



Bonetti
Delia
studio legale

ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

RICORSO CON ISTANZE EX ARTT. 52 CO.2 E 116 COMMA 2 C.P.A.

nell'interesse di

COGNOME	NOME	CODICE FISCALE
FERLAZZO	ROSSANA HARUMI	FRLRSN02L71D969L

rappresentato, difeso e meglio generalizzato, giusta procura speciale in calce al ricorso, al cui contenuto sui dati anagrafici si rimanda anche in sostituzione delle sopra indicate generalità in caso di errori o omissioni, dagli Avv. Michele Bonetti (C.F. BNTMHL76T24H501F) e Santi Delia (C.F. DLESNT79H09F158V), che dichiarano di ricevere le comunicazioni di segreteria ai numeri di fax 06/64564197 - 090/8960421 o alle mails info@avvocatomichelebonetti.it - santi.delia@avvocatosantidelia.it e pec michelebonetti@ordineavvocatiroma.org - avvsantidelia@cnfpec.it, elettivamente domiciliato in Roma, Via S. Tommaso d'Aquino, 47 (Studio Legale Avvocati Michele Bonetti e Santi Delia)

contro

il **MINISTERO DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro *pro tempore*,

Il **MINISTERO DELLA SALUTE**, in persona del Ministro *pro tempore*,

e

l'**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MESSINA**

e nei confronti

del **CINECA** e dei controinteressati in atti

per l'annullamento, previa adozione di misura cautelare,

1) del D.M. 1 luglio 2022, n. 1110 concernente modalità di svolgimento dei test per i corsi di laurea a ciclo unico ad accesso programmato IMAT a.a. 22/23 e dei relativi allegati;

1 bis) del medesimo D.M. anche nella parte in cui dispone (art. 2) che la prova di ammissione “è predisposta dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della

Ricerca (MIUR) avvalendosi di Cambridge Assessment”;

1 ter) del medesimo D.M. nella parte in cui dispone che *“la prova di ammissione consiste nella soluzione di sessanta quesiti”* così distinti *“dieci (10) quesiti di cultura generale; dieci (10) di ragionamento logico; quindici (15) di biologia; quindici (15) di chimica; dieci (10) di fisica e matematica”* nonché del Decreto del Ministero del 12 dicembre 2018, prot. n. 34755 che, stante quanto appare pur se non conosciuto, avrebbe comportato la determinazione circa l’aumento delle domande di cultura generale da 2 a 10 e la riduzione delle domande di logica da 20 a 10 oltre all’inserimento dei quesiti riguardanti Cittadinanza e Costituzione;

2) ove occorrer possa, di tutti gli allegati, ancorché non conosciuti, relativi ai programmi sui quesiti delle prove di ammissione anzidette, fra cui in particolare dell’allegato A e dell’allegato B al D.M. 1110/22 e il Decreto del Ministero del 12 dicembre 2018, prot. n. 34755, concernenti i programmi relativi ai quesiti delle prove di ammissione ai corsi di laurea suddetti e dei quesiti somministrati ai candidati;

3) del Bando di ammissione ai CdL in Medicina e Chirurgia e Odontoiatria e Protesi dentaria dell’Università in epigrafe;

4) della nota del Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca – Dipartimento per la formazione superiore e per la Ricerca – Direzione Generale per lo studente, lo sviluppo e l’internazionalizzazione della formazione superiore Ufficio III, senza data, recante le Linee Guida Ministeriali sulle corrette modalità di svolgimento delle prove d’accesso ai corsi di laurea magistrale a ciclo unico a programmazione nazionale anche nella parte in cui rammenta agli Atenei che sono *“tenuti ad adottare”* un *“format del verbale di esame”*;

5) della graduatoria unica del concorso per l’ammissione ai Corsi di Laurea in Medicina e Chirurgia e Odontoiatria e Protesi dentaria IMAT per l’a.a. 2022/23 pubblicata sul sito www.universitaly.it, in data 14 ottobre 2022, nella quale parte ricorrente risulta collocato oltre l’ultimo posto utile e, quindi, non ammesso al corso di laurea e dei successivi scorrimenti nella parte in cui non consentono l’iscrizione di parte ricorrente;

6) del D.R. di approvazione della graduatoria e delle prove di concorso della sede universitaria ove parte ricorrente ha svolto la prova di accesso, se esistente, ma non

conosciuto;

7) del diniego di ammissione opposto a parte ricorrente;

8) dei verbali della Commissione del concorso dell'Ateneo ove parte ricorrente ha svolto la prova di ammissione e di quelli delle sottocommissioni d'aula;

9) della documentazione di concorso distribuita ai candidati e predisposta dal CINECA nella parte in cui risulta inidonea a tutelare il principio di segretezza della prova;

10 del D.M. 1110/22, nella parte in cui generano posti liberi in caso di chiusura anticipata della graduatoria o in caso di rinunce;

11) del D.M. non conosciuto con il quale si sarebbe costituito il Tavolo di lavoro per la proposta di definizione, a livello nazionale, delle modalità e dei contenuti delle prove di ammissione ai corsi di laurea e di laurea magistrale a ciclo unico di cui all'articolo 1, comma 1, lettera a), della L. n. 264/1999, anche in conformità alle direttive dell'Unione Europea;

12) degli atti di programmazione di Ateneo nella parte in cui stimano di poter bandire un numero di posti inferiori rispetto alle effettive possibilità di didattica;

13) del D.M. n. 1055/22 inerente la definizione dei posti disponibili in Medicina nella parte in cui limita a soli 14.740 il numero dei posti banditi per Medicina in lingua italiana e inglese e del Decreto ministeriale D.M. n. 1054/22 inerenti la definizione dei posti disponibili in Medicina, Odontoiatria nella parte in cui limita a soli 1.3301 il numero dei posti banditi per Odontoiatria anche in lingua inglese;

14) degli stessi DD.MM. nella parte in cui dispongono che *“il presente decreto costituisce atto amministrativo generale e atto presupposto delle prescrizioni recepite nei bandi di concorso delle università e di ulteriori atti comunque riferibili alle prescrizioni contenute nel presente decreto e nei suoi allegati. Il medesimo costituisce un atto di programmazione, a valenza nazionale e vincolante, in conformità all'art. 3, co. 2, della legge 7 agosto 1990 n. 241 e il diritto di accesso nonché di accesso civico generalizzato sono esclusi, in conformità all'art. 24 co. 1 lett. c) della succitata legge e ss.mm.ii e dell'art. 5 bis, co. 3, del decreto legislativo n. 33 del 2013 e ss.mm.ii. Sono parimenti disciplinati gli atti di programmazione delle Università che costituiscono gli atti presupposti del presente decreto”* e nella parte in cui *“le modifiche del presente*

decreto successivamente intervenute, anche in applicazione di pronunce giudiziali definitive a valenza conformativa, sono efficaci, in ragione del loro “status” e in relazione alle sedi prescelte in sequenza dai candidati e secondo punteggio e posizione raggiunti in graduatoria, nei confronti di tutti i candidati idonei presenti nelle graduatorie nazionali uniche dei rispettivi corsi di laurea, che abbiano confermato, nei termini previsti, l’interesse a permanere e ad essere considerati ad ogni scorrimento della graduatoria di appartenenza”;

15) del decreto ministeriale non conosciuto con cui è stata nominata una commissione di esperti per la predisposizione e validazione delle domande;

16) del diniego tacito di ammissione e di ogni altro atto prodromico, connesso, successivo e conseguenziale ancorché non conosciuto, nella parte in cui lede gli interessi del ricorrente;

per la condanna in forma specifica ex art. 30, comma 2, c.p.a.

delle Amministrazioni intimare all’adozione del relativo provvedimento di ammissione al corso di laurea per cui è causa, nonché, ove occorra e, comunque, in via subordinata, al pagamento delle relative somme, con interessi e rivalutazione, come per legge.

FATTO

1. Il risultato del test di ammissione e la posizione di parte ricorrente.

Parte ricorrente si è cimentata con le prove di ammissione ai corsi di laurea di Medicina e Odontoiatria IMAT per l’a.a. 2022/23, indicando come prima opzione l’Ateneo ed il corso di laurea indicato in tabella ed è collocato come segue. Allo stato l’ultimo ammesso nazionale, rispetto alle scelte indicate da parte ricorrente, ha il punteggio di 35.

RICORRENTE	CDL PRIMA OPZIONE	ATENEO	PUNTI
FERLAZZO R.H.	MEDICINA	MESSINA	29,70

2. Sulla strutturazione del test, sul numero dei posti banditi e sul diniego di accesso.

La prova di ammissione, stante quanto appare dalla lettura del D.M. “*è predisposta dal Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca (MIUR) avvalendosi di Cambridge Assessment*”.

Non è dato sapere, tuttavia, la ragione della differenza di divisione tra le domande somministrate per il corso di laurea in italiano e quello in Inglese.

In particolare, per Medicina in lingua italiana la ripartizione tra le varie sezioni del test è la seguente.

Si tratta di 60 domande, in entrambi i casi, così divise.

Medicina italiano:

- quattro (4) quesiti di competenze di lettura e conoscenze acquisite negli studi;
- cinque (5) quesiti di ragionamento logico e problemi;
- ventitré (23) quesiti di biologia;
- quindici (15) quesiti di chimica;
- tredici (13) quesiti di fisica e matematica.

IMAT:

- dieci (10) quesiti di cultura generale;
- dieci (10) quesiti di ragionamento logico e problemi;
- quindici (15) quesiti di biologia;
- quindici (15) quesiti di chimica;
- dieci (10) quesiti di fisica e matematica

È paradossale, dunque, che nel test di Medicina in lingua italiana la cultura generale pesi per appena 4 quesiti e su un quiz in lingua inglese per 10.

Si tenga conto che lo scorso anno era l'opposto.

Medicina italiano: *“dodici (12) quesiti di cultura generale; dieci (10) di ragionamento logico; diciotto (18) di biologia; dodici (12) di chimica; otto (8) di fisica e matematica”*.

Imat uguale a quest'anno.

Esisterebbe, inoltre, un D.M. (n. 34755/18), con il quale sarebbe stato nominato il gruppo di lavoro per la revisione delle modalità e dei contenuti delle prove di ammissione ai corsi di laurea e di laurea magistrale. Non sono conosciute, tuttavia, le determinazioni finali assunte da tale gruppo di lavoro. Al suddetto DM il Ministero non ritiene si possa accedere giacchè si tratterebbe di *“atto amministrativo generale e atto presupposto delle prescrizioni recepite nei bandi di concorso delle Università e di*

ulteriori atti comunque riferibili alle prescrizioni contenute nel presente decreto e nei suoi allegati” cui nessuno può accedere.

Amnesso, allora, che vi sia discrezionalità totale nella scelta delle materie da somministrate e nella divisione tra le materie non si spiega davvero la differenza, così consistente tra lingua e italiana ed inglese della stessa prova di ammissione. Il dubbio, serio, è che si sia dimenticati di aggiornare l’elenco domande attualizzandole alla scelta su Medicina italiano che aveva ridotto il numero di domande di cultura generale.

2.1. L’istruttoria sul numero dei posti banditi continua ad essere oscura giacchè il Ministero non ha consentito l’accesso a tale fase di programmazione.

Su entrambe le questioni si spiega autonomo motivo di impugnazione del D.M. e istanza ex art. 116 c.p.a. Tale *agere*, peraltro, è in contrasto con i principi espressi dalla giurisprudenza tanto sul tema della programmazione (Sez. VI, n. 5429/20 secondo cui **“gli Atenei ed il Ministero dovranno, d’ora in poi, fornire sempre adeguata contezza sui numeri dei posti messi a concorso nelle prove d’ammissione a ciascun corso di laurea magistrale a c.u. ad accesso programmato”**) quanto sui quesiti somministrati (Sez. III bis, n. 5986/08) e sui principi della parità delle parti di cui all’art. 2 del c.p.a. La mancata ammissione di parte ricorrente è, dunque, illegittima per i seguenti

MOTIVI

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 4, 1° C., L. 2 AGOSTO 1999 N. 264, DEL D.M. 730/21. ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ MANIFESTA.

I.1. Il test è illegittimamente strutturato con riguardo al numero di materie somministrate tra le diverse aree del test.

Il Ministero, pur avendo la consapevolezza che vi è un vincolo di legge circa il fatto **“che il peso delle prove di cultura generale dovrebbe essere il medesimo di quello delle prove disciplinari”** (cfr. tavolo tecnico del 2015), ha applicato tale criterio in maniera differente tra Medicina Italiano e Inglese.

Non è dato sapere, tuttavia, la ragione della differenza di divisione tra le domande somministrate per il corso di laurea in Italiano e quello in Inglese.

In particolare per Medicina in lingua italiana la ripartizione tra le varie sezioni del test è la seguente.

Medicina italiano:

- quattro (4) quesiti di competenze di lettura e conoscenze acquisite negli studi;
- cinque (5) quesiti di ragionamento logico e problemi;
- ventitré (23) quesiti di biologia;
- quindici (15) quesiti di chimica;
- tredici (13) quesiti di fisica e matematica.

IMAT:

- dieci (10) quesiti di cultura generale;
- dieci (10) quesiti di ragionamento logico e problemi;
- quindici (15) quesiti di biologia;
- quindici (15) quesiti di chimica;
- dieci (10) quesiti di fisica e matematica

È paradossale, dunque, che nel test di Medicina in lingua italiana la cultura generale pesi per appena 4 quesiti e su un quiz in lingua inglese per 10.

Si tenga conto che lo scorso anno era l'opposto.

Medicina italiano: *“dodici (12) quesiti di cultura generale; dieci (10) di ragionamento logico; diciotto (18) di biologia; dodici (12) di chimica; otto (8) di fisica e matematica”*.

Imat uguale a quest'anno.

Anche per le materie attitudinali del corso la strutturazione è differente. Se, difatti, in quello in lingua italiana, la seconda parte del test è composta da:

- ventitre (23) di biologia; quindici (15) di chimica; tredici (13) di fisica e matematica;
- per IMAT, che qui ci occupa, la strutturazione è la seguente:
- diciotto (18) di biologia (- 5 rispetto a Medicina in lingua italiana);
 - quindici (15) di chimica (= rispetto a Medicina in lingua italiana);
 - dieci (10) di fisica e matematica (- 3 rispetto a Medicina in lingua italiana).

A chi scrive pare incomprensibile che tra IMAT e Medicina in Lingua italiana vi possa essere una differenza del peso delle materie **“di accertamento della predisposizione per le discipline oggetto dei corsi medesimi”**.

L'unica differenza, a ben vedere, stante la lingua di somministrazione del corso (e del test) poteva proprio essere relativa alla cultura generale (facendo pesare di più quella in lingua italiana), non certo i quesiti scientifici.

I.2. Orbene non v'è dubbio che l'Amministrazione abbia ampia discrezionalità nello stabilire, in conformità alla legge, il contenuto delle prove ed il peso delle singole sezioni del test (con i limiti sopra indicati) ma se, come nella specie, vi siano due corsi analoghi, che si differenziano solo per la lingua di somministrazione, è davvero arduo rintracciare la ragione per la quale in uno (Italiano), la cultura generale abbia meno peso rispetto a quello in lingua inglese e tra i due corsi solo la chimica è uguale.

La spiegazione, evidentemente, non c'è e quanto accaduto rappresenta, semplicemente, un mero arbitrio. Una delle tante prove del fatto che le prove di selezione non hanno alcuna, seria e ragionata, ratio di svolgimento limitandosi a ricopiare, qui e lì, tempi e modalità degli anni passati.

Né può dirsi che il Ministero può fare ciò che vuole con la strutturazione del test giacchè, come accennato, vi è una previsione di Legge che pone dei limiti.

Sono le indicazioni ministeriali e del tavolo tecnico, difatti, a chiarire che metà della prova di ammissione doveva basarsi sulla cultura generale. Questa l'interpretazione del tavolo tecnico del MIUR: *“dalla lettura del predetto art. 4, comma 1, della Legge 264/1999, secondo cui **“l'ammissione ai corsi di cui agli articoli 1 e 2 è disposta dagli Atenei previo superamento di apposite prove di cultura generale, sulla base dei programmi di scuola secondaria superiore, e di accertamento della predisposizione per le discipline oggetto dei corsi medesimi”** (la sottolineatura è del tavolo tecnico non nostra, n.d.r.) **“si evince chiaramente che il peso delle prove di cultura generale dovrebbe essere il medesimo di quello delle prove disciplinari”**”.*

Le prove, secondo lo spirito del Legislatore, dunque, dovevano essere di cultura generale: una cultura ricavata dallo studio della scuola secondaria superiore. Non basate sulla logica, che non si studia a scuola, né, ancora, **secondo tale primo inciso della norma**, su chimica, fisica o biologia. Vero è che, la stessa norma consente di individuare all'interno della prova delle modalità di *“accertamento della predisposizione per le discipline oggetto dei corsi medesimi”* ma tale ulteriore

accertamento deve accompagnare (si noti la “e” congiuntiva) e non sopraffare il tema della cultura generale appresa a scuola.

Ed invece, come si è visto, la strutturazione, oltre che differente dal corso in lingua italiana, a conferma che non vi è una ratio logica unitaria, è distante persino da tale indicazione.

Tali considerazioni, già spese sul test in lingua italiana, diventano ancora più macroscopiche sul test in lingua inglese ove il non perfetto allineamento del significato delle parole rispetto alla nostra lingua, rende ancora più complessa, ad esempio, la risoluzione proprio dei quesiti di logica e cultura generale che, invece, sono in numero persino maggiore rispetto a medicina italiano.

Nulla questio se il Legislatore avesse demandato al Ministero di decidere, autonomamente ed insindacabilmente i contenuti della prova da somministrare. In quel caso si sarebbe convenuto con codesto On.le T.A.R. (*“non appare, peraltro, forzato, ricondurre la stessa logica al superambito (per definizione trasversale) della “cultura generale”*”), ma qui c’è un insuperabile vincolo legislativo.

Sulla base dell’insegnamento della Corte costituzionale, infatti, il Legislatore ha voluto esprimere una riserva di legge forte imponendo, in maniera chiara, precisa ed inderogabile indicazioni circa il contenuto della prova di ammissione. Perché, dunque, se questo tipo di logica è così importante e decisiva, non vi è un compito in classe, dalle elementari sino alle superiori, con quesiti di questo tipo. Perché, ancora, non v’è traccia negli esami di Stato? Perché, soprattutto, nel test per Medicina in lingua italiano non si ritrova si somministrano meno domande di logica rispetto ad IMAT? Questa logica apparentemente risolutiva e utile a comprendere quanto è bravo e valido un futuro medico è presente, in maniera determinante solo in questa parentesi estiva e solo per i medici di lingua inglese, nella quale si inserisce il mercato dei libri a quiz, dei corsi privati di preparazione e dei connessi a cui, certamente, il Legislatore non aveva minimamente pensato.

I.3. Ora in disparte l’irragionevolezza di tale scelta ove non supportata da proporzionali cambiamenti anche nel resto delle previsioni che nella specie, anche in ragione del confronto con il test in lingua italiana non vi è, **il punteggio ottenuto dai candidati**

nelle varie sezioni del test ha un andamento fortemente differente ed è di portata decisiva nella classifica finale.

Solo per fare un esempio, parte ricorrente **ha preso 3,70 in Cultura generale** ed è chiaro come, in tal caso la presenza di ben 10 domande in tale sezione a fronte di sole 4 nel test di Italiano l'ha, evidentemente, svantaggiata dal momento che, essendo una sezione su cui parte ricorrente ha dimostrato una preparazione inferiore rispetto alle altre, il cimentarsi su ben sei quesiti ulteriori quesiti ha comportato una riduzione del punteggio quantificabile, astrattamente, in 11,40 punti (1,50 x 2 per le due domande corrette + 0,40 x 2 per le penalità ingiustamente sofferte).

In sintesi, se il test fosse stato configurato in maniera conforme ai canoni dettati dal tavolo tecnico del Ministero ed ai principi di legge che prevedono la parità e la non discriminazione, parte ricorrente avrebbe potuto recuperare almeno 6 punti, largamente sufficienti ad ottenere l'immediata immatricolazione, ottenendo un punteggio di 35,70 a fronte del 35 totalizzato dall'ultimo ammesso.

Come si evince dai superiori dati il peso delle sezioni è fondamentale in concorsi come quello che ci occupa ove i candidati sono raccolti in un fazzoletto di punti.

Così come accadde in ipotesi di annullamento postumo di alcune domande solo relative ad una delle sezioni della prova, la giurisprudenza ha chiarito che *“poiché la decurtazione delle domande ha inciso in maniera non trascurabile sul numero dei quesiti di [logica e cultura generale e biologia] e dunque sul “peso” attribuito dalla normativa vigente alle materia principale sulle quale i candidati sono chiamati a cimentarsi ed orientare la propria preparazione. L'esame dei ricorrenti è risultato pertanto indebitamente inciso, dato che gli stessi non hanno potuto confrontarsi sul numero di quesiti previsto a livello generale”* dal D.M. 28 giugno 2012 (T.A.R. Brescia, n. 1352/12, cit.). *“In buona sostanza la prova non può dirsi regolarmente espletata poiché la comparazione dei candidati è avvenuta su quesiti disomogenei per composizione quantitativa e sbilanciati a favore delle discipline specialistiche di settore, con ridimensionamento delle domande di [logica e cultura generale e biologia]”* (T.A.R. Brescia, n. 1352/12, cit.).

In mancanza, dunque, di una spiegazione logica e razionale che differenzi i due corsi

di laurea con riferimento al peso delle 3 sezioni richiamate, la scelta del Ministero è illegittima ed a parte ricorrente vanno attribuiti i punti virtuali che avrebbe potuto ottenere in una prova strutturata analogamente a quella di Medicina in Lingua italiana.

II. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 6 L.N. 241/90 E DEGLI ARTT. 3 E 4 L. 2 AGOSTO 1999 N. 264. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ADEGUATA ISTRUTTORIA E DI CONGRUA MOTIVAZIONE E PER ILLOGICITÀ MANIFESTA. SVIAMENTO DALLA CAUSA TIPICA.

I.1. Il numero dei posti bandito è figlio di un'istruttoria illegittima. In particolare appare evidente la **perpetrata e costante sottoutilizzazione dell'offerta formativa universitaria** con il fine, neanche celato, di limitare il numero degli accessi sulla base di logiche totalmente differenti da quelle costituzionalmente e legislativamente imposte (Sez. VI, n. 5429/2020). Per offrire la prova di quanto si afferma basterebbe ostendere le deliberazioni di Ateneo sulla stima delle proprie possibilità di offerta formativa, che questa difesa ha chiesto e che il Ministero ritiene non ostensibili.

Questa difesa conosce la sentenza n. 14642/22 di codesta Sezione ma, in quel caso, il ricorrente si limitava ad una *“generica e apodittica affermazione secondo cui i posti banditi sarebbero stati di gran lunga inferiori rispetto a quelli stimabili in rapporto all’obiettivo fabbisogno di personale sanitario”*. Qui, invece, pur a fronte della denunciata asimmetria informativa, il dato è opposto.

In ricorso si forniscono elementi di prova di una maggiore capacità degli Atenei, tanto espressamente dichiarata quanto ulteriormente sollecitabile, che il Ministero, immotivatamente, ritiene di non sfruttare.

L'Ateneo di **Bologna**, ad esempio, aumenta la propria programmazione, ed il Ministero l'approva in tal senso, non sulla base di un concreto implemento delle risorse utili ai sensi della L.n. 264/99 ma al fine di ottenere più fondi dal Ministero sul Fondo per il finanziamento ordinario (FFO). *“Il Presidente comunica che tenuto conto delle possibilità introdotte dall’emanazione del nuovo decreto n. 6 del 7 gennaio 2019 “Decreto autovalutazione, valutazione, accreditamento iniziale e periodico delle sedi e dei corsi di studio” (che ha sostituito il D.M. 987/2016), si è ritenuto necessario incrementare il numero degli iscrivibili in modo da non essere penalizzati nella*

misurazione del costo standard di formazione per studente in corso che viene utilizzato ai fini della ripartizione di una percentuale del fondo per il finanziamento ordinario (FFO)” (così il verbale della Scuola di Medicina del 21 febbraio 2019). Dopo che, dunque, appena due mesi prima (27 dicembre 2018), lo stesso organo aveva individuato il proprio potenziale massimo in 390 studenti (tra IMAT e lingua italiana), tali posti lieviteranno a 454 giacchè, altrimenti, si sarebbero “persi” i finanziamenti ministeriali del FFO! Un caso di scuola di sviamento dalla causa tipica che lo studente di giurisprudenza riterrebbe meritevole di annullamento. **È forse per questo, allora, che l’offerta aumenta ancor di più segnando il dato più alto di tutti gli Atenei giungendo, per l’anno in corso, a 554 posti (+ 100 rispetto al 2020).**

Non è affatto un esempio isolato. Dei pochi accessi ritualmente evasi, difatti, l’aumento, ove esistente, è legato sempre a motivazioni per nulla attinenti alle effettive strutture ed al correlativo aumento.

A **Palermo**, due anni fa, con il solo invito del Ministero, l’Ateneo portava da 250 a 300 i posti: *"preso atto delle comunicazioni e proposte del Magnifico Rettore manifestate nella riunione, dallo stesso indetta e presieduta, svoltasi presso il suo ufficio il 24/1/2019 in merito alla possibilità di ampliare il numero dei posti disponibili di alcuni CCDSS ad accesso programmato per i quali nell’aa.aa. precedenti si è riscontrato un forte interesse da parte dei futuri studenti"* (CDA del 30/1/2019), porterà a 300 la stima. Anche qui senza istruttoria alcuna.

Ma per l’anno in corso, ancora una volta, i posti aumentano: da 417 a 475 (più 3 extracomunitari). Come è possibile? Si legge nella delibera dell’Ateneo che *“non è stata comunicata alcuna riduzione di docenza da parte dei Dipartimenti rispetto all’offerta formativa programmata per i prossimi anni accademici, lo stesso dicasi per le risorse strutturali”* che, anzi, *“sono aumentate per la sopravvenuta disponibilità di un laboratorio per attività professionalizzante preclinica, fornito di arredo specifico ed in attesa di prossima dotazione di strumentario, in modo da consentire l’attività di tirocinio, a piccoli gruppi, degli studenti del primo biennio, per la sede di Palermo”*.

Grazie ad un laboratorio, ove si può lavorare per i tirocini a piccoli gruppi, l’offerta aumenta del 40%? Evidentemente no, ma è la prova documentale che l’offerta così

impostata è illogica e priva di qualunque raccordo rispetto alle indicazioni normative. La vera ragione dell'aumento, invece, è presto confessata. *“Altra condizione, da considerare è che, a partire dall'a.a. 2020-21, verrà meno la numerosità studentesca in eccesso, immatricolata a seguito di sentenze di tribunali amministrativi e valutabile in circa 900 studenti. Tali studenti con l'attuale anno accademico completano il loro percorso formativo”*.

L'effettiva capacità formativa, dunque, è stata limitata in forza di tali, legittime perché autorizzate dal G.A., immatricolazioni in sovrannumero e non con riguardo ai parametri di legge. Ammissioni sovrannumerarie che, peraltro, non potevano intaccare la programmazione annuale di corte (su cui si è pronunciata la Plenaria n. 1/15 e codesto On.le Tribunale imponendo il rispetto della programmazione annuale) dovendo, invece, essere sopportate solo per l'anno di riferimento delle ammissioni stesse.

E' la prova, evidentissima, di come l'attuale istruttoria sul numero dei contingenti banditi non abbia nulla a che vedere con lo spirito della L.n. 264/99 e delle indicazioni della Corte Costituzionale.

Sono solo degli esempi che servono a far comprendere a cosa serve la documentazione che chiediamo di ostendere e che il Ministero, con il D.M. in parte qua impugnato, a monte ritiene di negare.

Un ulteriore esempio, peraltro, è relativo ad un caso appena trattato da codesto On.le T.A.R. (R.G. n. 5831/21). L'Ateneo privato Unicamillus che, rispetto alle Università Statali, ha un interesse maggiore, rispetto alle sole quote di FFO e tassazione, di incrementare le proprie immatricolazioni stimando davvero al massimo le proprie risorse, aveva subito un decremento rispetto all'iniziale provvisoria determinazione ministeriale di attribuzione ed adito il G.A. contestando tale scelta. **Codesto On.le T.A.R.** ha accertato che *“dalla documentazione depositata in giudizio non emerge alcun elemento istruttorio della procedura – sfociata nell'adozione del gravato decreto di determinazione del numero di posti disponibili e della relativa ripartizione in via definitiva, per la parte involgente l'Università ricorrente – attestante l'intervenuto svolgimento di verifiche relativamente alla posizione dell'Università medesima con riguardo al profilo invocato nel corpo del suddetto decreto (concernente, in*

particolare, i requisiti di docenza ex D.M. n. 6/2019) che possa giustificare, allo stato degli atti connessi all’emanazione del decreto oggetto del presente gravame, l’assegnazione disposta in via definitiva per l’Università medesima di un numero complessivo di posti integrante un significativo decremento – nella misura complessiva di 120 posti – rispetto a quelli attribuiti in via provvisoria con il precedente D.M. n. 740/2021” (ord. n. 5831/21). A riprova, già documentale, che nonostante le autoreferenziali parole del D.M., non v’è traccia di tali istruttorie neanche in ipotesi così peculiari di riduzioni ed attribuzioni di posti.

E’ chiaro che se l’interesse dell’Ateneo statale è “blando”, ci si limiterà a chiedere 10 per avere 10. Se è volto ad incrementi vi sarà attenzione alla risposta ed all’eventuale diniego. Qui, tuttavia, si contesta appunto il modo ed il quantum stabilito dagli Atenei per la loro determinazione e, soprattutto, la scelta del Ministero di non verificare, in alcun modo, la correttezza di tali proposte.

Un sistema come quello messo in piedi dal Ministero, dunque, *“frustra le aspettative dei candidati (come, del resto, il contenuto dei quesiti somministrati per lo più non congruenti con i saperi appresi nella Scuola superiore), si manifesta in una condotta istruttoria carente nel confezionamento del numero dei posti a concorso e nei metodi di selezione, sì da restare arcani e ad alimentare oltremodo il perenne contenzioso scolastico. Sicché gli Atenei ed il Ministero dovranno, d’ora in poi, fornire sempre adeguata contezza sui numeri dei posti messi a concorso nelle prove d’ammissione a ciascun corso di laurea magistrale a c.u. ad accesso programmato”* (Sez. VI, n. 5429/2020, dell’11 settembre 2020).

Quando hanno fornito tale adeguata contezza, a ben vedere, hanno confessato che le ragioni dell’aumento o della diminuzione nulla hanno a che vedere con le indicazioni normative che, come è noto, nascono come le uniche utili a verificare, rigidamente, la legittimità della compressione del diritto allo studio costituzionalmente garantito.

II.2. Che l’istruttoria sia, da sempre, totalmente illogica e priva di supporto, oltre a sostenerlo questa difesa, ed oggi il Consiglio di Stato, l’aveva a suo tempo rilevato, dopo ampia e diffusa istruttoria, l’Autorità garante per la concorrenza e il mercato (AGCM), evidenziando come “...le modalità di determinazione del numero di posti

universitari disponibili avviene sulla base di considerazioni che non risultano volte esclusivamente a garantire una formazione universitaria adeguata - ma che si fondano su valutazioni attinenti al fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo per il Servizio Sanitario Nazionale - le modalità di determinazione di tali posti possono restringere ingiustificatamente l'accesso alla professione, in quanto limitano l'accesso al relativo corso di laurea" (così la segnalazione 21 febbraio 2009 e del febbraio 2011). In quella sede, e siamo già alla fase successiva rispetto alla stima degli Atenei sopra commentata e già illegittima, si attuano procedure **non trasparenti, non razionali e non adeguatamente motivate (cfr. AGCM, segnalazione 21 aprile 2009)**, adottate anche con l'ausilio di un "Tavolo tecnico" composto da esponenti delle categorie di professionisti relativi ai corsi di laurea a numero chiuso, i quali hanno un interesse concorrenziale del tutto **opposto** all'allargamento delle maglie di tale sistema.

A chi scrive, poi, appare a monte inconcepibile che gli "standard minimi di istruzione" possano avere delle variabili così importanti di anno in anno. Le strutture non crollano o si moltiplicano come "i pani ed i pesci". Ci sono o non ci sono. Ed invece, solo per farsi qualche esempio rimandando per il resto al dossier in atti, da un anno all'altro, rispetto al 2018, il numero dei posti nei vari Atenei è aumentato, senza spiegazione, anche del 30-40%. Dagli 8684 del 2018 agli 11.794 del 2021.

In atti si producono delle tabelle di raffronto tra Atenei per far vedere che a fronte di analoghe strutture i posti banditi sono sideralmente differenti.

II.3. Dal D.M., peraltro, è impossibile comprendere le ragioni che hanno determinato il numero dei posti banditi e, come accennato, per scelta ministeriale, nonostante le condanne (cfr. sentenza Consiglio di Stato n. 1082/2018 del 20/02/2018 su ricorso n. 4714/2017 R.G.), si decide di non ostendere il "verbale del tavolo di programmazione", ove sono spiegate le ragioni di tale scelta.

III. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 6 L.N. 241/90 E DEGLI ARTT. 3 E 4 L. 2 AGOSTO 1999 N. 264. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ADEGUATA ISTRUTTORIA E DI CONGRUA MOTIVAZIONE E PER ILLOGICITÀ MANIFESTA. SVIAMENTO DALLA CAUSA TIPICA.

1. La didattica a distanza come ulteriore prova della sottoutilizzazione delle risorse di

Ateneo.

In disparte quanto dedotto con il precedente motivo e, dunque, che gli Atenei hanno risorse e mezzi ben più importanti di quanto bandito (e comunque le motivazioni poste alla base degli atti di programmazione dimostrano un chiaro non rispetto dei parametri di legge), anche l'emergenza COVID ha messo a nudo l'errata istruttoria sul numero dei posti denunciata da questa difesa dal 2009 (e dunque da oltre un decennio). La norma che si ritiene violata dispone: “2. *La valutazione dell'offerta potenziale, al fine di determinare i posti disponibili di cui alle lettere a), b) e c) del comma 1, è effettuata sulla base: a) dei seguenti parametri: 1) posti nelle aule; 2) attrezzature e laboratori scientifici per la didattica; 3) personale docente; 4) personale tecnico; 5) servizi di assistenza e tutorato; b) del numero dei tirocini attivabili e dei posti disponibili nei laboratori e nelle aule attrezzate per le attività pratiche, nel caso di corsi di studio per i quali gli ordinamenti didattici prevedono l'obbligo di tirocinio come parte integrante del percorso formativo, di attività tecnico-pratiche e di laboratorio; c) delle modalità di partecipazione degli studenti alle attività formative obbligatorie, delle possibilità di organizzare, in più turni, le attività didattiche nei laboratori e nelle aule attrezzate, nonché dell'utilizzo di tecnologie e metodologie per la formazione a distanza*”. Si tratta, quindi, di vari distinti ed egualmente importanti parametri indicati con le lettere a), b) e c).

Gli Atenei, allo stato, ignorando in particolare l'ultimo dei parametri come se fosse meno importante degli altri, non hanno pressoché mai attivato “*l'utilizzo di tecnologie e metodologie per la formazione a distanza*”. Trattasi di un parametro che se 21 anni fa era imposto come principio di legge unitamente al numero dei tirocini attivabile (**e molto più importante rispetto alle aule che è solo uno dei 5 parametri della lettera a)**), oggi, e comunque nell'ultimo decennio grazie ad un più capillare sfruttamento della rete, non solo doveva essere enfatizzato, ma addirittura incentivato. L'obiettivo del Legislatore, difatti, quando cita la “*possibilità di organizzare, in più turni, le attività didattiche nei laboratori e nelle aule attrezzate*” è chiaramente quello di ridurre al minimo possibile il numero di studenti esclusi da un loro diritto costituzionalmente garantito. Dunque il bene da tutelare secondo il Legislatore già 21 anni fa, nonostante

le scarse (rispetto ad oggi) capacità della didattica a distanza, era di rendere sempre meno importante la compressione del diritto costituzionalmente garantito che è il bene della vita da salvaguardare in via principale nell'ambito della stima dei posti così ristretta. Ed invece, se andiamo a guardare i numeri, all'informatizzazione, digitalizzazione e incentivazione della didattica in remoto che l'evoluzione dell'ultimo decennio ci ha regalato, non è affatto seguito un aumento proporzionale dei posti che, di fatto, si sono attestati sempre sulle stesse cifre di massima. **È davvero serio pensare che le possibilità formative a distanza del 2012 fossero analoghe ad oggi? No di certo. Semplicemente, disapplicando la Legge, si preferisce mantenere lo status quo anziché consentire che il diritto allo studio di 1000, 2000 o 5000 studenti in più venga garantito.**

Atenei e Ministero, difatti, hanno dimostrato, senza neanche mal celarlo, un totale disinteresse per chi è fuori, convinti che la L. n. 264/99 e le indicazioni della Corte Costituzionale fossero utili a far formare solo i più meritevoli all'esito di un test a crocette. Giammai ad incentivare buone pratiche utili a fissare *“modalità di partecipazione degli studenti alle attività formative obbligatorie, delle possibilità di organizzare, in più turni, le attività didattiche nei laboratori e nelle aule attrezzate, nonché dell'utilizzo di tecnologie e metodologie per la formazione a distanza”*, aumentando i posti e la partecipazione. La sensazione di una sostanziale lettura abrogatrice di parte della norma che la prassi ha attuato, peraltro, non è di questa difesa ma anche della **AGCM** (come accennato con il primo motivo, amplius punto I.2.1, sub a; **segnalazione 21 aprile 2009**). Se, come si è già visto in ricorso (motivo I), a ciò si somma che la scelta degli Atenei resistenti di sottostimare la propria offerta potenziale formativa è quasi indotta dal Ministero che elargisce i finanziamenti sulla base dei parametri che favoriscono la tenuta di corsi meno numerosi (FFO), ecco che il sistema diverrà puramente arbitrario e, pertanto, inaccettabile. Non si dubita, come indica il D.M. impugnato, che *“non è consentito erogare oltre il dieci per cento di attività didattica da remoto secondo quanto statuito all'Allegato 4 del decreto (contenente le “linee d'indirizzo sulla programmazione delle Università relativa all'accreditamento di corsi e sedi” ...”*. Il tema è se, avendone le potenzialità, come potenzialmente hanno,

vi hanno provveduto e come, grazie a tale adempimento, possano aumentare la loro offerta per ridurre la compressione del diritto costituzionalmente garantito allo studio. Va capito, dunque, quanto sia ancora veritiero il concetto di massima offerta formativa di Ateneo che (dopo 22 anni dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 383/98 e 21 dalla L.n. 264/99 è peraltro totalmente cambiato) a fronte della telematica, della rete e di tutte le possibilità offerte dalla didattica a distanza. E' inconcepibile, difatti, che tra i parametri utilizzati per incentivare l'aumento del numero dei posti (e consentire un diritto allo studio più pieno) non si tenga conto dei rinnovati e differenti (dopo 20 anni si ripete) mezzi tecnologici e di insegnamento. Ed allora delle due l'una, o tali metodi, per quanto emergenziali, non sono affatto idonei a garantire una sufficiente didattica, con seri dubbi sulla validità dei titoli che verranno rilasciati, o, a contrario, è l'ulteriore prova che gli Atenei non sfruttano affatto tutti i mezzi a propria disposizione per garantire un'offerta davvero massima dei propri servizi. Secondo un'indagine della Crui pubblicata a fine marzo, in 88 atenei (sui 97 complessivi nel paese) l'88% delle attività didattiche previste sono state trasferite on line, mentre più di metà degli Atenei eroga più del 96% dei corsi previsti con la didattica a distanza (dad), raggiungendo così potenzialmente circa 1 milione e trecentomila studenti. La maggior parte degli atenei (52 su 88) erogherebbero on line tra il 90 ed il 100% della didattica prevista, con circa 990.000 studenti. Anche una rilevazione campionaria della FLC conferma questo dato: i docenti stanno profondendo un grande impegno nella DAD. **In questo clima e con questi dati è legittimo, costituzionalmente parlando, confermare i dati delle istruttorie degli scorsi anni?**

IV. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 6 L.N. 241/90, DELL'ART. 3, 2° C., D.P.R. 9 MAGGIO 1994 N. 487 DELL'ART. 6 TER DEL D.LGS. N. 502/92 E DEGLI ARTT. 3 E 4 L. 2 AGOSTO 1999 N. 264. ECCESSO DI POTERE PER DIFETTO DI ADEGUATA ISTRUTTORIA E DI CONGRUA MOTIVAZIONE E PER ILLOGICITÀ MANIFESTA.

Oltre ad essere errata la stima degli Atenei, lo è parimenti quella del fabbisogno ministeriale. Non si vuole affatto enfatizzare la situazione venutasi a creare con l'emergenza legata al COVID-19 ma, quanto messo a nudo a seguito della pandemia, era stato denunciato da questa difesa in tanti anni di contenzioso. Il numero dei posti

variamente bandito di anno in anno è stato sempre sottostimato in ragione del contestuale taglio del SSN. Non servono medici perché così sostenendo è possibile tagliare le risorse e non finanziare borse di specializzazione. Così facendo si è tarato un SSN che per soddisfare l'ordinaria gestione viaggia, dopo “*quota 100*”, ben oltre il 150% delle proprie possibilità pur di far fronte, appunto, all'ordinario. Impossibile gestire l'emergenza. A contrario, per tutelare il primario bene salute, la capacità di assistenza dovrebbe aggirarsi intorno al 75% dello sforzo così da essere tarato per il 100%, e oltre, sull'emergenza. E così il numero dei medici, negli ultimi 10 anni, è calato del 5,4% con un'anzianità della popolazione che è aumentata a dismisura. I posti letto, invece, da 4 ogni 1000 abitanti sono giunti a 3,2 così da diventare l'ultimo Paese dell'UE. Ben sotto, per capirci, Germania (8), Ungheria (7), Polonia (6,6), Francia (6), Grecia (4,2). La Cina, che 10 anni fa aveva 1,9 posti letto, oggi ci ha superato giungendo a 4,3. Per carità il Giappone a 13,1 è irraggiungibile ma stare sotto la Grecia e difendere il numero chiuso è, francamente, inaccettabile.

IV.1. Il numero dei posti banditi rispetto al fabbisogno.

La stima del fabbisogno secondo le indicazioni dell'Accordo Stato Regioni dovrebbe comunque consentire di bandire almeno **16.354** posti, ovvero un numero nettamente difforme e diverso rispetto ai posti banditi (**14.740**). Si tratta di un dato su cui Regioni e Ministero della Salute concordano: 16.354 e che solo gli Ordini professionali (che hanno un interesse opposto all'ampliamento indicano come errato proponendo 11.000). È legittimo bandire un numero inferiore di posti rispetto al fabbisogno minimo indicato da Regioni e Ministero della Salute? No. Categoricamente.

A dirlo non è questa difesa ma la Corte di Giustizia Europea in caso identico riguardante la Francia.

Secondo la C.G.E., ove il fabbisogno nazionale ha una richiesta di professionalità superiore rispetto all'offerta di istruzione, è quest'ultimo bene a dover essere compresso offrendo standard di istruzione meno rigidi e quindi un numero programmato più ampio.

In caso di rischio al bene “Salute” la protezione della qualità formativa deve essere accantonata e non salvaguardata. Non si può pensare allo standard della formazione

quando è in ballo un bene ben più prezioso.

La C.G.E., rappresentando un quadro quanto mai attinente rispetto a quello che caratterizza l'attuale fase di contingenza del nostro Paese in tale ambito, ha recentemente evidenziato come non possa escludersi “che un’eventuale limitazione del numero complessivo di studenti nei corsi di formazione interessati – segnatamente al fine di garantire il livello qualitativo della formazione – sia atto a ridurre, proporzionalmente, il numero di diplomati disposti a garantire, nel tempo, la disponibilità dei servizi sanitari sul territorio interessato, il che potrebbe successivamente incidere sul livello di protezione della sanità pubblica. A tal riguardo, si deve riconoscere che una penuria di operatori sanitari porrebbe gravi problemi per la protezione della sanità pubblica e che la prevenzione di tale rischio **ESIGE** la presenza di un numero sufficiente di diplomati sul territorio medesimo per esercitare una delle professioni mediche o paramediche contemplate dal decreto oggetto della causa principale”.

E, in tal caso, ove quindi “sussistano incertezze quanto all’esistenza o alla rilevanza di rischi per la tutela della sanità pubblica sul proprio territorio”, lo Stato membro è addirittura tenuto ad “adottare misure di protezione senza dover attendere che si verifichi la penuria di operatori sanitari” (C.G.E., Sez. Grande, 13 aprile 2010, C 73/08, cit.). Ebbene, nel caso che ci occupa - e sul punto non vi è contestazione - risulta documentale che il M.U.R. ha bandito **14.740** posti a fronte di una richiesta minima delle Regioni di bandirne almeno **16.354** posti.

Ma non erano solo 1.600 (differenza tra il fabbisogno e i posti banditi) i posti in più da dover bandire per colmare, quantomeno, il gap rispetto alla domanda minima del fabbisogno nazionale. La necessità di allineare sempre la programmazione delle immatricolazioni con la richiesta minima del Ministero della Salute, infatti, viene disattesa dal M.U.R. ormai da diversi anni rendendo, quindi, ancora più lampante la violazione perpetrata in capo a parte ricorrente. E’ documentale che:

- sino al 2014 il M.I.U.R. ha bandito circa 6.000 posti in meno rispetto al fabbisogno minimo del Ministero della Salute;

	TOTALE POSTI BANDITI	FABBISOGNO	GAP	RESIDUO
--	----------------------	------------	-----	---------

ANNO ACCADEMICO		NAZIONALE	NONOSTANTE AMPLIAMENTI	GLI
2008/2009	8.184	8.928	744	
2009/2010	8.508	8.890	382	
2010/2011	9.527	10.160	633	
2011/2012	10.424	10.566	142	
Totale a.a. 2008-11	36.643	38.544	- 1.901 somma totale di 4 anni accademici	
2012/2013	10.173	12.494	- 2.321	
2013/2014 Compreso sovrannumero bonus	10.157 + 1.800 (cfr. relazione Ministero Salute 2014)	11.923	0	
Totale			- 4.222	

Negli anni successivi il G.A. ha plasticamente certificato l'immatricolazione di un numero di soggetti persino inferiore rispetto ai posti banditi.

Ciò si è verificato per lo scorrimento dei posti vacanti a partire dal 2016/2017, ancora oggi non completamente assegnati. **Lo stesso Ministero, per il solo 2018 la cui programmazione è stata definitivamente annullata, ha preso atto con nota 30617 del 26 settembre 2019 che “tale numero di posti (“1.660”) resta, quindi, limite invalicabile” senza che, tuttavia, si sono poi davvero occupati tali posti.** In concreto

si stima che anziché l'assegnazione di 3500 posti per i due anni, solo 600 soggetti sono stati o saranno tra i chiamabili in sedi deteriori e probabilmente non ambite (che provocheranno ulteriori rinunce) e appena 230 hanno accettato la sede (e taluni frattanto hanno superato il test in anni successivi), con la conseguenza della vanificazione (“programmata” ad opera della controparte ministeriale) della giurisprudenza del Consiglio di Stato che era invece diretta ad appianare il gap della capienza strutturale e del fabbisogno dei vari anni accademici (così da poter ritenere applicabili i principi del Resoconto n. 1/12 e della giurisprudenza sulla possibilità di colmare i posti vacanti anche ad anni diversi da quello di concreta ammissione pur senza sforare la programmazione complessiva T.A.R. Bari, Sez. I, 6 giugno 2013, n. 299).

- il 30% degli studenti ammessi non si laurea (cfr. tavolo tecnico ministeriale) ragion per cui il deficit di professionalità è pari, negli ultimi 6 anni, a ulteriori 18.000 posti (3.000 non laureati ogni 10.000 iscritti per anno).

I posti banditi, quindi, sulla base del solo criterio offerto dalla C.G.E., dovevano essere quanto meno 30.000 (16.000 quelli richiesti dalle Regioni, 4.200 di gap degli anni precedenti da recuperare, oltre a 18.000 posti dovuti alle rinunce sopravvenute negli

ultimi 6 anni).

IV.1.1 Il Ministero, peraltro, scrive di sapere che la stima del Ministero della Salute è superiore ma spiega che ciò non assume carattere vincolante anche in quanto si tratta di modello previsionale. E, dunque, quando, per anni, abbiamo sostenuto che il modello previsionale è sbagliato tanto da trovarci senza medici, si sosteneva che fosse perfetto ed incontestabile, oggi che il numero conferma la necessità di formare più studenti e più medici, si afferma che può prescindersi da tale dato perché le Università non possono offrire di più. Ma sul punto è proprio la sentenza n. 5429/20 del Consiglio di Stato a spiegare cosa il Ministero dovrebbe fare ed illegittimamente non fa. Il Ministero - nonostante le norme “gli impon[gano] altresì di valutare l’«... offerta potenziale del sistema universitario (sulla scorta dei parametri posti al co. 2 - NDE), *tenendo anche conto del fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo...*» (...), - **non può “predicare la supremazia dell’offerta formativa** (accogliendola acriticamente, *n.d.r.*) rispetto al fabbisogno, posto che è l’una che deve tendere verso l’altro, negli ovvi limiti della ragionevole duttilità organizzativa del sistema universitario in sé e del dialogo cogli altri attori istituzionali (Minsalute, Regioni, organi del SSN e dei SSR, ordini professionali, ecc.), e non viceversa” (Sez. VI, n. 5429/2020, cit.).

Oggi, come allora, dunque, è evidente “l’assenza a priori di una puntuale istruttoria del MINISTERO per verificare se l’offerta fosse, o no, veritiera e congrua rispetto alle esigenze sottese al fabbisogno. In fondo, proprio l’interpretazione propugnata da detto Ministero è confessoria d’un atteggiamento che, prediligendo un astratto ideale d’Università che deve formare i migliori laureati ed evitare affollamenti e dispersione scolastica, non rende giustizia né a se stesso (il Ministero deve sempre garantire che il sistema universitario raggiunga tali obiettivi in base alle risorse di volta in volta disponibili), né alle istanze sociali e professionali dei territori, né alle Università (le quali, pur nella loro autonomia, devono assicurare, tra l’altro, un’adeguata flessibilità organizzativa in continuo divenire nei servizi da rendere). E tal atteggiamento, a sua volta, denota pure come non vi sia stata quell’attento contemperamento paritario tra fabbisogno ed offerta formativa, tant’è che questa resta ancor oggi inferiore al documentato fabbisogno di medici e odontoiatri indicato nella Conferenza Stato-

Regioni-Prov. auton.” (Sez. VI, n. 5429/2020, cit.).

E ciò, a maggior ragione, sapendo che un numero consistente di posti in specializzazione resta vacante.

All’ultimo concorso per l’accesso alle specializzazioni sono residuati (e codesto On.le T.A.R. può verificarlo dall’inesistenza del contenzioso rispetto agli anni precedenti) 1.600 posti. Vi sono stati meno pretendenti che posti. Certo non per tutte le scuole e in particolare per quelle più ambite ma, in generale, una borsa è già garantita a tutti i concorrenti anche con zero.

Chi occuperà allora tali posti e, soprattutto, quelli ulteriormente aumentati sino al 2023? Dall’ultima Conferenza Stato-Regioni è emerso che saranno 38.942 i posti da riservare ai medici nelle scuole di specializzazione entro il 2023, con oltre 13.000 unità in più rispetto al triennio precedente. L’accordo – firmato lo scorso 3 giugno e annunciato dal sottosegretario alla Salute, Andrea Costa – prevede la formazione di medici specializzati che per l’anno accademico 2020/2021 saranno pari a 13.507, per l’anno 2021/2022 13.311 e per l’anno 2022/2023 12.124”.

IV.2. La sentenza del CDS sul fabbisogno comunitario (n. 4396/2013).

La stima nazionale è inoltre inadeguata non secondo questa difesa ma in conformità a quanto chiarito dal Consiglio di Stato. **Le stime del fabbisogno, infatti, sono state rese con riguardo SOLO all’ambito nazionale senza riferimento al mercato europeo.** Proprio sul punto il Consiglio di Stato aveva già un vero e proprio appello al Legislatore *“avverte[ndo] l’esigenza di criteri più stringenti – auspicabilmente concordati a livello comunitario – per limitazioni di accesso agli studi universitari riferibili, oltre che alla qualità dell’offerta formativa, **alle potenzialità di assorbimento del mercato allargato di cui trattasi** (...) giacchè il potere dell’Amministrazione di incidere sul servizio pubblico universitario debba essere esercitato nell’ambito di criteri predeterminati per legge, anche con specifico riguardo alla disciplina comunitaria, che riconosce il diritto di stabilimento degli odontoiatri negli Stati dell’Unione”* (Sez. VI, n. 4396/13).

IV.3. La presenza degli Ordini professionali al tavolo tecnico e la questione di legittimità costituzionale

Come accennato il percorso che abbiamo descritto oltre al ruolo degli Atenei sulla disponibilità massima dei posti per i corsi che intende attivare, vede il coinvolgimento **del Ministero della Salute che riceve le stime delle Regioni e degli Ordini Professionali sulle disponibilità rispetto al fabbisogno del sistema sociale e produttivo**. Tali dati del Ministero e del Ministero della Salute sono oggetto di elaborazione di una consultazione tecnica a cui partecipano le Federazioni degli Ordini Professionali coinvolti. Proprio in esito a questa consultazione si giunge alla definizione di un numero di posti che viene presentato al Ministero, il quale, con proprio decreto, sancisce il numero di posti definitivo. Il numero chiuso in Italia nasce dal mancato adeguamento delle strutture universitarie alla domanda d'istruzione che viene dalle scuole superiori. La scelta di interpretare in maniera inversa la direttiva europea, che in realtà a nostro avviso impone l'adeguamento delle strutture al numero di studenti, non può che farci pensare ad una soluzione che, sulla spinta degli Ordini, ha colto l'occasione per ridurre il numero di professionisti in Italia inibendo così fortemente la concorrenza nel mercato dei servizi che questi professionisti offrono (salvo oggi rendersi tardivamente conto che questo sistema sta portando alla mancanza di professionisti della medicina in Italia tanto da dover richiedere medici dall'estero per sopperire alle carenze programmatiche nazionali). **L'Antitrust ha più volte chiesto l'abrogazione dell'art 6-ter (comma aggiunto proprio con l'introduzione del numero chiuso nel 1999) del decreto legislativo n. 502 del 1992 perché anticonstituzionale, ovvero lesivo del combinato disposto dell'art. 9, 33, 34 e 41 della Costituzione in ragione dell'interesse opposto all'ampliamento da parte degli Ordini professionali. Tale articolo, anche per le sue distorsioni pratiche messe in luce in ricorso, ove si evidenzia l'erroneità numerica delle istruttorie, è manifestamente incostituzionale nella parte in cui prevede la presenza e partecipazione degli Ordini Professionali o comunque di organismi con interessi di segno opposto all'ampliamento o con potenziale conflitto per la decisione da assumere sui dati numerici da fornire.**

Oggi abbiamo un dato di plastica evidenza che dovrebbe far riflettere: Regioni e Ministero della Salute indicano un dato univoco **16.354 posti. Gli ordini appena**

11.000. Mai dato è stato più distante.

La ragione è evidente. La domanda così alta e l'offerta così bassa consente ai medici già formati di poter scegliere quanto e dove lavorare prova ne sono le migliaia di borse di specializzazioni vacanti, i pronto soccorsi vuoti e le ambulanze senza operatori. I più fuggono dall'emergenza e dalla chirurgia semplicemente perché, potendo scegliere, preferiscono lavorare con meno rischi ed essere pagati meglio. Nessuno biasima tali scelte ma così facendo si crea, all'evidenza, norme di protezione verso una categoria di professionisti che, sulla base delle norme Antitrust, non può meritarsela.

Si insiste pertanto nella declaratoria di incostituzionalità, anche parziale del predetto articolo, in quanto trattasi, anche per le innumerevoli censure e motivi di ricorsi proposti sulla istruttoria, di una questione non manifestamente infondata e rilevante, considerando la violazione del combinato disposto sul diritto allo studio e per la violazione dell'art 41 Cost. secondo cui "*L'iniziativa economica e privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana*". Ad essere violata per la gravità del fenomeno determinatosi è a nostro avviso anche la scelta del tipo di attività da svolgere e quello del suo concreto svolgimento, ovvero esattamente i due diversi momenti distinti dall'art. 41 Cost.

IV.4. La stima di Regioni e Ministero della Salute, per quanto superiore ai posti banditi è, in ogni caso, errata al ribasso giacché il modello previsionale adottato negli anni precedenti (l'unico noto a chi scrive) manca di un parametro che, al contrario, appare rilevante. Si tratta dell'importantissimo flusso migratorio in uscita di medici, già laureati, all'estero. Tra i flussi in uscita, difatti, vi sono solo "probabilità di morte" e "parametri di pensionamento". Davvero paradossale, d'altra parte, che il Decreto, pur di giustificare la decurtazione, assuma il dato esattamente opposto e, in particolare, dei medici in ingresso che, a ben vedere, sono semplicemente inesistenti rispetto a quelli in uscita. Il Ministero, infatti, scrive, "*che occorre tenere conto della circolazione dei professionisti medici, provenienti dall'estero, che si stabiliscono in Italia ed esercitano stabilmente la professione di medico specializzato e concorrendo alla copertura del*

fabbisogno professionale”, dimenticando il fenomeno ben più importante opposto.

I superiori motivi sono decisivi per la posizione di parte ricorrente in quanto, ove il numero dei posti banditi fosse avvenuto in maniera conforme a legge, avrebbe avuto concrete possibilità di ammissione. I posti “non banditi” a seguito dell’illegittima istruttoria, difatti, vanno assegnati ai soli ricorrenti (Sez. VI, n. 3953/19; a patto *“dell’aver conseguito il punteggio minimo pari a 20 punti, nonché aver confermato l’interesse all’immatricolazione nei termini di cui al d.m. 337/2018”* (ord. n. 5145/19). Da ultimo il Consiglio di Stato ha definitivamente chiarito che *“si deve ritenere illogica e contraddittoria la scelta del giudice di prime cure di rimettere all’amministrazione lo scorrimento dei posti [rimasti vacanti] anche verso soggetti che non abbiano proposto ricorso giurisdizionale. E tanto per una serie di considerazioni: innanzitutto perché quel dispositivo è in contrasto con il principio processuale della domanda e con i limiti agli effetti del giudicato sostanziale propri di una giurisdizione di carattere soggettivo. In secondo luogo perché la ridetta scelta integrerebbe un significativo vulnus in punto di dispendio di risorse e attività in danno sia del privato interessato sia della p.a., integrando un pregiudizio all’interesse pubblico perseguito ed all’efficienza dell’azione amministrativa. Infine perché graverebbe la Pubblica amministrazione dell’indebito ed improbo compito di avviare una dispendiosa ricerca volta a reperire tutti i (numerosi) candidati che illo tempore hanno partecipato alla procedura, e che potrebbero non essere più interessati, a partecipare, ora per allora ad un processo formativo lungo e impegnativo, da intraprendere nonostante il quinquennio trascorso dalla data in cui ebbero a presentare la loro candidatura”* (27 ottobre 2022, n. 9246).

Anche senza immaginare un’assegnazione riservata ai soli ricorrenti, deve tenersi conto, che se il numero dei posti banditi aumenta di 1000 posti sono circa 1/3 quelli che rinunciano e non si iscrivono, ragion per cui l’attesa dello scorrimento è esponenzialmente più alta rispetto al numero di posti in più in sé; per tali ragioni parte ricorrente avrebbe comunque interesse (in particolare considerando l’ampliamento di cui al fabbisogno comunitario).

Posizione in graduatoria	Posizione ultimo ammesso attuale	Proiezioni in ipotesi di posti banditi pari all'aumento dimostrato dal 2018 ad oggi senza alcuna documentale aggiunta delle risorse + 30%	Proiezioni in ipotesi di posti banditi con fabbisogno comunitario + 10.000 + 30 % scorrimento
3361	14.250 (Medicina) 16.000 (Odontoiatria) Ipotesi di scorrimento in Medicina sino a 15.500 (18.500 Odontoiatria) su opzioni indicate	20.000 circa	37.000 circa

V. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 34 E 97 DELLA COSTITUZIONE E DELLA LEGGE 2 AGOSTO 1999 N. 264. ECCESSO DI POTERE PER IRRAGIONEVOLEZZA, DIFETTO DI MOTIVAZIONE E CONTRADDITTORIETÀ TRA PROVVEDIMENTI.

Il D.M. prevede, con le norme in epigrafe, che, in ipotesi di chiusura anticipata della graduatoria, i posti disponibili a seguito di rinunce sopravvenute, trasferimenti anche successivi etc, non verranno riassegnati agli idonei in graduatoria. Tale scelta è illegittima in conformità alla giurisprudenza anche di codesto On.le Tribunale (da ultimo nn. 102/22; 1312/17; in termini Consiglio di Stato, Sez. VI, 14 aprile 2017, n. 1591). **Tali posti vacanti, in ogni caso, è bene chiarirlo, vanno comunque assegnati a parte ricorrente** (T.A.R. Palermo Sez. I, n. 2162/09; C.d.S. n. 3953/19).

VI. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 22 E SS. DELLA L.N. 241/90. VIOLAZIONE DELLA L.N. 264/99 E DELL'ART. 24 COST. ISTANZA EX ART. 116 C.P.A. E ISTRUTTORIA.

1. Si è già chiarito in punto di fatto che il MUR, pur se con riferimento ad altri ricorrenti patrocinati da questa difesa, non ha positivamente evaso l'istanza d'accesso. Il CINECA, a cui (oltre al MUR) espressamente erano stati chiesti i verbali di correzione delle prove, invece, non ha neanche riscontrato l'istanza. Il Ministero, al fine di sfuggire alla trasparenza che gli è imposta dalla Corte Costituzionale al fine di non comprimere un diritto costituzionalmente garantito e che ha portato alla L.n. 264/99 e, da ultimo, dalle sentenze di cui si è data contezza in premesse e più approfonditamente si dirà, ha inserito nei soli DD.MM. di programmazione in epigrafe, per la prima volta, l'inciso già indicato in epigrafe. Il fatto di aver, autoreferenzialmente attribuito a se stesso il potere di non ostendere la documentazione non vuol dire affatto che sia legittimo ed è,

anzi, grave indice della volontà di eludere i dettati giudiziali tutti contrari a tale tesi oggi formalizzata nei DD.MM. di programmazione e prima solo rappresentate nelle note di diniego già annullate.

1.1. A differenza di quanto sostenuto dai DD.MM., che difatti in parte qua è illegittimo e va annullato, nessuno degli atti rientra nell'esclusione di cui al citato art. 24, lett. c) L.n. 241/90. In particolare, gli atti normativi sono sottratti dall'obbligo motivazionale in ragione della loro natura di fonti *latu sensu* politico, caratterizzati da generalità ed astrattezza (e nella specie non si tratta delle fattispecie che ci occupano stante il chiaro disposto giurisprudenziale sugli oneri motivazionali).

I secondi ne sono sottratti in quanto espressione di poteri latamente discrezionali ma per i quali *“restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione”* riuscendo comunque a soddisfare gli eventuali interessi conoscitivi dei privati. Si pensi, ad esempio, alla normativa dettata in tema di pianificazione urbanistica che, ai sensi dell'art. 9 della L. urbanistica n. 1150/42, consente la visione del piano regolatore generale con determinate modalità.

Nella specie, viceversa, gli atti di programmazione circa quanti studenti possono fruire del proprio diritto allo studio costituzionalmente garantito, sono secretati alla stessa stregua dei segreti di Stato. La mancata ostensione, inoltre, lede il diritto di difesa costituzionalmente tutelato ex art. 24 Cost.

I centinaia di accoglimenti circa l'onere di ostensione, nessuno appellato ed anzi eseguiti dal MUR, degli anni passati di cui si è dato conto, confermano tale assunto.

1.2. Com'è noto, la L. n. 264/1999, ha stabilito che la determinazione annuale del numero dei posti a livello nazionale per l'iscrizione ai corsi di laurea a numero chiuso viene effettuata con decreto ministeriale *“sulla base della valutazione dell'offerta potenziale del sistema universitario, tenuto anche conto del fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo”* (art. 3, 1° c., lett. a); i posti vengono ripartiti tra le Università, con decreto ministeriale, *“tenendo conto dell'offerta potenziale comunicata da ciascun ateneo e dell'esigenza di equilibrata attivazione dell'offerta formativa sul territorio”* (art. 3, 1° c., lett. b). La valutazione dell'offerta

potenziale, al fine di determinare i posti disponibili, è effettuata sulla base di vari parametri: aule, docenti, laboratori, etc.

In sostanza, il complesso e articolato procedimento di individuazione “*dell’offerta potenziale del sistema universitario*”, è caratterizzato da un ragionato raccordo tra M.U.R. e singole università onde garantire che la determinazione ministeriale del numero dei posti disponibili presso i vari atenei sia frutto di un’adeguata istruttoria svolta a livello locale.

Al fine di comprendere se il diritto allo studio di parte ricorrente possa essere “compresso” da una programmazione delle immatricolazioni conforme a legge, dunque, è scontatamente necessario verificare in che modo il MUR abbia recepito le istanze degli Atenei (a cui si è già avuto accesso verificando in che modo sono state stimate le risorse), quelle della Conferenza Stato Regioni in sede di Accordo ed infine la sintesi che si tiene nell’ambito del tavolo tecnico.

Negare l’accesso, si ripete negli anni precedenti sempre consentito dallo stesso Ministero, vorrebbe dire dimenticare l’esistenza di decine di contenziosi innanzi al G.A. e di diverse raccomandazioni dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato, circa l’onere per tutte le Amministrazioni coinvolte nel procedimento, della corretta individuazione del numero dei soggetti ammissibili. Sulla base di tale teoria, difatti, il Ministero potrebbe decidere di bandire anche un solo posto (o nessuno) senza che tale scelta possa essere in alcun modo contestata in assenza di accesso agli atti del procedimento.

La giurisprudenza è sterminata e la si richiama al fine di rispettare i limiti dimensionali del presente atto (T.A.R. Puglia-Lecce, Sez. I, ord. 14 aprile 2010, n. 229; T.A.R. Lazio, Sez. III bis, ord. 16 aprile 2010, n. 1688; in termini anche T.A.R. Campania, Napoli Sez. IV, ord. 25 febbraio 2010, nn. 465 e 471; T.A.R. Puglia-Lecce, Sez. I, ord. 14 aprile 2010, n. 229, proprio in punto di istruttoria si veda anche Cons. Stato, Sez. VI, ord. 30 luglio 2010, n. 3785; Sez. III bis, ord. 18 maggio 2012, n. 1773; Sez. III bis, 28 settembre 2011, n. 7583; T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. III, sentenza breve 22 luglio 2011, n. 1998; **AGCM (segnalazione 21 aprile 2009 e 2011)**. Ciò è ancora più vero

e scontato alla luce della nota sentenza n. 5429/20 del Consiglio di Stato che impone detta trasparenza.

Con le sentenze del Consiglio di Stato (Sez. VI, n. 1082/18) e di codesto On.le T.A.R. Lazio (Sez. III, n. 7304/2017), inoltre, era già espressamente stato chiarito, con severa condanna alle spese del Ministero, che nulla poteva essere negato in fase di ostensione. Non sono certamente atti di programmazione, inoltre, le “*copie dei verbali di correzione dei compiti degli istanti per mano del CINECA*”. Anche in tal caso si richiama la nota giurisprudenza (ex multis T.A.R. Molise, Sez. I, 4 giugno 2013, n. 396) su analoga vicenda.

Le successive richieste (atti inerenti l’elaborazione del test da parte del soggetto con comprovata esperienza e della Commissione nazionale), sono negate perché “*prodromic[he] all’emanazione di atti normativi*”. Come già chiarito in premesse tale preclusione manca nel D.M. che detta “modalità e contenuti delle prove di ammissione ai corsi di laurea e laurea magistrale a ciclo unico in lingua italiana ad accesso programmato a livello nazionale a.a. 2021/2022” che, a differenza di quello inerente la programmazione, non nega in radice la possibilità di ostensione ed anzi richiama la L.n. 241/90 circa il diritto di ostensione.

È del tutto arbitrario dunque negarne l’accesso. Ed è abnorme sostenere che trattasi di atti “*prodromic[i] all’emanazione di atti normativi*” dopo che, da 20 anni¹, ogni anno, puntualmente sono annullati o rivisti dal Ministero o dal G.A. tali domande e, da sempre, si è ordinariamente consentito accedere alle ragioni di tali sempre più macroscopici errori mai puniti di tanti e tali poco attenti compilatori ministeriali.

Nella specie, peraltro, si contesta espressamente la strutturazione del test. Come è possibile comprendere perché è stato strutturato diversamente rispetto a Medicina Italiano?

2. A ciò si aggiunga che non è stato riscontrato l’accesso civico generalizzato nell’ambito del quale sono stati richiesti i documenti di seguito riportati e per la cui ostensione si insiste:

¹ Cfr. nota 1.

- copia degli atti del procedimento di predisposizione della prova di ammissione da parte di Cambridge o del Ministero sulla strutturazione della prova e gli atti con cui “*è predisposta dal Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca (MIUR) avvalendosi di Cambridge Assessment*”;
 - la relazione del tavolo tecnico nominato con DM 24/9/2021, n. 1095, elaborata il 9/12/2021;
 - la nota ministeriale 18 febbraio 2022 n. 25;
 - la risoluzione approvata in data 7 febbraio 2022 dalla VII Commissione parlamentare n. 7-00789;
 - copia dei verbali di correzione dei compiti di parte istante;
 - gli atti del procedimento, ove esistenti, riguardanti i test di anomalia post correzione sulle domande somministrate. Come è noto, dopo la correzione, la prassi internazionale di “*testing*” onera l’Amministrazione che ha somministrato la prova a verificare le risultanze “anomale” in base alle risposte date ai quesiti;
 - le segnalazioni pervenute circa l’erroneità delle domande somministrate e i provvedimenti di conferma della correttezza di tali quesiti da parte della Commissione.
- Su tali atti si ribadisce il diritto all’ostensione giusta sentenza del Consiglio di Stato n. 3357/22.**

- Copia di tutti gli atti del procedimento sulla base dei quali il M.U.R. ha provveduto alla determinazione a livello nazionale dei posti da bandire da parte dei singoli Atenei con particolare riferimento:

- *la rilevazione relativa al fabbisogno dallo professionale del medico chirurgo per l'anno accademico 2022-2023 che il Ministero della Salute ha effettuato ai sensi dell'art.6 ter del D.L.gs. n.502/1992, trasmessa dallo stesso Ministero alla Conferenza per i Rapporti tra lo Stato e le Regioni e le Province Autonome in vista dell'accordo formale;*
- *l’Accordo sancito dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano del repertorio atti n. 131/CSR del 6 luglio 2022 sul documento concernente la determinazione del fabbisogno per il Servizio sanitario nazionale, per l’anno accademico 2022/2023, dei laureati magistrali a ciclo*

unico, dei laureati delle professioni sanitarie e dei laureati magistrali delle professioni sanitarie;

- il parere espresso dall'Agenzia nazionale di valutazione del sistema universitario e della ricerca;

- gli atti relativi all'attività istruttoria compiuta secondo gli elementi di cui all'art.3, comma 1, lettera a) e comma 2 della legge n. 264/1999;

- i verbali da cui risultano “le risultanze del tavolo tecnico convocato presso il Ministero dell'università e della ricerca in data 27 luglio 2022”;

- le risultanze dell'attività svolta in forza del Decreto del MIUR 12 dicembre 2018, prot. n. 34755, con il quale era stato nominato il Gruppo di lavoro per la revisione delle modalità e dei contenuti delle prove di ammissione ai corsi di laurea e di laurea magistrale e dalle determinazioni finali assunte da tale Gruppo di lavoro con particolare riferimento, stante quanto risulta dal DM n. 277 del 28 marzo 2019, alla determinazione circa l'aumento delle domande di cultura generale con riferimento a IMAT;

- ogni altro atto inerente il procedimento;

- copia di tutte le richieste inviate dagli Atenei con i quali si indica il contingente massimo da poter bandire (c.d. schede CINECA ove sono indicati i parametri previsti dalla L. n. 264/99, aule, docenti, laboratori, etc.);

- linee guida ministeriali circa lo svolgimento della prova.

SULLA DOMANDA PRINCIPALE DI ANNULLAMENTO DEL DINIEGO DI AMMISSIONE E

SOLO SUBORDINATAMENTE DELL'INTERA PROVA

L'acclarato vizio di una delle fasi procedimentali (nella specie individuabile con riguardo ai criteri più importanti, vale dire quelli relativi alle modalità di formazione della graduatoria ed al connesso iter di svolgimento delle prove), rende illegittima l'esclusione dal novero degli ammessi di tutti quei soggetti aspiranti collocati in graduatoria con un punteggio positivo quali idonei non vincitori. Il diritto allo studio, infatti, può essere compreso solo all'esito di una selezione conforme a legge in difetto della quale, questi si riespande consentendo ai partecipanti, comunque ritenuti idonei alla selezione, di riaffermare la propria scelta (in tal senso si veda T.A.R. L'Aquila, Sez. I, 26 luglio 2012, n. 521). Sul punto ci si riserva di meglio approfondire in memoria

e si richiama la giurisprudenza formatasi in tal senso (**Consiglio di Stato**, Sez. VI, n. 4474 del 24 settembre 2015; 9 giugno 2014, n. 2935; **Sez. II, par. 6 ottobre 2011, n. 3672**; **C.G.A., 10 maggio 2013, n. 466**; **T.A.R. Palermo, Sez. I, 28 febbraio 2012, n. 457**; **T.A.R. Lombardia – Brescia, Sez. II, 15 dicembre 2011, n. 927**, confermata in sede di merito con sentenza **16 luglio 2012, n. 1352**; **T.A.R. Campania, Sez. IV, 28 ottobre 2011, n. 5051**; **T.A.R. Toscana, Sez. I, 27 giugno 2011, n. 1105**; già prima del nuovo codice si vedano, tra le altre, **T.A.R. Calabria - Reggio Calabria, n. 508/2008** e **T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. III, 28 agosto 2008, n. 1528**). La seconda delle soluzioni è quella risarcitoria in forma specifica che verrà esplicitata nel paragrafo dedicato.

ISTANZA DI RISARCIMENTO DANNI IN FORMA SPECIFICA

Ove si ritenesse di non poter accogliere la domanda principale di annullamento del diniego con conseguente ri-espansione del diritto allo studio costituzionalmente protetto ed ammissione al corso di laurea cui si aspira, in via subordinata si chiede di beneficiare del risarcimento del danno in forma specifica e, quindi, dell'ammissione al corso di laurea (cfr. T.A.R. Molise, 4 giugno 2013, n. 396).

ISTANZA DI RISARCIMENTO DANNI

Solo in via subordinata si spiega domanda risarcitoria in termini economici stante i danni da mancata promozione e da perdita di *chance* subiti (Cass., Sez. lav., 18 gennaio 2006, n. 852).

ISTANZA CAUTELARE

Il ricorso è assistito dal prescritto *fumus boni juris*.

Medio tempore, si impone l'ammissione con riserva di parte ricorrente al corso di laurea in questione, al quale non è stato, illegittimamente, consentito di iscriversi.

Trattasi di un provvedimento che, riguardando un solo studente, non procurerebbe alcun disagio organizzativo all'Ateneo, le cui strutture ben possono sopportare senza risentirne più di tanto un così lieve aggravio che, di fatto, non vi è in quanto sono in corso le ammissioni successive all'esito del passato contenzioso.

L'urgenza della richiesta risiede nella circostanza che a breve avranno inizio le attività didattiche relative al corso di laurea de qua e dunque l'emissione del provvedimento

richiesto consentirebbe a parte ricorrente di prendere parte alle suddette attività. Sul punto si consideri che per il corso di laurea per cui è causa vige il regime delle presenze obbligatorie; non maturare il prescritto monte ore di presenza comporta l'impossibilità per lo studente di sostenere i relativi esami di profitto. A fronte di una valutazione della domanda cautelare e dei suoi presupposti che, essendo in gioco il diritto allo studio costituzionalmente garantito è sempre, da un ventennio, stata condotta, ritenendo, a fronte di elementi di fumus, *“in via cautelare garantito, allo stato, il proficuo inizio e svolgimento del corso di studi (...) ordinando all'Ateneo di immatricolare l'appellante al corso di laurea in medicina chirurgia presso la stessa Università”* (cfr. solo da ultimo ordd. nn. 1872 e 1879/19 citate anche dalla successiva giurisprudenza della Sezione – 23 maggio 2019, n. 2579/19), si auspica dunque un revirement rispetto alla nota posizione di codesta Sezione sulla valutazione della domanda cautelare.

La non trattazione della cautelare, di fatto, sposterebbe di almeno un anno la delibazione della domanda rendendo sostanzialmente inutile la stessa esistenza del giudizio e l'interesse alla sua proposizione e coltivazione. Proprio sul tema si è perfino espressa la Corte Costituzionale (C. Cost., 29 maggio 2002, n. 219) e, diversamente opinando, verrebbe meno, inoltre, ogni tutela al principio di effettività della tutela.

Se, difatti, sol per la complessità delle questioni dedotte (e la mancanza di collaborazione del MINISTERO che ha omissso di depositare gli atti di concorso), si volesse eliminare ogni possibilità, in concreto, di tutela cautelare, non potrà che convenirsi che verrebbe meno il **principio di effettività della tutela**. Non basta, dunque, dopo 6 mesi dalla notifica del ricorso, affermare che *“la correttezza delle valutazioni, effettuate dall'Amministrazione per determinare il numero dei posti da mettere a concorso, dall'altra l'attendibilità della formulazione dei quesiti e la scelta delle risposte da ritenere esatte: (...) postulano adeguata istruttoria”*, giacchè, sulla base di tali principi, la fase cautelare non dovrebbe esistere in nessun procedimento e non solo in questo. Si noti, al contrario, che qui il Ministero da 4 anni omette di depositare il verbale del tavolo tecnico di programmazione rendendo manifesta la sua volontà di non spiegare le ragioni di un mancato incremento dei posti nonostante la *“drammatica”* situazione sanitaria del Paese (così il comunicato del Ministero della

Salute del 12 settembre 2018). Anche sulle domande contestate non può condividersi, con centinaia di casi giurisprudenziali già trattati su tutti i concorsi a quiz proprio in tale fase, che si assuma di dover attendere un merito dopo anni per accedere ad un corso di laurea per sapere se quel quiz o giusto o sbagliato. Soprattutto se all'esito di quel merito altri studenti ora "legittimamente ammessi", poi potrebbero (recte dovrebbero) essere espulsi.

La misura cautelare, al contrario, in tali casi, riesce ad allineare le posizioni facendo giungere, tutti, ammessi ed esclusi su quel singolo vizio, con la *res adhuc integra* sino al merito cosicché, in ipotesi di accoglimento, si possa evitare l'annullamento consolidando, esclusivamente, la posizione dei ricorrenti o, al contrario, giungendo ad un annullamento che, comunque, coinvolga tutti e non solo gli ammessi. Ove si ritenga di annullare, dunque, esclusi (illegittimamente) e ammessi (anche essi illegittimamente) subiranno la stessa sorte grazie alla decisione, nelle more, di tale decisione. *La mancata concessione della cautelare, spostando a meriti lontani la deliberazione, inoltre, incide, negativamente, sulla necessità che esista un controllo costante dell'agere dell'amministrazione in settori così sensibili facendo, progressivamente, venire meno l'interesse concreto all'azione dei soggetti lesi stante una prospettiva eccessivamente diluita nel tempo dell'esito del contenzioso. Il premio dell'effettività della tutela concretizzatosi nell'ammissione cui la giurisprudenza è approdata, pertanto, appare anche il frutto del ruolo di "sentinella" che l'ordinamento conferisce al cittadino concorrente senza il quale, probabilmente, mancherebbe qualunque controllo non solo da parte del G.A. ma anche da parte di altri organi a ciò deputati.*

ISTANZA EX ART. 52 COMMA 2 C.P.A.

Ai sensi dell'art. 52, comma 2 c.p.a., essendo la notificazione del ricorso nei modi ordinari particolarmente difficile per il numero delle persone da chiamare in giudizio, si chiede l'autorizzazione ad effettuare la notificazione del ricorso introduttivo **ai soli controinteressati**, nei modi di cui al Decreto del T.A.R. Lazio 12 novembre 2013, n. 23921, ovvero mediante pubblici proclami con modalità telematiche.

Solo ove non si ritengano sufficienti le notifiche già eseguite all'Ateneo e al M.U.R. nei rispettivi domicili ex lege e/o presso la difesa erariale (in conformità al

richiamato D.P. 12 novembre 2013, n. 23921), si chiede di poter provvedere alla notifica nei confronti di tutti gli altri Atenei diversi da quelli evocati e presenti nel D.M. impugnato quali attributari dei posti bandi a mezzo pec.

Per questi motivi,

SI CHIEDE

che codesto On. Le Tribunale, previo accoglimento della superiore istanza cautelare e annullamento *in parte qua* dei provvedimenti in epigrafe e solo per quanto di interesse di parte ricorrente, voglia annullare tutti gli atti in epigrafe, *“limitatamente alla parte in cui i ricorrenti non sono collocati in posizione utile per l'ammissione al suddetto Corso di Laurea”* riconoscendo il diritto di parte ricorrente ad essere ammesso al corso di laurea cui aspira *“al fine, anche di salvaguardare la posizione di altri candidati incolpevolmente ammessi al corso di laurea in questione”* (T.A.R. Catania, Sez. III, 28 agosto 2008, n. 1528).

In particolare, al fine di gradare la delibazione dei diversi motivi:

- 1) in via principale, in accoglimento del ricorso, Voglia annullare il diniego di ammissione al corso di laurea e, per l'effetto ammettere parte ricorrente al corso di laurea indicato quale prima opzione (ed in via graduata per le altre sedi) e solo in via subordinata, gli altri provvedimenti impugnati;
- 2) in via subordinata ove codesto On. Le Tribunale non ritenga di poter annullare il solo diniego di ammissione assumendo quindi che i motivi, se favorevolmente delibati, conseguono l'annullamento integrale della procedura di concorso e non il mero diniego di ammissione, in accoglimento del ricorso, condanni le Amministrazioni intimete **al risarcimento del danno in forma specifica ex art. 30, comma 2, c.p.a.**;
- 3) in via ulteriormente graduata, in accoglimento degli altri motivi secondo l'ordine di graduazione specificato, annulli tutti gli atti in epigrafe e, quindi, l'intero concorso.

Con vittoria di spese e compensi di difesa.

Ai fini della dichiarazione relativa al contributo unificato si precisa che esso è dovuto nella misura di Euro 650,00.

Roma, 12 dicembre 2022

Avv. Santi Delia

Avv. Michele Bonetti

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

Ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli artt. 9 comma 1-bis e 6 comma 1 della L. 53/94 così come modificata dalla lettera d) del comma 1 dell'art. 16 – quater, D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, aggiunto dal comma 19 dell'art. 1, L. 24 dicembre 2012, n. 228 e dell'art. 23 comma 1 del Decreto Legislativo 7 marzo 2005, n. 82 e ss. mm. si attesta la conformità della presente copia cartacea all'originale telematico da cui è stata estratta.

Avv. Michele Bonetti

Firmato digitalmente da

SANTI DELIA

CN = DELIA
SANTI
C = IT