

N. 02673/2015REG.PROV.COLL.

N. 08242/2010 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 Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro 8242 del 2010, proposto dal Ministero dell'Università e della Ricerca e dall'Università degli studi di Milano Bicocca, rappresentati e difesi dalla Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio eletto in Roma, Via dei Portoghesi, n.12;

contro

M. R., rappresentato e difeso dagli avvocati R. A. e P. G., con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato M. C. D'A. in Roma, Via F., n. ---;

per la riforma

della sentenza n. 32211 del TAR Lazio (Sezione Terza bis) del 9 settembre 2010, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 10 marzo 2015, il Cons. Carlo Mosca

e uditi per le parti l'avvocato dello Stato Bacosi;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Dalla documentazione agli atti risulta che l'attuale appellato e originario ricorrente si rivolgeva, con ricorso n. 8644 del 2007, con plurime censure, al Tribunale amministrativo della Lombardia per l'annullamento della graduatoria delle prove di ammissione al corso di laurea in medicina e chirurgia presso l'Università degli studi di Milano-Bicocca, per l'anno accademico 2007-2008, graduatoria in cui si era collocato al 123° posto su 108 posti messi a disposizione e previsti nel bando, nonché per l'annullamento del provvedimento ministeriale con cui erano stati annullati i quesiti n. 71 e 79 ed era stato disposto che la valutazione delle prove sarebbe avvenuta su 78 quesiti invece di 80 e, infine, per l'annullamento degli atti comunque connessi alle predette prove.

Con successivo ricorso n.1824 del 2008, l'originario ricorrente reiterava presso lo stesso Tribunale amministrativo le medesime doglianze già prospettate con il primo ricorso, aggiungendo che, nel frattempo, l'Università aveva consentito uno scorrimento della graduatoria sino al 110° posto.

2. Con la sentenza impugnata, il TAR Lazio che aveva avuto cognizione della controversia a seguito di regolamento di competenza e che aveva riunito i due citati ricorsi per connessione oggettiva e soggettiva, accoglieva i medesimi, ritenendo fondate le doglianze con cui veniva eccepito il mancato riconoscimento del punteggio per la risposta esatta fornita al quesito n. 71 annullato insieme con il quesito n. 79 dal provvedimento ministeriale, riconoscimento che consentiva al ricorrente di rientrare nel novero dei candidati aventi titolo alla iscrizione e immatricolazione al corso di laurea, mediante il meccanismo dello scorrimento

previsto dal bando di concorso e applicato dall'Amministrazione. Il primo giudice riteneva, infatti, che l'annullamento del quesito n. 71 avesse, ingiustificatamente, leso la legittima posizione acquisita dal ricorrente che aveva comunque fornito la risposta esatta al quesito, ponendosi in contrasto con i principi di proporzionalità della misura adottata, del minore danno per le posizioni dei soggetti interessati, della conservazione, dell'affidamento e della buona fede, nonché della parità di trattamento. Ciò in quanto l'annullamento del quesito n.71 ha assoggettato alla stessa conseguenza sia i candidati che avevano dato, come il ricorrente, una risposta esatta, sia i candidati che a tale quesito non avevano fornito alcuna risposta o l'avevano sbagliata.

3. Con l'appello in epigrafe, l'Amministrazione, dopo avere evidenziato la legittimità delle varie fasi precedenti lo svolgimento delle prove e successive ad esse, ha specificato di avere interpellato, a seguito di contestazioni da parte di alcuni studenti sui quesiti n. 79 e n. 71, la Commissione istituita con decreto ministeriale del 30 maggio 2007 e incaricata di definire i quesiti per le prove, la quale aveva riconosciuto che il quesito n. 79 non offriva la possibilità di individuare, tra quelle indicate, la risposta giusta e che il quesito n. 71 offriva, invece, la possibilità di individuare più risposte esatte tra le opzioni indicate. Il Ministero riteneva così di annullare i due quesiti, provvedendo a pubblicare, sul sito istituzionale, l'avviso in cui era precisato che la valutazione complessiva della prova sarebbe avvenuta su 78 degli 80 quesiti previsti.

L'Amministrazione ha, altresì, evidenziato che:

a. l'omessa valutazione di due degli ottanta quesiti in origine somministrati ai candidati, non imponeva la rinnovazione della procedura selettiva, perché se l'articolo 2 del decreto ministeriale 12 aprile 2006 fissa in ottanta il numero dei quesiti da sottoporre ai candidati, è altrettanto vero che, secondo la valutazione discrezionale riconosciuta alla stessa Amministrazione, la riduzione del numero

dei quesiti a settantotto consente comunque un più che adeguato riscontro della preparazione degli aspiranti all'accesso al corso di laurea in questione;

b. la ripetizione della prova in conseguenza dell'annullamento di (soli) due degli ottanta quesiti formulati ai candidati sarebbe, al contrario, risultata illogica, irrazionale e, soprattutto, contraria al principio di economicità dell'azione amministrativa, ai sensi di quanto previsto dall'art. 1, comma 1, della legge 7 agosto 1990, n. 241;

c. l'annullamento del quesito n. 71, in via di autotutela, ha prodotto i propri effetti nei confronti di tutti i concorrenti sicché, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice di prime cure, non si è configurata alcuna forma di disparità di trattamento.

L'annullamento ha provocato, infatti, i propri effetti nei confronti di tutti i concorrenti, sicché le considerazioni svolte nella decisione impugnata risultano generiche poiché, essendo tali effetti riproducibili per tutte le posizioni giuridiche soggettive coinvolte nella procedura selettiva, si sarebbe determinato un innalzamento del quorum che avrebbe impedito comunque alla controparte l'accesso al corso universitario;

d. la decisione di procedere all'annullamento del quesito n. 71, quello con più risposte esatte, è corretta e coerente con quanto previsto dall'art. 3, comma 2, del decreto ministeriale del 17 maggio 2007 secondo cui la prova di ammissione per l'accesso ai corsi di laurea a numero programmato, tra cui vi è anche Medicina e Chirurgia, consiste nella soluzione di ottanta quesiti a risposta multipla di cui una sola esatta tra le cinque indicate. Ne consegue che la presenza di più risposte esatte si poneva in insanabile contrasto con la disciplina regolamentare, con ciò invalidando i relativi quesiti;

e. ove la Commissione esaminatrice avesse diversamente interpretato la norma, si sarebbe configurata la violazione del principio della par condicio, potendosi

verificare l'ipotesi di risposte corrette fornite per puro caso e non per cognizione diretta. L'annullamento del quesito con più di una risposta esatta rispondeva, quindi, all'esigenza di neutralizzare il rischio che una maggiore probabilità di individuare le risposte corrette potesse favorire la mera casualità a scapito degli studenti più preparati.

DIRITTO

L'appello è fondato. L'articolo 3, comma 3 del decreto ministeriale 17 maggio 2007 dispone che la prova di ammissione per l'accesso a ciascun corso di laurea specialistica o magistrale di cui al comma precedente (tra cui i corsi in medicina e chirurgia) consiste nella soluzione di ottanta quesiti a risposta multipla, di cui una sola esatta tra le cinque indicate su argomenti di logica e cultura generale, biologica, chimica, fisica e matematica. Dalla suddetta previsione consegue che ogni quesito debba prevedere una sola risposta esatta e che i quesiti che prevedono più risposte esatte o nessuna risposta esatta sono da considerare illegittimi e pertanto da annullare.

Del resto, come affermato dalla giurisprudenza di questa Sezione (VI, ordinanza e sentenza parziale 18 giugno 2012, n. 3541) da cui non vi è motivo di discostarsi, l'annullamento in questione, operato in via di autotutela, deve essere vagliato, il che è avvenuto nella specie, sulla base dei canoni dell'interesse pubblico concreto e attuale, del ragionevole lasso di tempo per l'esercizio della autotutela e della valutazione dei contrapposti interessi. Di fronte, infatti, ad un quesito illegittimo, accertato mentre la procedura era in corso, l'Amministrazione nella sua discrezionalità che non può essere oggetto di sindacato giurisdizionale, ha ritenuto sussistere l'interesse pubblico a rimuovere l'illegittimità e, con immediatezza, ha valutato che il quesito n. 71, evidenziando più risposte esatte, aumentava il rischio di una risposta casuale

esatta e incideva sulla par condicio tra i concorrenti. L'Amministrazione ha, quindi, ritenuto, legittimamente e ragionevolmente, di annullare il quesito inesatto e di evitare di annullare l'intera prova concorsuale. Ciò, dinanzi ad un numero esiguo di quesiti erronei (il n. 71 e il n. 79), risulta coerente con il principio di conservazione degli atti, di buon andamento dell'Amministrazione e di tutela dell'affidamento dei candidati che hanno superato le prove, affidamento su cui non può contare l'attuale appellato e originario ricorrente, per la evidente illegittimità del quesito n. 71.

Alla luce di quanto dinanzi esposto, le doglianze formulate dalla parte appellante sono fondate e, per l'effetto, la sentenza impugnata va riformata con rigetto del ricorso in primo grado.

Stante la complessità della vicenda, questo Collegio ritiene sussistere giusti motivi per compensare tra le parti, le spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe (ricorso n. 8242 del 2010) lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, rigetta il ricorso in primo grado.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del giorno 10 marzo 2015, con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Sergio De Felice, Consigliere

Roberto Giovagnoli, Consigliere

Carlo Mosca, Consigliere, Estensore

Bernhard Lageder, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 28/05/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)