

N. 10556/2009 REG.SEN.

N. 10835/2007 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 Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 10835 del 2007, proposto da:
-----, -----, -----, -----, rappresentati e difesi dall'avv. -----,
con domicilio eletto presso -----in Roma, via -----;

contro

Ministero dell' Università e della Ricerca, Seconda Università degli Studi di
Napoli, rappresentati e difesi dall'Avvocatura dello Stato, domiciliata per legge
in Roma, -----, 12;

nei confronti di

-----;

per l'annullamento

delle graduatorie per l'ammissione al corso di laurea specialistica in medicina e
chirurgia a.a. 2007/08 e di tutti gli altri atti indicati nell'epigrafe del ricorso;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero dell' Università e della Ricerca;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Seconda Università degli Studi di Napoli;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 aprile 2009 il Cons. -----
e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

Con l'atto introduttivo del giudizio parte ricorrente espone di avere partecipato alle prove selettive presso l'Università degli Studi in epigrafe indicata, per l'ammissione al corso di laurea in medicina e chirurgia, risultandone esclusa.

Avverso tale esclusione deduce i motivi che saranno oltre enunciati ed esaminati. Conclude chiedendo l'accoglimento dell'istanza cautelare con conseguente iscrizione con riserva e per l'accoglimento del ricorso.

Il Ministro e l'Università si sono costituiti in giudizio ed hanno chiesto la reiezione del ricorso e dell'istanza cautelare.

Alla Camera di Consiglio del 24 gennaio 2008 l'istanza cautelare è stata rinviata al merito.

Il ricorso, infine, è stato trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 23 aprile 2009.

DIRITTO

1. Il ricorso è infondato e va pertanto respinto.
2. Con i primi quattro gruppi di doglianze parte ricorrente fa valere:

2.1. violazione e falsa applicazione di legge (articoli 33 e 34 Cost. –articolo 3 della L. 2 agosto 1999, n. 264 – Violazione e falsa applicazione della Direttiva 93/16/CEE – Violazione e falsa applicazione dell’art. 2 del Decreto ministeriale 21 luglio 1997, n. 245 – mancanza degli atti presupposti. Eccesso di potere – illogicità – sviamento (per carente od insufficiente motivazione) – violazione del giusto procedimento;

2.2/2.3 violazione e falsa applicazione di legge (articoli 33 e 34 Cost. –articolo 3 della L. 2 agosto 1999, n. 264 – Violazione e falsa applicazione della Direttiva 93/16/CEE – Violazione e falsa applicazione dell’art. 2 del D.M. 21 luglio 1997, n. 245 – Mancanza degli atti presupposti. Eccesso di potere – illogicità – sviamento (per carente od insufficiente motivazione) – violazione del giusto procedimento;

2.4 violazione e falsa applicazione di legge (articoli 3, 33, 34 e 97 Cost. – violazione e falsa applicazione di legge della L. 2 agosto 1999, n. 264 – Violazione e falsa applicazione direttive 75/362/CEE, 75/363/CEE, 82/76CEE e 93/16/CEE – Violazione e falsa applicazione L. n. 241/1990 e s.m.i. – Violazione e falsa applicazione art. 1 L. n. 910/1969 – Violazione e falsa applicazione della L. 9 maggio 1989, n. 168 (autonomia universitaria) – mancanza della normativa di riferimento e degli atti presupposti – Eccesso di potere – illogicità – sviamento (per carente ed insufficiente motivazione) – Violazione del giusto procedimento per carenza di adeguata attività istruttoria.

In sostanza lamenta che, a seguito dell’entrata in vigore della L. n. 264/1999 la programmazione degli accessi al corso di laurea in medicina e chirurgia, come per tutti gli altri corsi di laurea cd. a numero chiuso, avviene a livello nazionale, tenuto conto delle indicazioni provenienti dall’Unione Europea, in base ad un regolamento che non risulta mai emanato, rilevando al riguardo che tale non può essere considerato il D.M. 21 luglio 1997, n. 245 –Regolamento recante

norme in materia di accessi all'istruzione universitaria e di connesse attività di orientamento – poiché tale provvedimento non contiene alcuna delle indicazioni previste dalla L. n. 264/1999. Comunque la norma ora citata all'art. 3, stabilisce le modalità con le quali le Università devono provvedere ad adottare il numero chiuso ed ad individuare le disponibilità di posti, mentre nessuno dei detti provvedimenti previsti dalla norma è stato adottato. Anzi, a tale proposito, parte ricorrente osserva che il Decreto ministeriale è stato adottato senza avere effettuato accertamenti precisi sulle potenzialità della sede universitaria resistente e soprattutto ritenendo inopportuno l'incremento del numero delle immatricolazioni rispetto all'intero anno accademico precedente, considerato che le restrizioni numeriche poste all'accesso ad alcuni corsi universitari trovano ragion d'essere nell'obbligo dello Stato italiano di garantire adeguati livelli e standard di formazione minimi a garanzia che i titoli universitari rilasciati attestino il possesso effettivo delle conoscenze necessarie all'esercizio delle attività professionali corrispondenti, così come richiesto da varie direttive comunitarie. Secondo le prospettazioni di parte ricorrente appare poi del tutto irrazionale e incostituzionale il decreto ministeriale laddove impone la determinazione del numero massimo di studenti da iscrivere ai corsi universitari sulla base del fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo del momento, in quanto il diritto allo studio non può essere limitato sulla base di criteri connessi al successivo accesso del mondo del lavoro, ed anzi ad un non meglio specificato fabbisogno produttivo.

Le tesi sono destituite di fondamento.

La doglianza che non sarebbe stato adottato un regolamento per determinare le modalità di attuazione del cd. numero chiuso per l'accesso ad alcune facoltà, tra cui quelle di medicina e chirurgia, quasi non merita contestazione.

E' sicuramente nota la circostanza per la quale si è giunti alla adozione della L. 2 agosto 1999, n. 264 e che peraltro risulta dal primo articolo della norma, stante il quale si è data esecuzione a direttive della comunità europea che prevedevano standard formativi tali da richiedere il possesso di specifici requisiti ed il quadro normativo e giurisprudenziale di riferimento è contenuto nella sentenza di questa sezione n. 2840 del 19 marzo 2009, nella quale si mette in risalto come, antecedentemente alla legge n. 264 del 1999, alcune Università avevano inserito di loro iniziativa delle limitazioni agli accessi ad alcune facoltà, procedura stigmatizzata dalla Corte Costituzionale che, con la nota sentenza n. 383 del 27 novembre 1998, invitava il legislatore a por mano "a un'organica sistemazione legislativa".

Una volta adottata la L. n. 264/1999 recante "Norme in materia di accesso ai corsi universitari", annualmente il Ministero dell'istruzione e dell'università adotta il decreto ministeriale con il quale detta le modalità ed i contenuti delle prove di ammissione a valere a fattor comune per tutte le università italiane, in base ai criteri determinati dall'art. 3 della stessa legge e che, per l'anno accademico in questione è stato adottato con il D.M. 17 maggio 2007. E' destituita dunque di fondamento la censura per cui mancherebbe una regolamentazione di livello generale delle modalità di svolgimento delle prove di ammissione alle facoltà a numero chiuso.

L'altro aspetto delle doglianze sopra esposte e che merita una qualche contestazione è quello per il quale la norma principe fa riferimento al criterio del fabbisogno di professionalità del sistema sociale e produttivo e che tale criterio finirebbe per cozzare con il diritto allo studio previsto dagli articoli 33 e 34 Cost. il quale non potrebbe soffrire di siffatte limitazioni. A meno di non trovarsi dinanzi ad eclatanti restrizioni del diritto allo studio, la giurisprudenza è oramai attestata nel ritenere che "L'art. 34 Cost., pur sancendo il diritto dei

"capaci e meritevoli" di raggiungere i gradi più alti degli studi, non comporta che l'accesso all'istruzione universitaria debba essere garantito senza condizioni ed indiscriminatamente a tutti i cittadini, ma presuppone, piuttosto, che l'eventuale introduzione di limitazioni sia fondata su procedure e criteri selettivi funzionali alla valorizzazione delle capacità e del merito degli aspiranti, in attuazione del principio di uguaglianza nonché in osservanza dei principi di imparzialità e di buon andamento dell'azione amministrativa. Tale diritto, al pari di altre libertà e diritti di personalità di rilievo costituzionale, non può essere riconosciuto in modo assoluto e generalizzato, ma deve trovare necessario contemperamento con altre rilevanti esigenze, di pari importanza - quale, ad esempio, quella di evitare il sovraffollamento - rivenienti da direttive comunitarie che impongono un preciso obbligo di risultato che gli Stati membri sono chiamati ad adempiere predisponendo misure adeguate a garanzia delle previste qualità teoriche e pratiche dell'apprendimento, sicché la corretta previsione e disciplina del c.d. numero chiuso non costituisce un'arbitraria limitazione del diritto allo studio, ma una garanzia di qualità dell'insegnamento secondo gli standard europei,..." (TAR Emilia Romagna, Parma, 18 dicembre 2007, n. 638).

Quanto poi alla valutazione del fabbisogno produttivo che presiede annualmente alla determinazione del numero dei posti disponibili presso le facoltà a numero chiuso, ai sensi dell'art. 3 della L. n. 264/1999, l'espressione sottende una scelta politica, difficilmente sindacabile dal giudice della legittimità e nella quale senz'altro influiscono ragioni di bilancio oltre che, preponderantemente, la circostanza che facoltà come medicina e chirurgia necessitano di frequenza alle lezioni e quindi di idonee strutture logistiche dove gli studenti possano assistervi, in relazione alla capienza.

2.5 Incostituzionalità – Violazione di legge (articoli 3, 33, 34 Cost; art. 9 comma 4° L.n. 341/1990; art. 9, comma 4 L. 9 maggio 1989, n. 168; d.P.R. n. 25 del 27 gennaio 1998; art. 6 e 11 D.M. 3 novembre 1999, n. 509 (in G.U. n. 2 del 4 gennaio 2000) – Eccesso di potere nella scelta di inadeguati e discriminatori criteri selettivi – contraddittorietà – illogicità;

Parte ricorrente lamenta che l'aver esautorato gli atenei in ordine alla valutazione ed alla selezione dei candidati all'iscrizione, imponendo da un lato un sistema automatizzato di quiz informatici dove l'intervento nelle correzioni degli elaborati delle università e delle relative commissioni di esame è nullo, comporterebbe una illegittima ingerenza nell'autonomia didattica, che si estrinseca anche nella valutazione e selezione degli studenti più capaci e meritevoli, garantita dalla Carta Costituzionale, in violazione oltre tutto del Regolamento in tema di autonomia didattica ex D.M. 3 novembre 1999, n. 509. L'illegittimità dell'intero sistema selettivo si sarebbe manifestata anche in modo stridente in considerazione del fatto che l'istituzione delle prove di ammissione non è stata preceduta da adeguata attività di informazione degli studenti e che esse si sono svolte nella stessa giornata sull'intero territorio nazionale impedendo ai partecipanti di prendere parte a più prove selettive, essendo in sostanza obbligati a scegliere una ed una sola sede di svolgimento, dalla quale possono rimanere esclusi proprio i più "capaci e meritevoli", per l'elevato numero di partecipanti.

La sezione si è occupata della problematica ed anche in questo caso occorre far riferimento integralmente alle motivazioni recate al punto 3.4 della sentenza n. 5986 del 18 giugno 2008 che ha rigettato analoghe prospettazioni di altri ricorrenti. In quell'occasione la sezione, oltre ad avere rilevato che la congruità della selezione attraverso quiz a risposta multipla era stata già oggetto di disamina (TAR Lazio, Roma, sezione III bis, 10 gennaio 2006, n. 189) ha posto

in evidenza che se è vero che lo strumento preselettivo non costituisce un modello privo, in assoluto, di discrasie e/o di inconvenienti, tuttavia **“non appare irragionevole fare ricorso all’utilizzo di una procedura informatica, consistente nella specie nella sottoposizione dei candidati alla risoluzione dei test a risposta multipla, allo scopo di regolamentare l’accesso programmato al corso di laurea in medicina, non potendosi dubitare che un siffatto sistema sia tendenzialmente idoneo a selezionare i capaci ed i meritevoli a proseguire gli studi nelle facoltà connotate da numerus clausus.”** (TAR Lazio, sezione III bis, n. 5986/2008). La sezione ha pure rilevato nella precedente occasione che **“tale modalità “non appare manifestamente illogica e ben può essere considerata opzione da privilegiarsi in quanto più rispondente a criteri di snellezza e rapidità di espletamento”** (TAR Lazio, sez. III bis n. 189/2006 cit.).

Quanto al dedotto profilo di violazione dell’autonomia didattica che inficerebbe il decreto ministeriale di determinazione delle modalità di svolgimento degli accessi alle facoltà a numero chiuso è da rilevare che la questione è da considerarsi senz’altro superata a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 383 del 27 novembre 1998, che l’ha affrontata in base alla ripartizione di competenze all’epoca vigente tra il Ministero dell’istruzione e dell’università, le Università e l’Ordinamento Comunitario rigettando la questione di legittimità costituzionale del comma 4 l. 19 novembre 1990 n. 341 ("Riforma degli ordinamenti didattici universitari"), come modificato dall'art. 17 comma 116 l. 15 maggio 1997 n. 127 ("Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo"), sollevata, in riferimento agli art. 3, 33, 34 e 97 cost., rilevando che, “stante la riserva di legge posta dagli art. 33 e 34 cost., tale disposizione, infatti, non deve essere intesa nel senso che conferisce al Ministro dell'università e della ricerca

scientifico e tecnologico un libero potere circa la determinazione delle scuole e dei corsi universitari ad accesso limitato; ma occorre che sia inserita in un contesto di scelte normative sostanziali predeterminate, tali che il potere dell'amministrazione sia circoscritto secondo limiti e indirizzi ascrivibili al legislatore." Più chiaramente: "Non viola il principio della riserva relativa di legge la norma che attribuisce al Ministro per la ricerca scientifica il potere di delimitare il numero degli accessi all'Università, poiché i criteri cui tale potere è vincolato possono trarsi dalle previgenti direttive comunitarie sul reciproco riconoscimento dei titoli di studio negli Stati membri, che hanno trovato attuazione nei relativi decreti legislativi." (Corte costituzionale n. 383 del 1998 cit.).

La censura va dunque respinta in tutti i suoi aspetti.

2.6 Con il sesto mezzo parte ricorrente fa valere:

- violazione articoli 3, 33, 34 e 97 Cost. – Violazione dei principi di legalità, buon andamento ed imparzialità dell'amministrazione – Eccesso di potere per carenza di contestualità, trasparenza e par condicio.

Essa adduce, a sostegno delle proprie argomentazioni, la circostanza che gli avvenimenti che hanno portato all'annullamento delle prove selettive di Bari e di Catanzaro dovrebbe inficiare l'intera prova sul territorio nazionale a causa della violazione della segretezza dei quiz dovuta all'accesso di persone non autorizzate agli stessi.

La censura non è provata. Non è infatti dimostrato in che modo la circostanza che le prove svoltesi presso le Università di Bari e di Catanzaro siano state annullate, prendendone atto il Ministero che ha provveduto ad indire a brevissimo termine una nuova giornata di selezioni per le Facoltà di Medicina di quelle due Università (che poi per Bari non si sarebbero svolte), abbia potuto

inficiare l'intera prova sul territorio nazionale, con conseguente inammissibilità della stessa censura.

2.7 Analogamente non può essere accolta la censura di violazione articoli 3, 33, 34 e 97 Cost. - Violazione e falsa applicazione della Direttiva 93/16/CEE – Violazione e falsa applicazione dell'art. 2 del D.M. 21 luglio 1997, n. 245 – D.M. 17 maggio 1997 “Modalità e contenuti delle prove di ammissione ai corsi di laurea e di laurea specialistica/magistrale a ciclo unico direttamente finalizzati alla formazione di architetto, in medicina e chirurgia, in odontoiatria e protesi dentaria, in medicina veterinaria, delle professioni sanitarie ed in scienze della formazione primaria per l'a.a. 2007/2008 – Mancanza degli atti presupposti. Eccesso di potere – Illogicità – sviamento per carente od insufficiente motivazione – Violazione del giusto procedimento - Violazione dei principi di legalità, buon andamento ed imparzialità dell'amministrazione – Eccesso di potere per carenza di contestualità trasparenza e par condicio.

Con essa parte ricorrente fa valere che anche la circostanza che le due domande n. 71 e n. 79 siano state annullate, in quanto errate, ha sicuramente influito sulla regolarità dello svolgimento dell'intera procedura selettiva e che, d'altra parte, anche altre domande erano errate, ma non sono state annullate. In ogni caso parte ricorrente rileva di aver risposto esattamente anche alle domande poi annullate, sicchè, considerando le risposte corrette a tutti i quesiti, ella avrebbe senz'altro superato il test di ammissione.

Anche detta censura è sprovvista di prova ed è, pertanto, inammissibile. Comunque è da rilevare che l'annullamento delle due domande n. 71 e n. 79 è stato disposto a valere per tutto il territorio nazionale, sicché nessuna violazione della par condicio può essere sostenuta come verificatasi.

2.7.1 Come esposto in narrativa con i motivi aggiunti l'interessato ha gravato pure il decreto con il quale il Ministero ha preso atto che la correzione degli

elaborati relativi alle prove di ammissione ai corsi di Medicina e Chirurgia era avvenuta considerando 78 domande anziché le 80 inizialmente proposte ai candidati, contestando, in sostanza che nessuna norma prevede che la Commissione o le singole Università potessero modificare né il contenuto né il numero dei quesiti, mentre col provvedimento in esame ciò era avvenuto ed anche dopo che vi era stata la correzione degli elaborati e addirittura la pubblicazione delle graduatorie.

Al riguardo non sarà forse del tutto peregrino osservare che, nonostante la inusualità della procedura, la circostanza fondamentale e che impedisce di considerarla viziata ab origine, tranne i due casi di Bari e di Catanzaro in cui le prove si sono dovute ripetere per evidenti patologie originarie, è che la presa d'atto da parte del Ministero che la correzione delle prove era avvenuta senza considerare, in tutti gli Atenei italiani, le risposte ai due quesiti errati impedisce che possano essere considerate sperequate le condizioni dei partecipanti alla selezione, perché li ha messi tutti nelle stesse condizioni di valutazione.

In termini la giurisprudenza sulla materia, anche in tema di prove preselettive concorsuali: “ ...l'amministrazione procedente, che abbia accertato l'erroneità di uno dei quesiti a risposta multipla dalla tenutasi prova selettiva, legittimamente procede al suo annullamento; l'esercizio di un tale potere di autotutela, infatti, non viola i fondamentali principi in materia di buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa, ma ne costituisce concreta applicazione in quanto, data la sua portata generale, garantisce par condicio a tutti i candidati... ” (TAR Sardegna Cagliari, sez. I, 5 febbraio 2009, n. 163).

2.8. Con l'ottava doglianza (violazione degli articoli 3, 33, 34 e 97 Cost. - Violazione e falsa applicazione della Direttiva 93/16/CEE – Eccesso di potere – illogicità - sviamento per carente od insufficiente motivazione – Violazione del

giusto procedimento) parte ricorrente contesta che i posti degli extracomunitari non sarebbero stati tutti coperti, in quanto sono pervenute meno domande dei posti messi a concorso, con palese discriminazione nei confronti degli studenti italiani, che avrebbero potuto giovare dei posti non impegnati dagli extracomunitari.

La prospettazione va esattamente invertita nel senso che la discriminazione e la conseguente violazione del principio di par condicio si sarebbero realizzati se i posti riservati agli studenti extracomunitari fossero stati devianti a favore degli studenti nazionali/comunitari, dal momento che anche le quote di ripartizione tra detti due tipi di aspiranti si basano sempre sulla disponibilità di ogni singolo ateneo per le dette due categorie. Conforme è la giurisprudenza in materia. (TAR Sicilia, Catania, sezione II, 13 ottobre 2008, n. 1817).

2.9 La doglianza (Violazione dell'art. 2 del protocollo addizionale della convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (Roma 4 novembre 1950, ratificata con L. 4 agosto 1955, n. 848 – Violazione dell'art. F n. 2 della L. 3 novembre 1992, n. 454 di ratifica del Trattato di Maastricht – Incostituzionalità della legge n. 264 del 2 agosto 1999) con la quale parte ricorrente fa valere che in base al Trattato di Maastricht il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno e che quindi le modalità di accesso alle facoltà cd. a numero chiuso violerebbero il diritto allo studio merita analoga contestazione rispetto a quella di violazione degli articoli 33 e 34 Cost., già effettuata sopra ed alla quale pertanto si fa completo riferimento.

3. Per le considerazioni di cui sopra il ricorso va integralmente respinto, anche se la delicatezza della questione trattata merita la compensazione delle spese di giudizio ed onorari.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio – Sezione Terza Bis definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 aprile 2009 con l'intervento dei Magistrati:

-----, Presidente

-----, Consigliere

-----, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/10/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO