi ed in quanto tali votati a sicuro annullamento.

Domanda Cautelare.

La gravità e la irreparabilità del pregiudizio che la ricorrente subirebbe a causa del perdurare dell'efficacia dei provvedimenti impugnati rendono necessaria l'adozione da parte del Collegio di un'ordinanza cautelare di sospensione degli stessi.

Quanto al *fumus* è deducibile dagli illustrati motivi di gravame.

Per ciò che concerne il *periculum in mora*, risulta evidente che il danno grave e irreparabile che la ricorrente subirebbe è in *re ipsa*, posto che **la diversa posizione in graduatoria cui la stessa ha diritto le consentirebbe di essere collocata alla ottantesima posizione con ottima possibilità di conseguire l'assegnazione di una sede farmaceutica.**

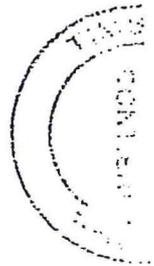
Ed infatti, laddove la cautela invocata non dovesse trovare accoglimento si determinerebbero effetti irreversibili a danno della ricorrente, derivanti dal consolidamento delle posizioni in graduatoria degli altri candidati, così come previsto dall'impugnato elenco finale.

La situazione della ricorrente rende, altresì, necessaria, la richiesta di una misura cautelare propulsiva finalizzata ad acquisire in giudizio l'intera documentazione amministrativa, ivi compresi gli atti della Commissione afferenti alla valutazione dei titoli e della prova di esame con l'assegnazione dei relativi punteggi, al fine di consentire al Collegio e alla ricorrente di effettuare le verifiche necessarie, anche in riferimento ad un ulteriore eventuale maggiorazione del punteggio riguardante, oltre che titoli, anche quello la prova di esame.

Istanza di pubblicazione alla notifica per pubblico proclama.

Considerato il numero elevato dei controinteressati (sono considerati tali tutti i soggetti collocati nella graduatoria tra l'ottantaseiesimo e il centosessantatresimo) si chiede ai sensi del combinato disposto dell'art. 41, comma 4, c.p.a. e dell'art. 49, comma 3 c.p.a., l'autorizzazione a poter effettuare la notifica per pubblici proclami.

Al riguardo si chiede, altresì, che venga consentita, ai sensi dell'art. 52,



comma 2, c.p.a. l'effettuazione di tale adempimento mediante pubblicazione sul sito internet della Regione Campania - Sezione Sanità, dell'Ordinanza che autorizza la notifica per pubblici proclami del ricorso e dell'elenco nominativo dei controinteressati, come già disposto in giurisprudenza proprio in relazione all'impugnazione della graduatoria del concorso straordinario regionale per l'assegnazione di sedi farmaceutiche (T.A.R. Lazio-Roma, Sez. I *ter* Ord. n. 5324/2015 e Sez. I *ter*, Ord. n. 5605/2015).

P.T.M.

in accoglimento del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti, voglia l'Ecc.

mo Collegio adito:

- 1) in via preliminare, autorizzare nuovamente la notifica dei motivi aggiunti per pubblici proclami con le modalità su indicate nei confronti dei restanti controinteressati;
- 2) in via cautelare, sospendere il decreto dirigenziale n. 363/2016 e il n. decreto dirigenziale relativo alla procedura di interpello n. 91 del 03.02.2017, nonché i relativi allegati e gli atti connessi in preordine e conseguenza;
- 3) ordinare all'Amministrazione di depositare in giudizio l'intera documentazione, compresi gli atti della Commissione inerenti al punteggio assegnato concernente la prova di esame e di provvedere, allo stato, all'assegnazione delle sedi relative ai candidati dalla posizione 137 alla posizione 163 espressamente con riserva all'esito del presente giudizio;
- 4) ordinare all'Amministrazione, per tutti i candidati cui è stato attribuito il punteggio per titoli concernente il dottorato di ricerca, di decurtare tale punteggio, e di formulare una nuova graduatoria;

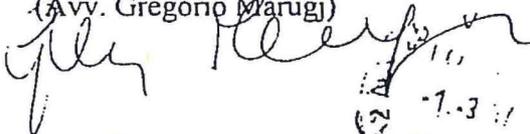
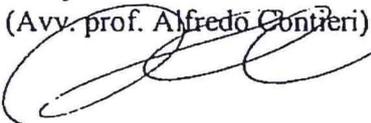
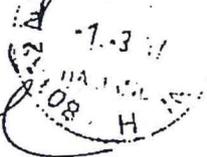
5) annullare il decreto dirigenziale della Regione Campania n. 363 del 30.12.2016 ed il decreto n. 91 del 03.02.2017, nonché i relativi allegati e gli atti connessi in preordine e conseguenza;

6) per l'effetto assegnare alla ricorrente il punteggio complessivo di 83,914;
Con ogni conseguenza di legge anche in ordine all'onere delle spese di giudizio.

Si producono i seguenti documenti con riserva di integrazione:

- 1) Decreto dirigenziale n. 363 del 18.3.2016 di approvazione graduatoria finale;
- 2) Allegato 1 al citato decreto con l'indicazione sul frontespizio della data di pubblicazione sul Bollettino Ufficiale della Regione Campania n. 1 del 2 gennaio 2017 concernente l'elenco dei candidati con l'indicazione di relativi punteggi;
- 3) Decreto Dirigenziale n.91 del 03.02.2017;
- 4) Allegato 1 al citato decreto n. 91/2017.

Napoli, 28 febbraio 2017

(Avv. Gregorio Marugi)

(Avv. prof. Alfredo Contieri)



RELATA DI NOTIFICA

L'anno 2017, il giorno 01 del mese di marzo l'avv. prof Alfredo Contieri, nella qualità e con il domicilio indicato in epigrafe, ha notificato i motivi aggiunti che precedono, ai sensi dell'art. 7 della legge 21.1.1994 n. 53 (a tanto autorizzato con delibera del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di

Napoli adottata nella seduta del 20.5.2008), previa iscrizione al n. 04/2017 del proprio registro cronologico:

1) Alla **REGIONE CAMPANIA**, in persona del legale rappresentante p.t., domiciliato presso il procuratore costituito, Avvocatura Regionale - avv. Maria Luigia Schiano Di Colella Lavina; in Napoli (80132), alla via Santa Lucia n. 81; mediante spedizione di copia conforme all'originale con raccomandata n. 76713806873-2 dall'Ufficio Postale Napoli 25.

(avv. prof. Alfredo Contieri)



2) Al Dott. **COLESANTI SILVIO**, nato a Napoli il 28.07.1960 e res.te in Napoli (80128) alla Via Domenico Fontana, n. 27 - Is. 19, mediante spedizione di copia conforme all'originale con raccomandata n. 76713806872-1 dall'Ufficio Postale Napoli 25.

(avv. prof. Alfredo Contieri)



3) Alla Dott.ssa **FERRERI GIULIANA**, nata a Napoli il 07.07.1969 e res.te in Caserta (81100) alla Via Giotto, n. 28, mediante spedizione di copia conforme all'originale con raccomandata n. 76713806874-3 dall'Ufficio Postale Napoli 25.

(avv. prof. Alfredo Contieri)



4) Alla Dott.ssa **GIERI MARIA**, nata a Salerno il 13.10.1961 e res.te in Napoli (80122) al Viale Privato Comola Ricci, n. 155, mediante spedizione di copia conforme all'originale con raccomandata n. 76714322383-2 dall'Ufficio Postale Napoli 25.

(avv. prof. Alfredo Contieri)



5) Alla Dott.ssa **VITI FORTUNATA**, nata a Capriati Volturmo (CE) il 08.03.1967 e res.te in Capriati Volturmo (CE) (81014) alla Via Peschiera, n. 45, mediante spedizione di copia conforme all'originale con raccomandata n. **76714322384-3** dall'Ufficio Postale Napoli 25;

(avv. prof. Alfredo Contieri)

