Pubblicato il 01/07/2024

N. 05788/2024REG.PROV.COLL.
N. 09450/2023 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Settima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 9450 del 2023, proposto da

-OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, -OMISSIS-, rappresentati e difesi dall'avvocato Marco Tortorella, con domicilio digitale p.e.c. in registri di giustizia

contro

Ministero dell'università e della ricerca, Università degli studi di Bari, Università degli studi della Basilicata, Università degli studi di Bologna Alma Mater Studiorum, Università degli studi di Brescia, Università degli studi di Cagliari, Università degli studi Magna Graecia di Catanzaro, Università degli studi G. D'Annunzio di Chieti, Università della Calabria, Università degli studi del Molise, Università degli studi di Ferrara, Università degli studi di Firenze, Università degli studi di Foggia, Università degli studi di Genova, Università degli studi dell'Aquila, Università degli studi di Messina, Università degli studi di Milano, Università degli studi di Milano Bicocca, Università degli studi di Modena e Reggio Emilia, Università degli studi di Napoli Federico II, Università degli studi della Campania Luigi Vanvitelli di Napoli, Università degli studi di Padova, Università degli studi di Palermo, Università degli studi di Parma, Università degli studi di Pavia, Università degli studi di Perugia, Università degli studi di Pisa, Università degli studi di Roma La Sapienza, Università degli studi di Roma Tor Vergata, Università del Salento di Lecce, Università politecnica delle Marche di Ancona, Università degli studi di Salerno Fisciano, Università degli studi di Sassari, Università degli studi di Siena, Università degli studi di Torino, Università degli studi di Trieste, Università degli studi di Trento, Università degli studi di Udine, Università del Piemonte Orientale, Università degli studi di Verona, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, presso i cui uffici sono domiciliati, in Roma, via dei Portoghesi 12

Cineca, non costituito in giudizio

nei confronti

Andrea Crippa, Marco Zogno, non costituiti in giudizio

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio - sede di Roma (sezione terza) n. -OMISSIS-/2023

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero dell'università e della ricerca e delle Università degli studi di Bari, della Basilicata, di Bologna Alma Mater Studiorum, di Brescia, di Cagliari, Magna Graecia di Catanzaro, G. D'Annunzio di Chieti, della Calabria, del Molise, di Ferrara, di Firenze, di Foggia, di Genova, dell'Aquila, di Messina, di Milano, di Milano Bicocca, di Modena e Reggio Emilia, di Napoli Federico II, della Campania Luigi Vanvitelli di Napoli, di Padova, di Palermo, di Parma, di Pavia, di Perugia, di Pisa, di Roma La Sapienza, Roma Tor Vergata, del Salento di Lecce, politecnica delle Marche di Ancona, di Salerno Fisciano, di Sassari, di Siena, di Torino, di Trieste, di Trento, di Udine, del Piemonte Orientale, di Verona;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 giugno 2024 il consigliere Fabio Franconiero, sulle istanze di passaggio in decisione delle parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Gli appellanti indicati in intestazione hanno partecipato alle prove di ammissione ai corsi di laurea a numero programmato in medicina e chirurgia e odontoiatria e protesi dentaria per l'anno accademico 2021-2022, indette con decreto del Ministro dell'università e della ricerca in data 25 giugno 2021, n. 730.

2. In ragione della loro collocazione nella graduatoria in posizione non utile all'immatricolazione hanno quindi proposto ricorso nella presente sede giurisdizionale amministrativa, insieme ad altri candidati. Per quanto ancora di interesse nel presente giudizio d'appello hanno formulato censure: innanzitutto nei confronti della determinazione dell'offerta formativa universitaria, fissata a livello ministeriale (con decreti in data 25 giugno 2021, nn. 740 e 742, rispettivamente per medicina e chirurgia e odontoiatria e protesi dentaria) in misura in tesi inferiore rispetto al fabbisogno di professionalità nel settore sanitario stimato in sede governativa, ai sensi dell'art. 6-*ter* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, con conseguente mancata copertura di posti in astratto disponibili; e inoltre nei confronti di alcuni dei quesiti di cui si compone la prova di ammissione, asseritamente erronei, e delle modalità di formulazione e svolgimento della prova. Infine hanno sostenuto che sarebbe irrazionale e inutilmente gravoso per i candidati inseriti nella graduatoria nazionale (pubblicata in data 28 settembre 2021) l'obbligo di dichiarare l'interesse a permanervi.

3. Il ricorso collettivo è stato dichiarato inammissibile con la sentenza indicata in epigrafe del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio - sede di Roma, adito in primo grado.

4. A fondamento della pronuncia in rito la sentenza ha innanzitutto escluso un'omogeneità di situazione giuridica dei ricorrenti. Al riguardo ha ravvisato «*posizioni differenziate in ragione del punteggio ottenuto al test di ammissione al corso di laurea in questione*», ed in particolare della forbice di punteggi, «*con*

candidati che hanno conseguito oltre trentotto punti, ad altri che si sono fermati a poco più di venti». Inoltre, è stato escluso il «*carattere omogeneo*» delle censure formulate, sul rilievo che «*alcune mirano all'annullamento dell'intera procedura, mentre altre tendono all'annullamento parziale e ad ottenere l'immatricolazione al corso di laurea in questione per effetto del punteggio ottenuto*». A dimostrazione dell'esistenza di una posizione conflittuale tra i ricorrenti incompatibile con il ricorso collettivo è stata posta in rilievo, da un lato, la circostanza che all'esito della definizione in senso a loro favorevole della fase cautelare solo alcuni di essi sono stati ammessi con riserva, e dall'altro lato è stata rilevata l'impossibilità per gli altri di ritenere invece superata la prova di resistenza.

5. La dichiarazione di inammissibilità è censurata dai ricorrenti indicati in intestazione a mezzo del presente appello, con cui sono riproposti i motivi di impugnazione non esaminati in conseguenza di essa, e in resistenza del quale si sono costituiti il Ministero dell'università e della ricerca e gli atenei indicati in intestazione.

DIRITTO

1. L'appello censura innanzitutto la dichiarazione di inammissibilità del ricorso collettivo e a critica del ragionamento posto a suo fondamento dalla sentenza di primo grado deduce, per un verso, che i ricorrenti sarebbero in posizione omogenea rispetto alla graduatoria concorsuale, in ragione del punteggio da ciascuno ottenuto (da un minimo di 22,80 a un massimo di 31,60), superiore al minimo di 20; e per altro verso contestano che a causa «*del sistema congeniato dal Ministero per la formazione e lo scorrimento della graduatoria unica*» possa essere formulata una prova di resistenza, e che sia dunque possibile stabilire *ex ante* quale ricorrente potrebbe essere ammesso al corso di laurea ed in quale ateneo, tenuto anche conto delle contestazioni svolte nei confronti della determinazione dell'offerta formativa.

2. Nel merito, con un primo ordine di censure sono riproposte le contestazioni sul numero di posti disponibili fissato a quest'ultimo titolo per l'anno accademico in contestazione nel presente giudizio, pari a 14332 e 1333 posti

rispettivamente per i corsi di laurea in medicina e chirurgia e odontoiatria e protesi dentaria. Oltre a rilevare il disallineamento di questo secondo contingente da immatricolare rispetto al fabbisogno di professionalità, nella misura di «*ben 389 (pari al 22%) in meno di quanto indicato*» dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome, viene in generale dedotto che l'offerta formativa sarebbe stata determinata nel suo complesso senza una previa verifica puntuale della capacità ricettiva delle università. Quindi, oltre a sostenere che al riguardo sarebbe stata necessaria un'istruttoria adeguata, nel caso di specie non svolta, si assume che non sarebbe a monte «*credibile*» la stima del fabbisogno di professionalità del settore formulata a livello governativo, rispetto alle esigenze di rafforzamento del servizio sanitario nazionale e alle criticità emerse in occasione della recente emergenza epidemiologica.

3. Con distinti motivi d'appello la pretesa irrazionalità del sistema, insito nella creazione di condizioni per la mancata copertura del fabbisogno di personale sanitario a livello nazionale, viene ulteriormente prospettata in primo luogo sulla base del fenomeno consistente nella partecipazione ad essa anche di soggetti già immatricolati all'esito delle prove di anni precedenti, mossi dall'obiettivo di «*poter entrare in una sede migliore rispetto a quella ottenuta negli anni precedenti o per passare da medicina ad odontoiatria e viceversa*»; ed inoltre in ragione del fatto che gli atenei destinati a ricevere i candidati sono estromessi dalla loro selezione.

4. Sono poi riproposte le contestazioni nei confronti di alcune delle domande della prova di ammissione, in numero di 4: nn. 2, di logica; 21, di cultura generale; 23, di biologia; e 56, di matematica. Nel ricordare che lo stesso Ministero dell'università e della ricerca ha riconosciuto l'erroneità di quest'ultima, con attribuzione automatica a tutti i candidati del punteggio previsto in caso di risposta esatta (1,5), viene dedotto che anche le altre sarebbero formulate in modo ambiguo e tale da non consentire di rispondere correttamente. Per la dimostrazione degli assunti si insta affinché sia disposta una verificazione. L'illegittimità prospettata sarebbe vieppiù desumibile

innanzitutto dal fatto che a differenza degli anni precedenti nel caso in contestazione i candidati sono stati richiesti non già di individuare la risposta esatta tra le cinque previste, ma «*di individuarne "una soltanto, scartando le conclusioni errate, arbitrarie o meno probabili"*»; ed inoltre dalla situazione di vantaggio acquisita dai candidati che «*hanno acquistato ed imparato le domande da Artquiz, Alphatest, Editest, da cui Cineca ha estrapolato molte delle domande dei test*».

5. Infine viene riproposta la censura di irragionevolezza nei confronti della comminatoria «*della decadenza dalla graduatoria per non aver confermato in via telematica*» l'interesse a permanere nella stessa, pur in presenza di un'impugnazione in sede giurisdizionale, come nel caso degli odierni appellanti, e senza che siano predeterminate le modalità di manifestazione dell'interesse.

6. I motivi d'appello come sopra sintetizzati sono fondati esclusivamente nella parte con cui si censura la dichiarazione di inammissibilità del ricorso resa in primo grado, mentre vanno respinti nella parte in cui ripropongono le censure di legittimità nei confronti degli atti impugnati nel presente giudizio.

7. La legittimazione degli odierni appellanti ad agire in giudizio in via collettiva deriva dalla loro posizione di candidati alla prova di ammissione collocati nella graduatoria nazionale in posizione non utile all'immatricolazione. Su questa base è pertanto predicabile un'omogeneità di situazione giuridica, che prescinde dal punteggio finale da ciascuno riportato.

8. La descritta omogeneità non è inoltre infirmata dal rilievo della sentenza di una possibile - ma non dimostrata - posizione conflittuale che deriverebbe dall'ipotetico accoglimento delle censure di legittimità dedotte in giudizio. L'assunto a fondamento della dichiarazione di inammissibilità pronunciata in primo grado si incentra sull'ipotetico esito favorevole solo per alcuni dei ricorrenti, la quale tuttavia è inficiata dall'errore di non considerare che esso è destinato a dare luogo ad un accoglimento parziale del ricorso collettivo, in conformità alla scindibilità sul piano sostanziale della situazione giuridica riferibile a ciascun ricorrente malgrado l'unicità formale dell'impugnazione, ma non già ad una dichiarazione di inammissibilità di questa nel suo complesso, per

una situazione di conflitto di interessi solo prospettata.

9. L'erroneità della statuizione in rito della sentenza appellata si ricava peraltro dalla considerazione che le medesime censure sono innanzitutto dirette ad ottenere l'utilità di carattere strumentale di aumentare i posti disponibili per l'anno accademico in contestazione, senza che dunque possa opporsi alcuna prova di resistenza, e ciò è sufficiente a configurare un omogeneo interesse ad agire dei medesimi appellanti. Accanto ad essa si aggiunge, sulla base delle censure concernenti le domande di cui si sostiene l'erroneità, l'utilità finale consistente nell'incremento di punteggio in graduatoria di tutti gli stessi appellanti. In relazione a queste ultime la prova di resistenza sarebbe quindi opponibile in astratto, ma essa è nel caso di specie mancata. Le amministrazioni resistenti non hanno infatti dimostrato né tanto meno dedotto quale sarebbe il punteggio minimo richiesto per ottenere l'immatricolazione e se e in che misura il medesimo punteggio non sarebbe in ogni caso raggiungibile per effetto dell'eventuale accoglimento delle censure concernenti le domande di cui si deduce l'erroneità.

10. Accertata dunque la legittimazione e l'interesse degli appellanti ad agire in via collettiva contro il mancato superamento della prova di ammissione ai corsi di laurea a numero programmato per l'anno accademico 2021-2022, come sopra accennato sono invece infondate le censure concernenti il merito della presente controversia, come riproposte in appello.

11. Le contestazioni relative al numero di posti disponibili per l'anno accademico 2021-2022 tendono a sollecitare un sindacato di merito nei confronti di un potere amministrativo connotato da un rilevante tasso di discrezionalità, concernente la determinazione dell'offerta formativa annua dei corsi di laurea a numero programmato su base nazionale, ai sensi della legge 2 agosto 1999, n. 264 (*Norme in materia di accessi ai corsi universitari*). Considerazioni analoghe vanno estese alla determinazione del fabbisogno di professionalità nel settore sanitario, ai sensi del citato art. 6-*ter* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (*Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421*). L'uno e l'altro sono la risultante di un esame e di

valutazioni discrezionali condotte sui parametri normativamente previsti, dalla disposizione da ultimo menzionata e dall'art. 3 della legge 2 agosto 1999, n. 264, i quali a loro volta sono riconducibili, rispettivamente, all'organizzazione del servizio sanitario nazionale e alla capacità formativa degli atenei pubblici.

12. Ciò precisato, al riguardo deve innanzitutto escludersi che quest'ultima debba coincidere con il fabbisogno di professionalità definito in sede di conferenza unificata Stato-regioni, posto che nessuna disposizione di legge richiede che sia raggiunta una corrispondenza tra i due valori, la quale si presterebbe peraltro a determinare una possibile invasione nell'autonomia universitaria da parte dei livelli di governo coinvolti; e inoltre che il fabbisogno di professionalità sanitarie sia fissato in modo da rispondere alle esigenze di massimizzazione delle *chances* di risultato utile delle aspiranti matricole universitarie dei corsi di laurea nelle relative discipline accademiche, come invece si pretende nel presente giudizio, senza considerare innanzitutto i vincoli di bilancio e di coordinamento della finanza pubblica, e inoltre che gli obiettivi di fissazione livelli essenziali di assistenza e di organizzazione del servizio sanitario sono riservati alla concertazione Stato-regioni.

13. Del pari non sono ricavabili profili di irragionevolezza dell'impianto complessivo della prova annuale di ammissione ai corsi di laurea a numero programmato per il fatto che questa viene ripetuta da alcuni candidati già in precedenza immatricolati, in vista della possibilità di ottenere una sede universitaria maggiormente rispondente alle proprie esigenze personali e familiari o di passaggi di facoltà (da medicina ad odontoiatria e viceversa). Si tratta invece di una conseguenza insita nella programmazione di posti disponibili su base nazionale secondo le disposizioni della citata legge 2 agosto 1999, n. 264. Del pari, nessuna irrazionalità è prospettabile per via dell'esclusione degli atenei dal sistema di reclutamento degli studenti universitari, posto che la loro funzione istituzionale è quella di promuovere lo sviluppo della ricerca scientifica e di impartire l'istruzione superiore, di livello post-scolastico, mentre risulta maggiormente coerente con la competenza su base nazionale del Ministero dell'università e della ricerca che sia quest'ultimo a selezionare il contingente

annuo di studenti da avviare ai corsi di laurea ad accesso limitato complessivamente offerti dal sistema accademico pubblico.

14. Le censure concernenti le domande asseritamente erronee, che vanno limitate alle nn. 2, 21 e 23, posto che per la n. 56 vi è stato il riconoscimento da parte ministeriale, vanno invece respinte per la loro generica formulazione. Nel motivo d'appello con cui esse sono riproposte ci si limita infatti ad estrapolare i punti in contestazione, in modo avulso dal contesto complessivo della domanda, mentre il vaglio di fondatezza delle medesime censure è rimesso ad una verificazione, che in assenza di ulteriori deduzioni assume dunque i tipici connotati del mezzo istruttorio esplorativo, finalizzato a supplire a carenti allegazioni della parte interessata. Il temperamento "acquisitivo" del criterio di riparto degli oneri probatori secondo il principio dispositivo, quale vigente (artt. 63 - 65 cod. proc. amm.) in un processo di diritto soggettivo come quello amministrativo (cfr. a quest'ultimo riguardo Cons. Stato, Ad. plen., 13 aprile 2015, n. 4), si traduce infatti in un esonero non totale della parte interessata dalla dimostrazione dei fatti costitutivi della propria pretesa, che rimane dunque onerata di fornire quanto meno un principio di prova (in termini, *ex multis*: Cons. Stato, IV, 8 maggio 2023, n. 4596; 2 dicembre 2022, n. 10592; VI, 24 marzo 2023, n. 3023; 10 ottobre 2022, n. 8653).

15. Deve ancora escludersi che le modalità di svolgimento della prova possano avere suscitato delle ambiguità, con particolare riguardo alle risposte alle domande di cui questa si compone. Infatti, ai sensi dell'art. 8, comma 5, del citato decreto ministeriale del 25 giugno 2021, n. 730, i candidati erano richiesti di fornire una risposta, ferma la loro facoltà di non darne alcuna, sulla base della seguente modulazione di punteggio: 1,5 in caso di risposta esatta; 0 in caso di risposta omessa; e -0,4 in caso di risposta errata. Nessuna incertezza è conseguentemente predicabile sul fatto che per ottenere il punteggio massimo era necessario rispondere esattamente a ciascun quesito, con l'individuazione della risposta esatta, e che questo era l'unico onere per i candidati in vista del conseguimento del punteggio massimo.

16. Palesemente infondato è inoltre al medesimo riguardo l'assunto secondo cui

alcuni candidati sarebbero stati in tesi agevolati dalla consultazione di alcune pubblicazioni in commercio dalle quali il CINECA, preposto all'organizzazione della prova, avrebbe poi attinto numerosi quesiti. Nessuna violazione di legge è in alcun modo ricavabile da una simile circostanza, peraltro notoriamente rispondente ad una prassi dei concorsi pubblici, in assenza della prova di favoritismi, nel caso di specie nemmeno prospettati. Né tanto meno si profila una lesione della *par condicio* che deve informare le selezioni pubbliche di carattere concorsuale, dal momento che la disponibilità in commercio di simili pubblicazioni pone tutti i candidati sullo stesso piano, ivi compresi gli odierni appellanti, senza che possa dunque configurarsi un vantaggio competitivo solo per alcuni.

17. Con riguardo infine alle censure relative alla conferma dell'interesse all'immatricolazione e la conseguente decadenza dalla graduatoria, va innanzitutto dato atto che la legittimità del meccanismo in questione è stata riconosciuta dalla giurisprudenza di questa sezione - tra le altre: Cons. Stato, VII, 22 giugno 2023, n. 6159; 8 maggio 2023, n. 4633 - alla quale si fa rinvio ai sensi dell'art. 88, comma 2, lett. d), cod. proc. amm. Sotto un distinto e più assorbente profilo, afferente all'ammissibilità della censura, va peraltro dato atto che non consta che dal meccanismo in questione gli appellanti siano stati pregiudicati in ordine al loro legittimo interesse ad ottenere l'immatricolazione, posto che nessuna contraria deduzione alla loro perdurante collocazione in graduatoria è stata svolta dagli stessi interessati, né tanto meno dalle amministrazioni resistenti.

18. In conclusione, con la sola eccezione delle censure nei confronti della dichiarazione di inammissibilità del ricorso di primo grado l'appello va dunque respinto. Le spese di causa possono nondimeno essere compensate in ragione della natura delle questioni controverse.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, dichiara ammissibile il ricorso di primo grado e lo respinge nel merito.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità degli appellanti.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 18 giugno 2024 con l'intervento dei magistrati:

Claudio Contessa, Presidente

Fabio Franconiero, Consigliere, Estensore

Angela Rotondano, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Laura Marzano, Consigliere

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Fabio Franconiero	**Claudio Contessa**

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.