

Ecc.mo CONSIGLIO DI STATO

in sede giurisdizionale - ROMA

RICORSO IN APPELLO

nell'interesse dell'UNIVERSITÀ VITA-SALUTE SAN RAFFAELE, C.F. 97187560152, con sede in Milano, Via Olgettina n. 58, in persona del Presidente *pro tempore* e legale rappresentante, Dott. Paolo Rotelli, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto, dall'Avvocato Fabio Andrea Bifulco (C.F. BFLFND66A05F205R), ed elettivamente domiciliata presso lo Studio di quest'ultimo, in Milano, 20123, Via San Maurilio n. 13, PEC: *segreteria@pec.studiolegalebifulco.it*, fax: 02 / 45498147,

contro

la SIG.NA MARILENA MARMIERE, rappresentata e difesa in prime cure dall'Avvocato Massimo Raffa,

nei confronti

- della REGIONE LOMBARDIA, in persona del Presidente *pro tempore*, non costituita nel giudizio di primo grado,
- dei Signori BEGHETTO ARIANNA E CARBONE IPPAZIO FABRIZIO, non costituiti nel giudizio di primo grado,

per l'annullamento, previa sospensione,

della sentenza Tar Lombardia, Sez. III, n. 1450/2020, resa *inter partes* il 27 luglio 2020 (**doc. 1 del fascicolo di secondo grado**).

- . -

I. PREMESSA

Il tema della vicenda che si porta all'attenzione dell'Ecc.mo Consiglio di Stato gli è noto, in quanto già oggetto di plurime decisioni, anche relative a giudizi in cui era parte l'Università esponente.

La giurisprudenza amministrativa, in materia di benefici per il diritto allo studio, da tempo ha evidenziato la legittimità della regola della cd. prima immatricolazione assoluta.

Secondo tale regola, ai fini dei requisiti di merito, e dei corrispondenti crediti formativi (CFU), in caso di trasferimento dello studente ad altra Università l'anno di riferimento (diverso per ciascuno anno di corso) è da individuarsi non in quello di iscrizione all'Università attualmente frequentata dal richiedente i sussidi, bensì in quello di "prima iscrizione" in un qualunque Ateneo legalmente riconosciuto, anche diverso da quello attuale.

Segnatamente, la ratio di detta disciplina - ritenuta massima espressione dell'art. 34 Cost. - "è rinvenibile nell'esigenza di evitare ... di violare il principio per cui il giudizio di capacità e meritevolezza sotteso alla concessione dei benefici in questione deve essere espresso con riferimento ai risultati conseguiti dall'aspirante borsista fin dall'inizio (inteso in senso assoluto) degli studi universitari (omissis)" (Consiglio di Stato, 28 luglio 2016, n. 3405).

In particolare, tale disciplina è stata ritenuta legittima ed anzi doverosa dal Consiglio di Stato, con la sentenza n. 4962 del 20 agosto 2018 (doc. 21), pronunciata peraltro con riguardo al MEDESIMO BANDO di cui alla presente controversia, in relazione ad un caso di cambio di corso di laurea del tutto simile a quello di cui è pure qui causa (studentessa

immatricolata al corso di laurea in medicina e chirurgia presso UniSR, dopo aver frequentato il primo anno di biotecnologie in altra università).

In detta pronuncia si è affermato che (cfr. pag. 5-7):

- “tale regola risulta, oltreché conforme alla ratio premiale ex art. 34, III comma, Cost., congruente con principi d’uguaglianza sostanziale e di par condicio nell’accesso ai benefici per gli studenti più capaci e meritevoli, enunciati dalla giurisprudenza della Sezione (cfr., da ultimo, Cons. St., VI, 28 luglio 2016, n. 3405)”;
- “la ratio sottesa alla citata disciplina, che individua l’anno di prima immatricolazione non già nell’anno accademico di prima iscrizione all’Università attualmente frequentata da chi ne chiede i sussidi – bensì in quello di prima iscrizione in un qualunque Ateneo legalmente riconosciuto, pur se diverso da quello attuale -, sta nell’esigenza d’evitare un irragionevole e ingiusto trattamento più favorevole agli studenti, i quali, dopo aver frequentato la Facoltà di prima iscrizione, abbiano deciso di trasferirsi ad un’altra Facoltà .., poiché essi, in rapporto agli anni di complessiva frequenza universitaria, giungono a vantare sì un numero minore di CFU ma, in rapporto agli anni di effettiva iscrizione presso l’Ateneo ad quem, per effetto del riconoscimento di esami del percorso pregresso, maturano un maggior numero di CFU rispetto agli iscritti allo stesso anno accademico (omissis)”;
- “questo correttivo non sconta .. l’esigenza di dover prevedere una disciplina differenziata per i corsi di laurea magistrale a ciclo unico in Medicina e chirurgia in ragione delle previste prove d’accesso, e, dunque, per vicende in cui non è improbabile, anzi è frequente

un'iscrizione in un Ateneo o Facoltà diversi dal predetto corso di laurea, prima di poter accedere a quest'ultima (omissis)";

- *"al riguardo **la maggior frequenza dei cambi** d'Ateneo o di Facoltà, che si verifica per tale corso di laurea, di per sé solo **non costituisce un argomento utile per disconoscere la necessità di calcolare la carriera di tutti gli studenti universitari .. partendo dal primo anno di loro immatricolazione assoluta, per la duplice ragione** che vi sono quelle **evidenti necessità perequative** indicate dalla giurisprudenza della Sezione e che diversamente da quanto ha affermato il TAR sul punto, **tale criterio di calcolo fornisce un'interpretazione rigorosa** e non certo restrittiva **del concetto di merito, poiché la capacità di acquisire crediti in altre discipline perlopiù manifesta la dispersione di talenti e l'assenza di metodo e rigore nel compimento degli studi universitari** (omissis)".*

A tutta evidenza, dunque, laddove Codesto Ecc.mo Consiglio di Stato ha esaminato la regola in questione, oltre ad aver escluso la necessità di una disciplina differenziata per i corsi di laurea ad accesso programmato, ha chiaramente inteso:

- evitare, **da un lato**, che possano crearsi situazioni di disparità di trattamento tra gli studenti;
- riconoscere, **dall'altro ed a monte, la maggiore meritevolezza** di chi conduce con costanza e nei tempi previsti lo stesso corso di laurea, in conformità con l'art. 34 Cost.;
- affermare che il principio della "prima immatricolazione" è correttamente (e doverosamente) applicabile **anche nell'ipotesi in cui il**

trasferimento avvenga a favore di corsi di laurea ad accesso programmato, per via del mancato superamento del test di ingresso;

Per converso, come si vedrà la sentenza impugnata ritiene che, allorché il cambio di corso “dipenda” dal mancato superamento del test di ingresso nelle facoltà ad accesso programmato (circostanza peraltro di per sé di impossibile accertamento da parte di UniSR, che certo non può indagare gli intenti soggettivi dei richiedenti), la regola della cd. prima immatricolazione assoluta dovrebbe scontare delle deroghe.

La statuizione del Tar Lombardia, **oltre a contrastare nettamente con quanto affermato dal Consiglio di Stato** nella sentenza menzionata, **riconosce soltanto un aspetto della *ratio* della norma, non considerando adeguatamente il tema della meritevolezza.**

La decisione del giudice di prime cure crea – in sostanza – quella disparità di trattamento che nominalmente intenderebbe escludere, proponendo un concetto di meritevolezza tutt’altro che rigoroso ed oggettivo, fondato, verosimilmente, sull’erroneo convincimento che il superamento dei test di ammissione ai corsi di laurea non sia di per sé indice di meritevolezza.

Per di più, come si vedrà *infra*, travalicando i limiti del sindacato giurisdizionale (da cui è notoriamente escluso quello di merito), la decisione del Tar, in sede di indirizzi conformativi, ha declinato la necessità di adottare una regola concorsuale affatto illogica ed impraticabile, tale per cui l’Università dovrebbe indagare le recondite intenzioni soggettive del richiedente i benefici, per verificare se egli abbia frequentato un diverso precedente ateneo solo come “ripiego” al test di ingresso.

- . -

II. FATTO

In data 21 luglio 2016, l'Università Vita-Salute San Raffaele (in seguito UniSR) ha pubblicato il bando di concorso per l'assegnazione dei benefici per il diritto allo studio universitario, anno accademico 2016/2017 (**doc. 1; n.b. dove non diversamente indicato ci si riferisce al fascicolo dei documenti di primo grado**).

L'art. 3 del bando definisce i requisiti di merito e quelli relativi alle condizioni economiche per l'inserimento nelle graduatorie per l'assegnazione dei benefici per il diritto allo studio, in conformità a quanto previsto dagli artt. 4, 5, 6 d.p.c.m. 9 aprile 2001 (*"Disposizioni per l'uniformità di trattamento sul diritto agli studi universitari, ai sensi dell'art. 4 della L. 2 dicembre 1991 n. 390"*).

Quanto ai requisiti di merito, l'art. 3 prevede, per gli studenti iscritti ad anni successivi al primo (come nel caso di specie), il conseguimento, entro il 10 agosto 2016, di uno specifico numero di crediti formativi (tabella pag. 5 del bando, **doc. 1**).

In particolare, per quanto concerne il Corso di Laurea Magistrale a ciclo unico in Medicina e Chirurgia "International MD Program", sono previsti:

- per gli studenti iscritti al **quarto anno** di corso: **160 crediti**;
- per gli studenti iscritti al **quinto anno** di corso: **215 crediti**.

UniSR, al fine di garantire efficacemente il diritto allo studio ai capaci e meritevoli, così come disposto dall'art. 34 Cost., ha previsto che *"il numero dei crediti formativi necessari per accedere alle graduatorie è calcolato in*

*riferimento ai crediti formativi previsti per ciascun anno accademico trascorso, a partire dall'anno di prima immatricolazione assoluta, comprendendo quindi anche gli anni accademici nei quali lo studente ha ripetuto, per qualsiasi motivo, uno stesso anno di iscrizione anche di distinti corsi di laurea precedentemente frequentati, come nei casi di rinuncia, trasferimento o passaggio di corso di Laurea" (pag. 5 del bando, **doc. 1**).*

In altri termini, nel caso di trasferimenti e di passaggi di corso di laurea, il numero dei crediti va rapportato alla originaria prima iscrizione al sistema universitario, e ciò in stretta coerenza con quanto affermato dal consiglio di stato con sentenza sez. vi, 28 luglio 2016, n. 3405.

- . -

In data 21 settembre 2016, la ricorrente ha presentato domanda per i benefici per il diritto allo studio universitario all'Università Vita-Salute San Raffaele per l'anno accademico 2016/2017 (cfr. **doc. 2**).

Dalla domanda risulta che la Sig.na Marmiere è iscritta **al quarto anno** del corso di Laurea in Medicina e Chirurgia "International MD Program" per l'anno accademico 2016/2017.

Peraltro, nell'anno accademico 2012/2013, la Sig.na Marmiere era stata in precedenza iscritta al corso di Laurea in Infermieristica presso l'Università di Udine, da cui ha poi chiesto il trasferimento nell'attuale corso a decorrere dall'anno accademico 2013/2014.

Per l'effetto, la medesima, per accedere ai benefici di cui al suddetto bando, doveva dimostrare il **possesso di 215 CFU**, considerando dunque l'attuale - ai meri fini di che trattasi - come **quinto anno di corso**.

- . -

Appare opportuno precisare che la Sign.na Marmiere era già stata esclusa dalla graduatoria per l'assegnazione dei benefici di cui al bando di concorso relativo all'anno accademico 2015/2016 (**docc. 3 e 4**).

Difatti, anche in tale bando (**doc. 5**) era previsto che per essere ammessi alle graduatorie, gli studenti iscritti ad anni successivi al primo dovevano essere in possesso di un determinato numero di crediti da considerarsi in rapporto all'anno di prima immatricolazione assoluta.

In particolare, in detto bando si precisava che *"il numero dei crediti formativi necessari per accedere alle graduatorie relative ai benefici concorsuali è calcolato in riferimento ai crediti formativi previsti per ciascun anno accademico trascorso, a partire dall'anno di prima immatricolazione assoluta per ciascun livello di studi"* (pag. 5 del bando, **doc. 5**).

Nella specie, posto che, la Sign.na Marmiere per l'anno accademico 2012/2013 aveva frequentato il corso di laurea in Infermieristica presso l'Università di Udine, la stessa veniva considerata iscritta per l'anno accademico 2015/2016 al quarto anno, in relazione al quale occorre dimostrare il possesso di minimo 160 crediti.

Nondimeno, la studentessa risultava in possesso di soli 110 crediti (sufficienti, caso mai, per il terzo anno), e veniva pertanto esclusa dalla graduatoria provvisoria (**doc. 3**).

Con lettera del 6 novembre 2015 (**doc. 6**), la Sig.na Marmiere formulava istanza di revisione della citata graduatoria, in cui, in sintesi, rappresentava la sufficienza dei crediti in rapporto al terzo anno di corso, rivendicando di non doversi considerare l'anno accademico relativo al corso di laurea in Infermieristica.

UniSR confermava l'esclusione con lettera in data 2 dicembre 2015 (**doc. 7**), disponendo conseguenzialmente l'approvazione della graduatoria definitiva (**doc. 4**).

Tale graduatoria, unitamente alla nota di UniSR del 2 dicembre 2015, è stata impugnata dalla Sign.na Marmiere con il ricorso n.r.g 326/2016, promosso dinnanzi a Codesto Ecc.mo Tar (**doc. 8**).

Premessa la evidente inammissibilità di tale precedente gravame (non avendo la ricorrente impugnato il bando e la clausola relativa ai requisiti di merito), il medesimo si incentrava massimamente sul fatto che il "livello" di studi relativo al corso di laurea in infermieristica fosse diverso rispetto a quello dal corso di laurea in medicina e chirurgia.

Pur a petto della ritenuta già sufficiente chiarezza di quanto previsto per l'anno precedente, per scrupolo di ulteriore chiarezza, UniSR ha preferito introdurre nel bando dell'anno accademico 2016/2017 di che trattasi la disposizione che si è sopra illustrata.

Detto giudizio è stato definito con sentenza Tar Lombardia, Sez. III, n. 1449/2020 in data 27 luglio 2020, che ha integralmente rigettato il ricorso della Sig.na Marmiere, ritenendo legittima la regola della cd. prima immatricolazione assoluta prevista dal bando di UniSR, ed osservando che i corsi in questione siano da ritenersi dello stesso livello di studi, sul presupposto che questo ultimo si determina in base al titolo necessario per accedere al corso di laurea, come sostenuto da UniSR.

- . -

III.I IL GIUDIZIO DI PRIMO GRADO: I MOTIVI DI RICORSO

Con ricorso notificato in data 20 ottobre 2016, la Sign.na Marmiere

ha impugnato il bando di concorso per l'assegnazione dei benefici per il diritto allo studio universitario per l'anno accademico 2016/2017 (**doc. 1**), limitatamente alle disposizioni del bando secondo cui, nel caso dei trasferimenti o passaggi di corso, il calcolo dei crediti necessari per soddisfare i requisiti di merito debba essere effettuato considerando la prima immatricolazione del richiedente al sistema universitario.

In particolare, l'impugnativa è affidata alle seguenti censure:

- i.* il bando violerebbe l'art. 34 Cost., e determinerebbe una disparità di trattamento rispetto agli studenti iscritti ad altre università (primo motivo di ricorso);
- ii.* il criterio della cd. immatricolazione assoluta accorderebbe una posizione di favore allo studente che, in attesa di ammissione ad un corso di laurea ad accesso programmato, abbia assunto un comportamento del tutto passivo non iscrivendosi all'università (secondo motivo di ricorso);
- iii.* il bando risulterebbe contraddittorio rispetto a quello pubblicato da UniSR per l'anno accademico 2015/2016 (terzo motivo di ricorso).

- . -

III.II SEGUE: I MOTIVI AGGIUNTI

In data 31 ottobre 2016, UniSR ha pubblicato la graduatoria provvisoria degli studenti beneficiari ed idonei per l'assegnazione delle borse di studio per l'a.a. 2016/2017 (**doc. 17**).

In detta graduatoria non figurava la Sig.na Marmiere, in quanto al 10 agosto 2016 la stessa risultava in possesso di **solì 171 crediti** rispetto ai

215 richiesti dal bando **per il quinto anno**.

Con istanza in data 15 novembre 2016 (**doc. 22**), la Sig.na Marmiere ha chiesto la revisione della graduatoria provvisoria, rappresentando il possesso dei requisiti di merito richiesti dal bando in rapporto al quarto anno (160 CFU).

In particolare, la studentessa ha rivendicato di non doversi considerare l'anno accademico durante il quale ha frequentato il corso di laurea in infermieristica, per le medesime ragioni di cui al ricorso.

In denegata ipotesi, la medesima ha richiesto di doversi computare i crediti conseguiti durante il corso di laurea in infermieristica, ancorché non riconosciuti nell'attuale corso di laurea.

Con lettera in data 30 novembre 2016 (**doc. 23**), UniSR ha confermato l'esclusione della ricorrente dalla graduatoria, precisando la mancanza dei requisiti di merito richiesti dal bando di concorso e le ragioni del mancato accoglimento della istanza.

In data 5 dicembre 2016, UniSR ha dunque pubblicato la graduatoria definitiva (**doc. 20**).

Tale graduatoria, unitamente alla lettera di UniSR del 30 novembre 2016, sono stati impugnati dalla Sign.na Marmiere con motivi aggiunti notificati in data 7 febbraio 2017.

Segnatamente, detto ricorso per motivi aggiunti è stato affidato alle seguenti doglianze:

- i.* con il primo motivo, controparte h in parte riproposto le censure mosse nel corrispondente mezzo del ricorso introduttivo, salvo aggiungere di ulteriori rispetto al bando, come tali **manifestamente**

inammissibili per tardività;

- ii.* con il secondo motivo, controparte ha lamentato il difetto di istruttoria rispetto alla istanza di revisione dalla stessa presentata, nonché il difetto di motivazione della lettera di UniSR del 30 novembre 2016;
- iii.* con il terzo motivo, la Sig.na Marmiere ha riproposto le doglianze di cui al secondo motivo del ricorso introduttivo;
- iv.* con il quarto motivo, la ricorrente ha sostenuto che il bando violasse il principio di ragionevolezza, ove dovesse essere interpretato nel senso di computare l'anno accademico di iscrizione al diverso corso di laurea, senza consentire di computare anche i crediti durante quest'ultimo conseguiti; **anche in tal caso trattavasi di contestazione chiaramente tardiva;**
- v.* con il quinto motivo di ricorso, si è lamentata la carenza di motivazione nel provvedimento di UniSR di rigetto della istanza di revisione formulata dalla studentessa.

I motivi aggiunti sono stati notificati, oltre che alla Regione Lombardia, **ad uno soltanto dei concorrenti**, e ciò nonostante si prospettassero doglianze tali da invalidare l'intera procedura concorsuale, con annullamento totale della graduatoria.

- . -

III.III LE DIFESE DELLA ESPONENTE IN PRIMO GRADO

Con memoria in data 9 maggio 2019, l'esponente ha rassegnato le seguenti argomentazioni difensive, che vengono qui a tutti gli effetti ri-

chiamate e fatte valere, eccezion fatta per quelle relative alla iniziale incompletezza del contraddittorio (successivamente regolarizzata in corso di causa).

Per scrupolo di massima completezza la riproposizione si intende riferita anche ai motivi di ricorso disattesi dal Tar, a fronte della possibilità che la ricorrente in primo grado voglia proporre impugnativa incidentale.

- . -

III.III.I SEGUE: SUL RICORSO INTRODUTTIVO DEL GIUDIZIO

i. Sul primo motivo di ricorso

Con il primo motivo (da pag. 5 ad 11), la ricorrente **solo nominalmente** lamenta la violazione dei principi costituzionali in materia di tutela del diritto allo studio (art. 34 Cost.), nonché la sussistenza di una disparità di trattamento.

In verità, la censura della Sig.na Marmiere si sostanzia per lo più in una analisi comparativa rispetto a quanto pretesamente praticato da altri atenei, al fine di sostenere che il criterio introdotto all'art. 3 del bando di concorso la ponga in una situazione deteriore *“rispetto alla medesima situazione **di uno studente** con medesima carriera di studi iscritto **ad altra università** pubblica e/o privata della Regione Lombardia”* (pag. 5 del ricorso).

A tal fine, si invoca una generica violazione della normativa nazionale e regionale in materia di assegnazione dei benefici per il diritto allo studio.

La censura, oltre che di perplesso contenuto, risulta palesemente infondata.

- . -

In primo luogo, si deve segnalare che sia la normativa nazionale che quella regionale non precisano le modalità di calcolo dei crediti necessari per coloro che si siano trasferiti da precedenti corsi di laurea.

Peraltro, con specifico riferimento ai requisiti di merito, la deliberazione della Giunta della Regione Lombardia, n. 5312 del 20 giugno 2016 (doc. 9), all'Allegato A, lett. c), espressamente **consente alle università, "al fine di elevare il livello qualitativo degli studi universitari, [...] di innalzare i requisiti di merito richiesti per l'ottenimento dei benefici"**.

Talché, deve ritenersi comunque la facoltà discrezionale delle Università, nell'ambito della propria autonomia (ex art. 33 Cost.), e delle competenze attuative previste dall'art. 3, comma 1, d.lgs. 68/2012, di determinare criteri applicativi, purché, ovviamente, nel rispetto dei principi di trasparenza e di non discriminazione (nella specie a tutta evidenza rispettati, come meglio chiarito a seguire).

- . -

Secondariamente, al contrario di quanto sostenuto da parte ricorrente, la previsione in parola non contrasta con il diritto allo studio di cui all'art. 34 Cost., ma ne rappresenta la massima espressione.

In particolare, il Consiglio di Stato con la sentenza del 28 luglio 2016, n. 3405, ha affermato che **"la ratio della disciplina che individua l'anno di prima immatricolazione non in quello di prima iscrizione all'Università attualmente frequentata dal richiedente i sussidi, bensì in quello di prima iscrizione in un qualunque Ateneo legalmente riconosciuto, anche diverso da quello attuale, è rinvenibile nell'esigenza di evitare ... di violare il principio per**

cui il giudizio di capacità e meritevolezza sotteso alla concessione dei benefici in questione deve essere espresso con riferimento ai risultati conseguiti dall'aspirante borsista fin dall'inizio (inteso in senso assoluto) degli studi universitari (omissis)".

L'orientamento espresso in tale decisione – che risulta essere applicazione del principio di uguaglianza sostanziale e di *par condicio* nell'accesso alle borse di studio - è stata confermata **proprio rispetto al bando qui gravati** dalla già citata sentenza del **Consiglio di Stato n. 4962/2018** (cfr. par. I), la quale **ha espressamente riconosciuto la conformità dell'art. 3 del bando di UniSR all'art. 34 Cost.** (*"tale regola risulta .. conforme alla ratio premiale ex art. 34, III comma, Cost. (omissis)"*, cfr. pag. 5).

Alla luce di ciò, **il bando impugnato assicura il diritto allo studio nella misura in cui premia coloro che hanno mostrato costanza nel proprio percorso di studi**, e, a tal fine, calcola il numero dei crediti formativi per accedere al beneficio con riferimento a quelli indicati per l'attuale anno di corso rispetto alla prima immatricolazione assoluta.

In altri termini, la scelta di UniSR si fonda sull'assunto che non ammettere alcuna distinzione tra coloro che hanno individuato il percorso di studi adatto alle proprie attitudini sin dall'inizio della propria carriera accademica, e coloro che – per qualunque ragione – hanno cambiato il corso di studi scelto inizialmente, costituirebbe una negazione dello stesso diritto in questione.

E ciò, principalmente, in considerazione del fatto che l'Università dispone di risorse scarse destinate ad assicurare il diritto allo studio.

La disciplina di cui all'art. 3 del bando rappresenta, dunque, la

mera applicazione del principio di efficace allocazione delle risorse;
d'altronde, lo Stato deve garantire il diritto allo studio per la normale durata del ciclo di studi.

- . -

Inoltre, premesso non essere giuridicamente ammissibile l'invocazione di principi di parità di trattamento rispetto alle scelte discrezionali operate da altre università nei propri diversi ed autonomi bandi, l'analisi comparativa dei bandi di concorso per l'anno accademico 2016/2017 degli altri atenei conduce a risultati diversi da quelli sostenuti ex adverso.

A titolo esemplificativo, l'Università degli Studi di Milano, nel bando di concorso per i benefici economici per il diritto allo studio, a.a. 2016-2017, prevede che *"il numero dei crediti formativi necessari per accedere alla graduatoria relativa alla Borsa di Studio è calcolato in riferimento ai crediti formativi previsti per ciascun anno accademico trascorso, a partire dall'anno di prima immatricolazione, comprendendo anche gli anni accademici nei quali lo studente ha ripetuto, per qualsiasi motivo, uno stesso anno di iscrizione"* (cfr. le pagg. 11 e 12 del bando, **doc. 10**).

Sempre nel medesimo bando è stabilito che *"per prima immatricolazione si intende qualunque precedente iscrizione a qualunque corso di laurea (anche diverso da quello frequentato nell'anno 2016/2017) con medesimo titolo di studio di ammissione del medesimo livello di studi per il quale si è iscritti per l'a.a. 2016/2017, in qualunque Università italiana, indipendentemente dall'esito di tale carriera (rinuncia agli studi, trasferimento, laurea, ecc.) e dal numero di anni trascorso dall'evento"* (cfr. pag. 8 **doc. cit.**).

In senso identico è previsto dalla Università degli Studi di Milano – Bicocca (cfr. pagg. 3 e 9 del **doc. 11**).

Stando al mero dato letterale della specifica disposizione dei bandi in questione, **ciò che assume rilevanza**, al fine dell'individuazione del primo anno di immatricolazione assoluta, **è evidentemente l'ingresso dello studente, per la prima volta, nel sistema universitario italiano.**

Infatti, per espressa previsione del bando il primo anno di immatricolazione deve essere rintracciato nell'anno di iscrizione a un qualunque corso di laurea per il quale è richiesto lo stesso titolo di ammissione di quello attualmente frequentato (nella specie, il diploma).

Pertanto, la conclusione a cui giunge la ricorrente risulta erronea, in quanto fondata su un travisamento della lettera della disposizione.

Difatti, entrambi le predette Università riterrebbero la Sign.na Marmiere come iscritta al quinto anno di corso, posto che per entrambi i corsi di laurea in questione è richiesto, quale titolo di ammissione, il diploma.

- . -

Per quanto concerne, poi, il concetto di "livello di studi", che controparte ricostruisce a *pro* della propria pretesa, **occorre anzitutto precisare come lo stesso sia irrilevante rispetto al bando qui gravato, che non ne fa menzione.**

Del pari, lo stesso risulta comunque in sé stesso errato.

Infatti, **il livello di studi si individua facendo riferimento al titolo di ammissione richiesto per ogni specifico corso di laurea.**

Appartengono al medesimo livello di studi i corsi di laurea c.d.

triennali e i corsi di laurea magistrali a ciclo unico, in quanto per l'ammissione ad entrambi lo studente deve essere in possesso di un diploma di scuola superiore o titolo di studio equivalente conseguito all'estero.

Diverso livello di studi è attribuibile, invece, ai corsi di laurea magistrale di durata biennale, dal momento che l'accesso a questi è subordinato al possesso di una laurea di primo livello.

Questa classificazione dei livelli di studio viene accolta da diverse università.

L'Università degli Studi di Milano, ad esempio, specifica nel proprio sito istituzionale che «*il sistema degli studi universitari italiano si articola in tre cicli:*

- *primo ciclo – corso di laurea triennale o di laurea magistrale a ciclo unico (cinque o sei anni)*
- *secondo ciclo – corso di laurea magistrale (due anni) o master di 1° livello*
- *terzo ciclo – dottorato di ricerca, master di 2° livello, corso di specializzazione o corso di perfezionamento” (cfr. **doc. 12**, estratto dal sito web www.unimi.it/studenti/matricole).*

Lo schema del sistema universitario disponibile sul sito istituzionale dell'Università degli Studi di Pavia (cfr. **doc. 13**, estratto dal sito web www.unipv.eu) suggerisce, allo stesso modo, **che i livelli di studi si individuino sulla base del titolo di ammissione al corso di laurea.**

Difatti, con riferimento all'a.a. 2017/2018 (cfr. **doc. 24**) e all'a.a. 2018/2019 (cfr. **doc. 25**), l'Università di Pavia – così come UniSR – ha modificato il proprio bando, rispetto a quello relativo all'a.a. 2016/2017 (**doc.**

26), eliminando ogni riferimento alla locuzione “livello di studio” ed esplicitando a pag. 3 il concetto di prima immatricolazione, come “qualunque precedente iscrizione a qualsiasi corso di laurea (anche diverso da quello frequentato nell’a.a. 2017/2018) in qualunque Università italiana, per la cui ammissione sia richiesto il medesimo titolo di studi necessario per l’ammissione/iscrizione al corso di studi frequentato nell’a.a. 2017/2018”.

A conferma dell’accezione da dare al concetto di “livelli di studi”, si badi che il bando per i benefici per il diritto allo studio del Lazio (pag. 6, **doc. 14**), nonché quello dell’Università degli Studi di Salerno (pag. 22, **doc. 15**) raggruppano – proprio ai fini della definizione di “anno di prima immatricolazione” - sotto la medesima voce la laurea triennale di 1° livello e la laurea magistrale a ciclo unico.

Inoltre, anche nel bando della Regione Sardegna (pag. 14, **doc. 16**) al primo livello di studi vengono ricondotti sia i corsi di laurea triennali che i corsi di laurea magistrale a ciclo unico.

Risulta evidente che, a fronte di una normativa silente in merito, **il criterio per la definizione dei livelli di studi incentrato sul titolo richiesto per l’accesso al corso di laurea sia quello comunemente impiegato dalle università sul piano nazionale.**

Quest’ultimo trova ragion d’essere nel fatto che l’articolazione della formazione universitaria in più gradi è riconducibile alla frammentazione dei precedenti corsi di laurea a ciclo unico in corsi di laurea (triennali) e corsi di laurea magistrali (biennali).

Le lauree magistrali a ciclo unico, invece, non seguono le logiche della summenzionata articolazione, in quanto hanno mantenuto il loro

originario carattere di continuità.

Dunque, seppur in termini assoluti non avrebbe senso parlare di livelli di studi rispetto alle lauree magistrali a ciclo unico, molti atenei riconducono queste ultime al 1° livello di studi, principalmente per affrontare questioni pratiche, come quella in questione.

In definitiva, il titolo di studio richiesto per l'ammissione al corso di laurea appare il parametro più ragionevole per ricondurre i corsi di laurea magistrale a ciclo unico all'articolazione in più livelli del sistema universitario.

Pertanto, anche le altre università, che fanno esplicito riferimento al "livello di studi" nel criterio di calcolo dei crediti formativi richiesti per accedere ai benefici per il diritto allo studio (come UniSR per l'a.a. precedente), considerano i corsi di laurea in Infermieristica e in Medicina e Chirurgia come appartenenti al medesimo livello di studi (in quanto per l'accesso ad entrambi, come già precisato, è richiesto il diploma di scuola superiore).

Nessuna violazione del principio di parità di trattamento può essere invocata, dal momento che anche gli altri soggetti gestori dei finanziamenti regionali per il diritto allo studio rintraccerebbero il primo anno di immatricolazione assoluta per la Sign.na Marmiere nell'anno accademico 2012/2013, durante il quale frequentava Infermieristica presso l'Università di Udine (momento di accesso della ricorrente al sistema universitario).

Conseguentemente, **anche gli altri Atenei richiederebbero il pos-**

nesso del numero di crediti indicato nel bando di concorso con riferimento a coloro che frequentano il quinto anno di corso (considerando un anno di Infermieristica e quattro di Medicina e Chirurgia).

- . -

ii. Sul secondo motivo di ricorso

Con detta doglianza (da pag. 11 a 12) la ricorrente contesta l'illegitimità del bando in quanto accorderebbe una posizione di favore allo studente che, in attesa di ammissione ad un corso ad accesso programmato, abbia assunto un comportamento del tutto passivo.

In particolare, si sostiene che un bando, il cui scopo è premiare i meritevoli e svantaggiati da un punto di vista reddituale, è ingiusto e irragionevole nella misura in cui penalizza lo studente che, non avendo *«ottenuto l'ammissione al corso ad accesso programmato ... ha diligentemente frequentato un altro corso»* (pag. 11 del ricorso).

- . -

Premesso che appare illogico porre a confronto situazioni del tutto dissimili (uno studente ed un soggetto che studente non è), il sopra illustrato criterio adottato da UniSR per l'assegnazione dei benefici per il diritto allo studio rappresenta un'affermazione del principio di ragionevolezza.

Come già evidenziato con riferimento al primo motivo di ricorso, lo Stato deve garantire a tutti il diritto allo studio, confrontandosi, però, con la condizione di non disporre di risorse illimitate.

È pertanto ragionevole che l'Università, nell'ottica di **realizzare**

un'efficiente allocazione delle risorse, premi coloro che una volta iscritti ad un corso di laurea lo hanno portato a compimento, dimostrando costanza nei loro studi.

Dunque, il criterio selettivo di cui trattasi è il risultato di un inevitabile bilanciamento di interessi.

Quanto sopra trova conferma nella giurisprudenza amministrativa, che ha riconosciuto che il criterio in questione, per ragioni perequative, fornisce una interpretazione rigorosa del concetto di merito di cui all'art. 34 Cost. (cfr. Consiglio di Stato n. 4962/2018).

In particolare, si è precisato che:

- non occorre riconoscere una disciplina differenziata per i corsi di Laurea in medicina e chirurgia in ragione delle prove d'accesso, che comportano una maggiore frequenza dei cambi di facoltà (Consiglio di Stato n. 3405/2016 e n. 4962/2018);
- la capacità e meritevolezza devono essere ricondotte ai risultati conseguiti dallo studente sin dall'inizio dei propri studi universitari, in quanto **frequentare altri corsi di laurea "manifesta la dispersione di talenti e l'assenza di metodo e rigore nel compimento degli studi universitari"** (Consiglio di Stato n. 4962/2018);
- **"in una materia .. caratterizzate da una fisiologica insufficienza delle risorse disponibili .. l'Università ha ritenuto di favorire, nell'accesso alle forme di sostegno economico, quegli studenti, senza dubbio più meritevoli, che realizzano l'obiettivo di completare il percorso di studi nei tempi prescritti per ciascun corso di laurea a scapito di coloro i quali, mediante un susseguirsi di cambi di sede**

o facoltà .. protraggono per più anni la loro iscrizione gravando, quindi, per più lunghi periodi, sui bilanci delle Amministrazioni universitarie” (Tar Lombardia, Sez. I, 3 marzo 2010, n. 504)

Se così non fosse, in sostanza, il rischio sarebbe che l’università potrebbe non riuscire ad assicurare il diritto allo studio a coloro che, senza alcuna esitazione, hanno condotto i loro studi con diligenza e profitto.

Vi è di più, **si potrebbe giungere al paradosso tale per cui le borse di studio potrebbero essere intese come una fonte di reddito**, piuttosto che un sostegno per raggiungere i più elevati gradi di studi.

In altri termini, uno studente potrebbe iscriversi a un corso di laurea triennale, non concluderlo ed iscriversi successivamente a un corso di laurea magistrale a ciclo unico al sol fine di assicurarsi il beneficio per un periodo di tempo più lungo.

Più in generale, è vero che lo Stato ha il compito di rimuovere ogni ostacolo al godimento del diritto allo studio, tuttavia questo non può intendersi in termini assoluti, né privo di qualunque condizione.

Infatti, il diritto allo studio è – di regola – garantito per la normale durata del corso di studi.

Pertanto, uno studente nel momento in cui decide di cambiare corso di studi si assume necessariamente le responsabilità della propria scelta.

- . -

iii. Sul terzo motivo di ricorso

Con la terza doglianza del ricorso introduttivo del giudizio (da

pag. 12 a 14 del ricorso) la ricorrente adduce la contraddittorietà dell'impugnato bando rispetto a quello pubblicato dal UniSR per il precedente anno accademico 2015/2016.

Specificamente, tale contraddittorietà viene ricondotta alla mancata indicazione, per l'anno qui di interesse, della pregressa locuzione "*per ciascun livello di studi*" nella definizione del criterio di calcolo dei crediti formativi necessari per accedere ai benefici rispetto agli anni di corso successivi al primo.

Detta illogicità viene affermata alla luce della difformità che il bando impugnato presenta rispetto alle previsioni dei bandi di altre università.

Anche questa ultima censura risulta destituita di fondamento sia in fatto che in diritto.

- . -

In primo luogo, occorre evidenziare che - come ampiamente osservato rispetto al primo motivo di ricorso - **il rilievo che la ricorrente accorda alla locuzione "*per ciascun livello di studio*" trova fondamento nell'erronea interpretazione della stessa.**

I corsi di laurea a cui la ricorrente si è iscritta - Infermieristica prima, Medicina e Chirurgia poi - sono riconducibili allo stesso livello di studi, in quanto ad essi si accede mediante il medesimo titolo di studio (diploma di scuola superiore o titolo di studio equivalente conseguito all'estero).

Pertanto, anche laddove il bando specificasse «*per ciascun livello di studio*» alla Sign.na Marmiere verrebbe ugualmente richiesto il possesso

dei crediti indicati per coloro che sono iscritti al quinto anno.

Quanto rilevato è dimostrato:

- sia dall'analisi dei bandi di concorso pubblicati da diverse università (già proposta rispetto al primo motivo di ricorso);
- sia dall'esclusione della ricorrente dalla graduatoria relativa all'anno accademico 2015/2016 (cfr. **docc. 3 e 4**), determinata proprio dalla mancanza dei requisiti di merito, in applicazione del previgente bando che includeva nella definizione della fattispecie la locuzione «*per ciascun livello di studi*» (oggetto del richiamato giudizio pendente dinnanzi a questo Ecc.mo Tar, cfr. **doc. 8**).

- . -

Secondariamente, non ha comunque alcun possibile rilievo giuridico il fatto che UniSR abbia scelto di migliorare la formulazione della disposizione di cui all'art. 3 del bando impugnato.

Da un lato, si tratta di bandi di concorso autonomi e diversi, **senza che sussista alcun vincolo di necessaria identità per quanto riguarda i diversi anni accademici** (fermo in ogni caso, ovviamente, il rispetto della vigente normativa).

In altri termini, **la scelta di una Università di apportare modifiche ai contenuti di un nuovo e autonomo bando di concorso rappresenta espressione della discrezionalità amministrativa e non dà certo diritto a reclamare alcuna posizione acquisita.**

A riguardo occorre precisare che il Tar Lombardia con la menzionata sentenza n. 504/2010 ha precisato che "**la stesura del bando e la relativa individuazione dei criteri in base ai quali attribuire i benefici in**

questione è attività che rientra nella sfera di discrezionalità dell'Università sottraendosi, in virtù di ciò, al sindacato giurisdizionale se non nella misura in cui l'agire amministrativo debordi da quei canoni di razionalità, congruità, ragionevolezza e proporzionalità che ne definiscono i confini".

Dall'altro lato, nel caso di specie la scelta operata trova ragione d'essere nell'intento di perseguire sul punto la maggiore possibile chiarezza, in considerazione dei dubbi interpretativi sollevati già con il ricorso n.r.g. 326/2016 (doc. 8).

- . -

III.III.II SUI MOTIVI AGGIUNTI

i. Sul primo motivo

Con tale censura (svolta da pagg. 5 a 15) controparte ripropone in parte le medesime censure di cui al primo motivo del ricorso introduttivo del giudizio, per le quali pertanto si rinvia a quanto diffusamente argomentato al precedente par. III.II.I.

Peraltro, alle pagine da 10 a 13, la ricorrente enuclea nuovi motivi di censura, tesi a sostenere – in sintesi – che la appartenenza del corso di laurea in infermieristica a “livello” diverso rispetto al corso di laurea in medicina e chirurgia si ritrarrebbe dai dd.mm. 16 marzo 2007 e 19 febbraio 2009, emessi in attuazione di quanto previsto dall'art. 4 del d.m. 22 ottobre 2004, n. 2790.

- . -

In via preliminare deve evidenziarsi **la inammissibilità della censura, in quanto non sollevata nel termine decadenziale decorrente dalla**

pubblicazione del bando (21 luglio 2016; cfr. pag. 3 del ricorso).

Inoltre, la stessa risulta del tutto inconferente, posto che il bando *de quo* non fa riferimento ad alcun “livello”.

Infine, l’avverso argomento è comunque del tutto infondato nel merito.

Anzitutto, i decreti oggetto di avversa citazione, non hanno alcun rilievo rispetto al tema qui in esame, dacché la articolazione in “classi” di cui all’art. 4, d.m. 270/2004, è funzionale a determinare per ciascuna di queste ***“gli obiettivi formativi qualificanti e le attività formative”*** per conseguire i titoli accademici, giusto quanto previsto dall’art. 10 del decreto stesso.

Che le classi fissate con i decreti attuativi (i già menzionati del 16 marzo 2007 e 19 febbraio 2009) non corrispondano a diversi “livelli” del corso di laurea è del resto evidente dal fatto che essi prevedono distinte “classi” per ciascun corso di laurea sia triennale che magistrale.

In altri termini, seguitando la avversa impostazione il corso di infermieristica sarebbe da considerarsi ai fini qui di interesse come di “classe/livello” diverso rispetto al corso (anch’esso triennale) relativo alle professioni sanitarie della riabilitazione (cfr. l’allegato al d.m. 19 febbraio 2009).

E lo stesso dovrebbe dirsi per la laurea magistrale in medicina e chirurgia rispetto – ad esempio – a quella in biotecnologie mediche, veterinarie e farmaceutiche (cfr. l’allegato al dm. 16 marzo 2007).

Peraltro, la già menzionata sentenza del Consiglio di Stato n. 3405/2016, ha affermato la necessaria applicazione del concetto della

prima immatricolazione proprio con riguardo al passaggio da laurea (triennale) a laurea magistrale a ciclo unico; lo stesso vale per la ulteriore decisione del Consiglio di Stato n. 4962/2018.

Peraltro, le argomentazioni di controparte risultano, oltre che poco chiare, contraddittorie.

Difatti, la Sig.na Marmiere da un lato riconosce che con il d.m. 270/2004 è stata *“superata la classificazione tra primo e secondo livello”* (in quanto l’art. 3 individua i titoli che le università possono rilasciare (laurea e laurea magistrale) senza distingue tra *“titoli di primo e di secondo livello”*, come invece previsto dal previgente art. 3, d.m. 509/1999), dall’altro, sostiene che *“l’attuale normativa distingue i livelli di studi laurea e in laurea magistrale”* (cfr. pag. 11).

- . -

ii. Sul secondo e sul quinto motivo

Dette censure (pagg. 15 - 16 e pagg. 21 - 22) possono essere trattate congiuntamente in quanto risultano in parte coincidenti.

In particolare, controparte lamenta:

- con il secondo motivo, il difetto di istruttoria rispetto alla istanza di revisione della graduatoria del 15 novembre 2016 (**doc. 22**), in quanto la lettera di UniSR del 30 novembre 2016 (**doc. 23**) non consentirebbe di *“risalire all’iter procedimentale e al percorso logico-giuridico che hanno indotto .. ad adottare i provvedimenti impugnati”*, laddove non fornisce una replica a tutte le censure mosse dalla studentessa (cfr. pag. 16);
- con il quinto motivo, la carenza ed insufficienza della motivazione

della lettera di UniSR (**doc. 23**), in quanto quest'ultima si sarebbe limitata *“esclusivamente ad un generico richiamo alla “[...] mancanza dei requisiti di merito richiesti dal bando di concorso [...]”* (cfr. pag. 22).

A tutta evidenza, trattasi di affermazioni del tutto infondate per le ragioni di seguito precisate.

- . -

Occorre primariamente evidenziare come del provvedimento impugnata **controparte citi soltanto un periodo, a fronte delle tre pagine di argomentazioni a sostegno della esclusione** della ricorrente dalla graduatoria.

In secondo luogo, appare sufficiente osservare come l'obbligo di motivazione non si traduce nell'obbligo per le amministrazioni di replicare puntualmente a ciascuna delle osservazioni sollevate, essendo sufficiente che l'ente abbia indicato le norme e le ragioni sostanziali sottese alla decisione.

Nella specie, UniSR ha rilevato la mancanza dei requisiti, precisando:

- l'impossibilità di riconoscere i crediti conseguiti presso un diverso corso di laurea, in quanto non formalmente riconosciuti per il corso di laurea attuale, in forza quanto disposto dall'art. 6, comma 8, d.p.c.m. 9 aprile 2001;
- che agli atti dell'Università non risultavano richieste di riconoscimento della pregressa carriera;
- che il criterio di calcolo dei crediti necessari per accedere alle borse di studio, in situazioni analoghe a quelle della ricorrente, è diretto

- a selezionare gli studenti più meritevoli, considerando unitariamente la carriera in caso di trasferimenti;
- che detto criterio di calcolo era già noto alla studentessa, in quanto presente nel bando relativo all'a.a. precedente (oggetto di contestazione da parte della stessa);
 - e che la necessità di fare riferimento alla prima immatricolazione al sistema universitario corrisponde al principio espresso nello schema di bando fornito dalla Regione Lombardia (cfr. **doc. 19**).

- . -

iii. Sul terzo motivo

Il terzo profilo di doglianza (da pagg. 16 a 18) coincide con il secondo motivo del ricorso introduttivo del giudizio di primo, bastando perciò rinviare a quanto *supra* dedotto (cfr. par. III.II.II).

- . -

iv. Sul quarto motivo

Da ultimo, con detto motivo (pagg. 18 - 21) si afferma la violazione del principio di ragionevolezza in relazione all'art. 3 del bando, laddove consente di considerare, al fine di individuare i crediti necessari per accedere alle borse di studio, l'anno di iscrizione ad un diverso corso di laurea (nella specie infermieristica), senza computare anche i crediti conseguiti durante detto anno ma non riconosciuti nell'attuale corso.

A conforto, controparte richiama *"la successiva evoluzione normativa della materia"*, in particolare l'art. 1, comma 252 e ss., della legge n. 232/2016, che *"individuerebbe il requisito di merito in un arco temporale diverso da quello prospettato dalla resistente"* (cfr. pag. 20).

La censura appare a tutta evidenza inammissibile, oltre che infondata.

- . -

In primo luogo, il motivo risulta **inammissibile in quanto introduce profili di doglianza nuovi rispetto alla disposizione del bando contestata con il ricorso introduttivo.**

Ad ogni modo, nel merito il motivo appare del tutto destituito di fondamento, in quanto:

- **l'impossibilità di considerare crediti conseguiti durante una pregressa carriera ma non riconosciuti nell'attuale corso di laurea** (come nella specie) **è disposta dall'art. 6, comma 8, d.p.c.m. 9 aprile 2001**, secondo cui *"i crediti .. sono validi solo se riconosciuti per il corso di studio per il quale gli studenti chiedono il beneficio, anche se diverso da quello dell'anno precedente (omissis)"*;
- la stessa è stata affermata dal Consiglio di Stato, da ultimo con la citata sentenza n. 4962/2018.

Quanto al richiamo alla normativa successiva, appare sufficiente osservare che:

- la norma *ex adverso* citata è entrata in vigore successivamente al concorso di che trattasi, essendo stata introdotta con la l. 11 dicembre 2016, n. 232, entrata in vigore il 1° gennaio 2017 (cfr. art. 19);
- la stessa **non si applica alle università non statali** (quale è UniSR), **e ciò per espressa previsione dell'art. 1, comma 266** (*"le disposizioni dei commi da 252 a 267 del presente articolo non si applicano alle università non statali"*);

- la normativa citata **non affronta il tema delle modalità di calcolo dei requisiti di merito per i casi di trasferimenti o passaggi di corso di laurea;**
- il comma 255 citato *ex adverso* consente esclusivamente di godere dei benefici per il diritto allo studio per un periodo pari alla normale durata del corso di studio frequentato, più un eventuale anno fuori corso;
- si tratta dunque di una scelta legislativa a natura eccezionale che deroga alla regola secondo cui le borse di studio possono essere percepite solo per la durata normale del corso di studi, e che pertanto non può trovare neppure applicazione analogica;
- a tutto voler concedere, in definitiva, dalla stessa potrebbe solo inferirsi che il legislatore avrebbe mutato le scelte legislative ed introdotto una nuova disciplina applicabile per il futuro.

- . -

IV. L'ANDAMENTO DEL GIUDIZIO DI PRIMO GRADO

A seguito dell'udienza del 13 giugno 2019, il Tar Lombardia, avendo ritenuto la **non integrità del contraddittorio**, con ordinanza n. 1399/2019 del 18 giugno 2019 (cfr. **doc. 2 del fascicolo di secondo grado**):

- ha ordinato *“l'integrazione del contraddittorio .. nei confronti degli altri soggetti utilmente collocati in graduatoria .. entro il termine perentorio di trenta giorni decorrente dalla comunicazione della .. ordinanza (omissis)”*, autorizzando la notifica per pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito web dell'Università;
- ha fissato *“per la prosecuzione del giudizio, l'udienza pubblica del 10*

marzo 2020”.

In data 5 luglio 2019, la ricorrente ha depositato la prova della avvenuta notificazione.

- . -

La pubblica udienza del 10 marzo 2020 è stata rinviata d’ufficio, secondo quanto disposto dall’art. 3 del d.l. n. 11 del 8 marzo 2020 e come disposto dal Presidente del TAR con decreto n. 5 del 9 marzo 2020.

All’udienza del 4 giugno 2020 la causa è stata trattenuta in decisione, senza discussione orale, sulla base degli atti depositati ai sensi dell’articolo 84, comma quinto, del D.L. 17 marzo 2020, n. 18.

- . -

V. LA DECISIONE DI PRIMO GRADO

Con sentenza n. 1450/2020, resa *inter partes* il 27 luglio 2020, il Tar Lombardia ha parzialmente accolto il ricorso.

Segnatamente, il Collegio ha integralmente respinto il primo motivo di ricorso (a mezzo del quale la ricorrente ha lamentato che l’art. 3 del bando determinerebbe una disparità di trattamento rispetto agli studenti di altre Università, le quali preciserebbero che la regola della prima immatricolazione varrebbe solo per i corsi di pari livello), precisando:

- che l’art. 3 del bando deve essere interpretato nel senso che per individuare i CFU necessari ad accedere alle borse di studio occorre prendere in considerazione anche gli anni accademici nei quali lo studente era iscritto ad altri corsi di laurea diversi da quello attualmente frequentato;
- che la *ratio* della norma è non premiare coloro che, dimostrando

assenza di metodo e rigore, decidono di cambiare corso di studi, avvantaggiandosi dei crediti conseguiti nel precedente corso di laurea rispetto a coloro che sono iscritti allo stesso anno accademico ma hanno avuto una più breve carriera universitaria;

- che l'art. 3 del bando non detta una regola diversa da quella prevista dalle altre Università, né dal bando di UniSR per l'a.a. 2015/2016, in quanto pur non contenendo la frase "*ciascun livello di studi*" si applica solo ai corsi appartenenti al medesimo livello di studi, condividendo la tesi di UniSR secondo cui il livello di studi deve essere individuato in base al titolo di accesso al ciclo di studi.

- . -

Il Tar ha invece accolto il secondo motivo di ricorso (illegittimità del bando in quanto accorderebbe una posizione di favore allo studente che, in attesa di ammissione ad un corso ad accesso programmato, abbia assunto un comportamento del tutto passivo non iscrivendosi ad altro corso di laurea), sulla scorta delle seguenti argomentazioni:

- la *ratio* della regola della prima immatricolazione assoluta (di cui sopra) non sussiste quando la scelta di cambiare corso non dipende da una autonoma decisione dello studente ma da ragioni oggettive, quali il mancato superamento del test di ingresso alle facoltà ad accesso programmato;
- in questa ipotesi sussisterebbe la meritevole volontà dello studente di non rimanere inattivo dopo il fallimento della prova di ingresso, frequentando altri corsi in attesa dell'auspicato successo nei test;
- ciò vale specialmente nei casi in cui il percorso intrapreso in attesa

del superamento del test non abbia consentito di maturare crediti formativi spendibili nel corso di laurea a cui lo studente aspira ad accedere;

- in questo caso il cambio di facoltà non denoterebbe assenza di metodo e rigore.

Il Tar, ritenendo assorbite le altre doglianze, ha dunque annullato (oltre agli atti impugnati con i motivi aggiunti) l'art. 3 del bando nella parte in cui non dispone deroghe alla regola della prima immatricolazione assoluta per la ipotesi in cui:

- a) lo studente abbia frequentato altri corsi per non rimanere inerte nell'attesa del superamento del test di ingresso a facoltà ad accesso programmato;
- b) tali corsi non abbiano consentito di maturare i crediti formativi spendibili in tale ultima facoltà.

In estrema sintesi la decisione di primo grado,

- da un lato, ha riconosciuto la legittimità della regola della prima immatricolazione assoluta;
- dall'altro, sostituendosi alla discrezionale valutazione dell'Amministrazione, ha previsto una deroga alla regola della prima immatricolazione irrazionale ed illogica.

La decisione sul secondo motivo di ricorso appare manifestamente erronea e viziata sotto molteplici aspetti.

- . -

VI. MOTIVI DI APPELLO

VI.I ECCESSO DI POTERE GIURISDIZIONALE – SCONFINAMENTO NEL

MERITO - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 111, COMMA 8 COST. E DEGLI ARTT. 7, 34, 110 E 134 C.P.A. - VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL PETITUM EX ART. 112 C.P.C.

Come è noto, si verifica eccesso di potere giurisdizionale nei casi in cui il giudice amministrativo, eccedendo i limiti del riscontro di legittimità del provvedimento impugnato, invade la sfera di discrezionalità riconosciuta all'amministrazione attraverso una valutazione autonoma della fattispecie ovvero sostituendosi a quella offerta dalla amministrazione, sconfinando dunque nel merito amministrativo.

Segnatamente, occorre fare distinzione tra discrezionalità amministrativa cd. "pura", insindacabile se non appeto della violazione del principio di separazione dei poteri, e discrezionalità tecnica, il cui sindacato è invece ammissibile nei termini dell'eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, in quanto questa ultima implica la sola osservanza di regole tecniche o comunque vincolate *ex lege*.

La prima (discrezionalità pura) è lo spazio di scelta che residua allorché la norma di azione non predetermini in modo completo tutti i comportamenti dell'amministrazione, sicché la scelta che discrezionalmente la pubblica amministrazione compie è di contemperazione di interessi.

Per definizione la contemperazione di interessi presuppone ed implica una scelta di priorità, tale per cui un interesse è definito più meritevole di tutela di un altro.

Nella materia che occupa, vista la limitatezza delle risorse disponibili, ciò si traduce nel dover necessariamente scegliere, stante il silenzio della legge, a quali elementi attribuire maggior meritevolezza ai fini delle

provvidenze.

Ciò è quanto UniSR ha fatto, come numerosi altri atenei, considerando un **doppio profilo**:

- la necessità di non procurare indebiti vantaggi a chi cambia corso di studi;
- la maggior costanza nella carriera e dunque la meritevolezza di chi non cambia percorso.

Sotto questo profilo **la decisione del Tar**, nella parte in cui individua le deroghe alla regola della cd. prima immatricolazione assoluta, prima ancora che errata, **appare violativa dei limiti del sindacato giurisdizionale laddove nega a bene vedere la potestà di UniSR di effettuare la predetta comparazione di interessi**, in un ambito normativo che omette di dettarne una puntuale disciplina.

Il Tribunale si è difatti sostituito alla Amministrazione, non limitandosi a valutare la legittimità della disciplina oggetto del contendere.

Ciò risulta ancor più grave ove si consideri che la deroga individuata dal giudice prime cure appare del tutto illogica ed irrazionale, oltre che discriminatoria.

A comprova - e come si vedrà meglio nel prosieguo - con il presente ricorso in appello ci si vede costretti a contestare la sentenza negli stessi termini in cui si contesterebbe le scelte di merito di un eventuale provvedimento dell'amministrazione attiva.

- . -

Sotto altro aspetto la decisione del Tar Lombardia risulta violare il principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato ex art. 112

c.p.c., essendo dunque affetta da vizio di ultrapetizione.

Secondo tale principio, come è noto, il dovere decisorio del giudice deve limitarsi a quanto formalizzato dalle parti nella domanda.

Segnatamente, la ricorrente in primo grado, con il secondo motivo di ricorso, chiedeva l'annullamento dell'art. 3 *tout court*, lamentando genericamente la irragionevolezza della posizione della ricorrente rispetto a quella di coloro che avessero tenuto un comportamento passivo, senza prospettare alcuna necessità di introdurre deroghe alla disciplina in questione.

- . -

VI.II ERRONEITÀ, ILLOGICITÀ, CONTRADDITTORIETÀ E DIFETTO DI MOTIVAZIONE SOTTO PLURIMI ASPETTI

L'argomentare del Tar, secondo cui la regola della cd. prima immatricolazione assoluta dovrebbe ammettere deroghe per i casi in cui lo studente ha effettuato un cambio di corso di studio a causa del mancato superamento del test di ammissione, e non ha conseguito crediti spendibili nell'attuale corso di studi, risulta errato, illogico ed irrazionale, oltre a creare una disparità di trattamento che apparentemente intende superare.

Come già evidenziato, la *ratio* della disciplina in questione è duplice, nondimeno il Tar ha del tutto omesso di considerare il giudizio di meritevolezza sotteso alla concessione dei benefici per il diritto allo studio.

Come precisato da Codesto Ecc.mo Consiglio di Stato con la sen-

tenza n. 4962/2018, peraltro citata dallo stesso Tar Lombardia nella decisione impugnata, in materia di benefici per il diritto allo studio, l'interpretazione del concetto di merito deve essere rigorosa per via delle evidenti necessità perequative che caratterizzano la stessa.

A tal fine, infatti, è del tutto irrilevante che il cambio di corso sia stato determinato dal mancato superamento del test di ammissione.

Ciò che rileva nell'ottica della meritevolezza è esclusivamente la costanza nella carriera universitaria, essendo ultronea ogni valutazione relativa alle ragioni che hanno comportato il cambio di corso di laurea.

Il Tar Lombardia pare inoltre muovere dall'erroneo presupposto che il superamento il test di ingresso alle facoltà ad accesso programmato non sia espressione di meritevolezza; solo così si giustifica la "esenzione" individuata dal *decisum*.

Nondimeno, appare evidente che l'esito negativo denoti invece una minore capacità attitudinale all'accesso all'università, considerando che il test è il criterio individuato dal legislatore per selezionare proprio gli studenti più meritevoli a fronte di un numero di posti a disposizione limitato.

La sentenza invece ed irragionevolmente considera meritevoli coloro che a seguito del fallimento del test di ingresso decidono di iscriversi ad altro corso di laurea.

Tuttavia, l'iscrizione ad un altro corso di laurea è esclusivamente indice della volontà di voler frequentare l'università, indipendentemente dal corso di laurea.

Tale scelta non dimostra in alcun modo metodo e rigore nel compimento degli studi universitari, ed anzi – laddove operata con l'intento di cambiare corso al superamento del test di ammissione – comporta un inutile aggravio per i bilanci dell'università, protraendo per più tempo l'iscrizione alla stessa (cfr. Tar Lombardia, Sez. I, 3 marzo 2010, n. 504).

Pare difatti che la decisione impugnata consideri la mera iscrizione all'università segno di meritevolezza, laddove invece deve ritenersi meritevole colui che – volendo iscriversi ad una facoltà ad accesso programmato – decide di non iscriversi ad un altro corso di studio, investendo il proprio tempo a studiare per superare il test di ingresso.

Paradossalmente, l'iscrizione ad un altro corso può essere sintomo di una scarsa determinazione a raggiungere l'obiettivo prefissatosi.

- . -

La deroga prevista dal Tar:

- determina un trattamento differenziato tra studenti che effettuano cambi di corso, accordando rilievo ad un motivo che ha determinato il cambio stesso, laddove potrebbero sussistere altre ragioni che in astratto risulterebbero altrettanto meritevoli di considerazione;
- appare di difficile se non impossibile applicazione in concreto, in quanto richiederebbe da parte delle università una attività di indagine sulle ragioni del cambio di corso che, oltre a risultare del tutto irragionevole, si scontra con l'impossibilità oggettiva di verificare se effettivamente l'iscrizione ad altro corso di laurea sia stata determinata dal mancato superamento del test oppure da una libera

scelta del soggetto (ciò soprattutto per i corsi di laurea triennale anch'essi ad accesso programmato - come nel caso di specie - nei quali lo studente liberamente sceglie di iscriversi a due test di ammissione contemporaneamente).

- . -

Appare inoltre errata la decisione del Tar nella parte in cui accorda rilievo al mancato conseguimento, nel precedente corso di laurea, di crediti spendibili nell'attuale corso di studi.

Anzitutto, e come sopra illustrato, **la ricorrente in primo grado ha espressamente chiesto in giudizio di valutare tutti i CFU acquisiti nel precedente corso, ancorché non riconosciuti in quello nuovo.**

Inoltre, ribadito che la *ratio* della disposizione è **anche** quella di premiare la meritevolezza e la maggior costanza nella carriera universitaria, a fronte di risorse scarse, appare del tutto irrilevante il mancato conseguimento di CFU (ove peraltro i crediti validi ai fini dell'attribuzione delle borse di studio sono solo quelli riconosciuti dall'Università ai sensi dell'art. 6, comma 8, del DPCM 9 aprile 2001).

La conclusione cui giunge il Tar pare difatti una mera conseguenza del non aver preso in considerazione uno dei profili che contraddistinguono la *ratio* della regola della cd. prima immatricolazione assoluta.

- . -

La sentenza impugnata risulta errata anche sotto diverso aspetto, oltre che carente di una adeguata istruttoria.

Giova osservare come la ricorrente in primo grado abbia meramente affermato:

- che non ha superato il test di ammissione a medicina e chirurgia prima di iscriversi al corso di laurea in infermieristica;
- che l'iscrizione al corso di laurea in infermieristica sia stata dovuta al mancato superamento di detto test.

Segnatamente, in detto ultimo corso di laurea la stessa ha conseguito 60 CFU, che equivalgono alla totalità dei crediti previsti per il primo anno di corso dal piano di studi.

Da ciò se ne desume che la stessa ha frequentato il corso regolarmente e non al mero fine di superare taluni esami spendibili poi nel corso pretesamente desiderato.

Difatti, la Sig.na Marmiere non ha richiesto il riconoscimento di detti crediti.

Ciò laddove questi ultimi risultano astrattamente spendibili nel corso di laurea in medicina e chirurgia, ed il Tar ha precisato che la deroga si applica *“in special modo nell'ipotesi in cui il percorso di studi intrapreso in attesa del superamento dei test non abbia consentito il maturare di crediti formativi spendibili nella facoltà a cui lo studente aspira ad accedere”*.

- . -

Da ultimo, una ulteriore singolarità si annida nel fatto che, con sentenza n. 1449/2020 in pari data rispetto a quella impugnata, il Tar Lombardia ha deciso il ricorso promosso dalla Sig.ra Marmiere con riferimento al bando dei benefici per il diritto allo studio dell'a.a. precedente, rigettandolo.

Di talché, la ricorrente, sulla base della medesima disciplina consuale, come riconosciuto dallo stesso Tar, si trova:

- a non aver diritto ai benefici per l'a.a. 2015/2016;
- ad averne invece diritto per l'a.a. 2016/2017.

- . -

VII. SULLA DOMANDA CAUTELARE

Per quanto attiene al *fumus* che anima il presente ricorso in appello si rimanda a quanto sopra diffusamente esposto.

Quanto alle ragioni d'urgenza sottese alla presente richiesta, le stesse si radicano:

- nella circostanza che i contributi oggetto della presente controversia **sono stati già assegnati ad altri studenti**;
- nel fatto che la decisione del Tar comporta la necessità di compiere una rivalutazione delle posizioni dei soggetti in graduatoria che si trovano nella stessa condizione della ricorrente, oltre che una modifica regolamentare di incerta ed aleatoria formulazione;
- nel fatto che la **decisione del Tar ingenera alee circa le successive procedure**, a cominciare da quella di recente bandita per il corrente anno accademico 2020 / 2021 (**doc. 3 del fascicolo di secondo grado**);
- **nell'esigenza che fondi pubblici siano correttamente attribuiti**, e che **gli stessi studenti**, ivi inclusi in particolare che si trasferiscano da altro corso di laurea, **possano fare affidamento su un quadro certo**;
- nel fatto che risultano allo stato pendenti innanzi al Tar Lombardia altri due giudizi (nn.rr.gg. 2482/2017 e 2456/2018) promossi dalla

ricorrente in primo grado, aventi ad oggetto la medesima disciplina di cui alla presente controversia con riferimento agli a.a. 2017/2018 e 2018/2019.

A fronte di quanto sopra, alcun pregiudizio può lamentare la Sig.na Marmiere dalla sospensione della decisione gravata, difatti la stessa:

- ha terminato gli studi presso UniSR;
- non ha mai formulato istanza cautelare, in nessuno dei quattro giudizi dalla stessa promossi con riguardo ai benefici per il diritto allo studio.

- . -

Sulla base di tutto quanto esposto, si formulano le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia all'Ecc.mo Consiglio di Stato, disattesa ogni diversa istanza o eccezione, così giudicare:

- a) **in via preliminare**, e previa audizione del difensore dell'appellante in Camera di Consiglio, sospendere gli effetti della sentenza impugnata in epigrafe;
- b) **in via definitiva**, e nel merito, annullare e comunque riformare la sentenza impugnata, con conseguente rigetto del ricorso in primo grado,

e con vittoria relativamente alle spese di entrambi i gradi del giudizio.

Ai fini dell'art. 14, d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115, si dichiara che la causa de qua è soggetta al contributo unificato di € 650,00 come da comma 6 bis, lettera e), art. 13, citato d.p.r. 115/2002, incrementato della metà ai sensi

dell'art. 1 bis, del medesimo decreto.

Salvis juribus

Milano, li 18 settembre 2020