

Avv. Guglielmo Conca
via Tommaso Caravita, 10 - 80134 Napoli
Tel. (081) 5511930 - 5513524 fax
Pec guglielmoconca@legalmail.it

**ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA
CAMPANIA**

NAPOLI

RICORSO

Nell'interesse del Sig. **Emmanuel PELLICCIA** (C.F. PLL MNL 00D26 F839E), nato a Napoli (NA) il 26.04.2000 e residente in Casalnuovo di Napoli (NA) al viale dei tulipani n. 14, rapp.to e difeso, giusta procura speciale in calce al presente atto, dall'Avv. Guglielmo Conca (C.F. CNC GLL 67H06 F839Q) con il quale elett.te domicilia in Napoli (C.A.P. 80134), alla via Tommaso Caravita, n.10.

L'Avv. Conca, chiede che eventuali comunicazioni relative alla presente procedura vengano inviate al seguente indirizzo di posta elettronica certificata guglielmoconca@legalmail.it ovvero al seguente numero di fax 081/5513524,

contro

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI, FEDERICO II, in persona del legale rappresentante pro-tempore, dom.to, presso la sede in Napoli (80138), al Corso Umberto I, n° 40 - PEC ateneo@pec.unina.it

nonchè

MIUR - UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II, dom.ti, ex lege, c/o l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Napoli (80134), alla via Armando Diaz, n° 11 - PEC ads.na@mailcert.avvocaturastato.it

ed inoltre

Sig. Marco CAIAZZA residente in Pietramelara (CE) (81051) alla Via San Leonardo, s.n.c., in qualità di controinteressato

per l'annullamento e/o integrale riforma previa sospensiva:

- 1)** del decreto a firma del Rettore dell'Università degli Studi di Napoli - Federico II, DR 2018/2762 del 12/07/2018 recante il bando di concorso valevole per l'Anno Accademico 2018/2019 per l'accesso - con riserva di determinarne numero di posti e sedi di formazione - ai corsi di laurea per le professioni sanitarie;
- 2)** delle graduatorie di merito, formatesi all'esito delle prove preselettive in relazione ai corsi in Igiene dentale e tecniche di radiologia medica per immagini e radioterapia, come pubblicate telematicamente sul sito web istituzionale dell'ateneo federiciano in data 24/09/2018;
- 3)** di ogni altro atto preordinato, conseguente e/o connesso con quelli che precedono in ogni caso lesivo degli interessi del ricorrente

FATTO

Il data 25/07/2012018 veniva inoltrata dall'odierno ricorrente all'Università degli Studi di Napoli Federico II regolare domanda di partecipazione alla prova selettiva di ammissione per i corsi di laurea triennale per le Professioni Sanitarie, relative all' anno accademico 2018/2019, bandite con DR n. 2018/2762 del 12/07/2018.

Conformemente a quanto imposto all'art. 9 della *lex specialis*, intitolato "(formazione delle graduatorie)" il Sig. Pelliccia esprimeva in tale domanda di partecipazione le preferenze di corso e di sede indicando a tal fine:

- **1° FISIOTERAPIA** con sede: 1° Università degli Studi Federico II; 2° Azienda Ospedaliera Monaldi; 3° ASL Napoli 1
- **2° TECNICHE DI RADIOLOGIA MEDICA PER IMMAGINI E RADIOTERAPIA** con sede: 1° Università degli Studi Federico II; 2° I.R.C.S. Pascale; 3° I.R.C.S. SDN
- **3° IGIENE DENTALE** con sede: 1° Università degli Studi Federico II

Sostenuti i quiz preselettivi di ingresso, in data 24/09/2018 veniva pubblicata sul sito web istituzionale dell'Università degli Studi di

Napoli "Federico II" la graduatoria generale di merito relativa alla procedura di accesso ai corsi di laurea nelle professioni sanitarie A.A. 2018/2019.

In tale contesto l'odierno deducente apprendeva di essersi classificato alla posizione n° 560 con un punteggio di 53,8.

Riguardo alle preferenze dei corsi universitari, espresse dal Sig. Pelliccia in sede di domanda, il ricorrente veniva escluso dal corso di FISIOTERAPIA in ragione del punteggio conseguito, evidentemente peggiore rispetto a quello vantato dall'ultimo degli ammessi anche all'esito degli scorrimenti verificatisi per l'utile inserimento nella detta graduatoria.

Per il corso di FISIOTERAPIA NULLA QUAESTIO.

Profili di innegabile criticità tali da autorizzare l'intrapresa azione giudiziaria si sono invece verificati per il corso di TECNICHE DI RADIOLOGIA MEDICA PER IMMAGINI E RADIOTERAPIE oltre che per quello di IGIENE DENTALE nelle cui rispettive graduatorie il ricorrente è risultato inopinatamente pretermesso in favore di candidati che avevano conseguito un punteggio inferiore.

In dettaglio venivano preferiti relativamente al corso di **TECNICHE DI RADIOLOGIA MEDICA PER IMMAGINI E RADIOTERAPIE:**

- Sede Fondazione Pascale:

Caputo Luigi con punteggio di 53,6

Calanni Macchio Stefania con punteggio di 53,6

Falzarano Maria Pia con punteggio di 51,8

Gironda Roberto con punteggio di 51,5

Magaddino Matteo con punteggio di 51,4

Danza Sonia con punteggio di 50,4

De Martino Davide con punteggio di 49,8

- Sede SDN

Calanni Macchio Stefania con punteggio di 53,6

Caiazza Marco con punteggio 53

Falzarano Maria Pia con punteggio di 51,8

Gironda Roberto con punteggio di 51,5

Bove Sara con punteggio di 51
Armenante Elisa con punteggio di 49,5
Buonanno Enrico con punteggio di 49,1
Palmieri Francesco con punteggio di 49,1
Fumante Fabiana Caterina con punteggio di 48,5
Pirozzi Aniello con punteggio di 47,9

Relativamente al corso di **IGIENE DENTALE:**

- Sede Università degli Studi Federico II
D'Auria Gianmarco con punteggio di 53,3

Tale illegittima quanto illogica esclusione veniva perpetrata ai danni dell' odierno istante in virtù dell' art. 9 del prefato Bando di concorso. Tale articolo testualmente recita :

“Sulla base del punteggio conseguito da ciascun candidato, secondo quanto stabilito all'articolo precedente del presente bando, verrà stilata una graduatoria generale finale di merito, nella quale saranno riportati tutti i candidati non esclusi dalla procedura concorsuale, ad eccezione dei candidati che non riportino nella valutazione del test un punteggio minimo superiore allo zero (0) o che non forniscano nessuna risposta a nessun quesito. Tali candidati sono dichiarati non idonei, non verranno, pertanto, inseriti in graduatoria e non potranno, in ogni caso, essere ammessi all'immatricolazione dei corsi di studio di cui all'articolo 1.

*Per ciascuno dei corsi di laurea inseriti nel presente bando **verranno redatte, inoltre, singole graduatorie di merito**, che saranno compilate esclusivamente sulla base del punteggio ottenuto dai partecipanti alla prova, tenendo conto dell'**ordine di preferenza di corso di laurea espresso (prima opzione)**.*

Nelle singole graduatorie di merito redatte per ciascun corso di laurea saranno pubblicati, di volta in volta, i nominativi dei candidati dichiarati vincitori e dei candidati dichiarati prenotati.

Per i corsi di laurea la cui formazione si articola in più sedi didattiche, saranno dichiarati vincitori di un determinato

corso di laurea e di una determinata sede di formazione, solo coloro che, classificatisi in posizione utile nella graduatoria di merito del corso di laurea medesimo, abbiano indicato quel determinato corso come prima opzione e qualora relativamente alla sede didattica scelta come prima preferenza, risulti disponibilità di posti.

Il candidato che non risulti vincitore sulla base delle graduatorie specifiche di corso relativamente alla prima sede didattica scelta, potrà, comunque, qualora vi siano posti disponibili nelle altre sedi didattiche, eventualmente prescelte, essere dichiarato vincitore in una delle ulteriori sedi scelte, secondo l'ordine della graduatoria unica generale del corso di laurea.

Al fine di realizzare quanto detto nel comma precedente, il candidato che, in base al punteggio conseguito nella prova, non può essere dichiarato vincitore relativamente alla prima sede scelta, verrà preso in considerazione (prenotato) per le altre sedi eventualmente scelte (seconda o terza), sempre tenendo conto del punteggio di merito conseguito.

Qualora alla scadenza del termine per immatricolarsi risultino posti vacanti relativamente alla prima sede scelta dal candidato (provvisoriamente prenotato), il candidato stesso verrà dichiarato vincitore relativamente alla prima sede scelta.

Qualora, invece, anche dopo la scadenza del termine per immatricolarsi alla prima sede, non vi siano posti disponibili, il candidato (provvisoriamente prenotato per un'altra sede) verrà dichiarato vincitore per la seconda o terza sede eventualmente prescelta. Pertanto, il candidato può essere dichiarato "prenotato" una sola volta e per la connessa tornata di immatricolazioni, al termine della quale sarà dichiarato vincitore in una delle sedi prescelte e dovrà obbligatoriamente – ed a pena di decadenza – immatricolarsi nel termine fissato, in caso contrario sarà considerato rinunciatario.

Successivamente, qualora residuino dei posti, dopo aver effettuato gli scorrimenti relativi alla "Prima Opzione" ed esaurite, quindi, le relative graduatorie, si procederà, secondo quanto previsto dal

successivo art. 12, all'elaborazione di nuove singole graduatorie, per ciascun corso di laurea, tenendo conto della "Seconda Opzione" espressa dai candidati ("RIPESCAGGIO").

Analogamente, sempre secondo quanto previsto dal successivo art. 12, nel caso in cui si verificano le condizioni citate al comma precedente, si procederà all'elaborazione di nuove singole graduatorie, per ciascun corso di laurea, tenendo conto della "Terza Opzione" espressa dai candidati ("RIPESCAGGIO")."

Ebbene la prescrizione ivi riferita stabilisce invero un principio di selezione dei candidati assolutamente illegittimo consentendo che un fattore totalmente aleatorio, quale la fortuna di aver inserito al primo posto tra le preferenze un determinato corso piuttosto che un altro, pregiudichi l'accesso ai corsi di un concorrente a vantaggio di chi abbia conseguito un punteggio inferiore, mortificando di fatto l'irrinunciabile principio meritocratico oltre che ledendo principi di rango costituzionale primi tra tutti gli artt. **3, 33, 34 Cost.** oltre che **l'Art. 26 della dichiarazione universale dei diritti umani** che sancisce che *«Ognuno ha diritto ad un'istruzione. L'istruzione dovrebbe essere gratuita, almeno a livelli elementari e fondamentali. L'istruzione elementare dovrebbe essere obbligatoria. L'istruzione tecnica e professionale, dovrebbero essere generalmente fruibili, **così come pure un'istruzione superiore dovrebbe essere accessibile sulle basi del merito.**»*

In buona sostanza nel meccanismo congegnato all'art. 9 del bando di concorso, il punteggio conseguito all'esito della prova pre-selettiva deve combinarsi con la scelta, diversamente modulata in termini decrescenti (1[^], 2[^] e 3[^]), dei corsi di laurea come indicati in sede di domanda di partecipazione.

In un meccanismo di tal fatta può ben succedere che, nonostante il maggior punteggio conseguito alla prova pre-selettiva, un candidato si veda precluso l'accesso a tutti i corsi di laurea, soltanto perchè il corso da lui indicato come non prioritario, veniva da altri candidati invece indicato come loro prima scelta, nonostante che questi ultimi avessero conseguito un punteggio inferiore ai quiz di accesso.

Ed è proprio quanto accaduto al Sig. Pelliccia che, sia in riferimento al corso di laurea in RADIOLOGIA MEDICA PER IMMAGINI E RADIOTERAPIE che a quello di IGIENE DENTALE, indicati in sede di domanda rispettivamente come seconda e terza scelta, è risultato da questi escluso a vantaggio di candidati che, con punteggio inferiore al suo, ivi sono acceduti perché costituenti corsi indicati in sede di prima opzione.

Voglia pertanto rilevare l'Ill.mo Tribunale adito come la prescrizione di cui all'art. 9 della lex specialis in uno con le graduatorie generali di merito si rivelino illegittime e vadano pertanto annullate alla stregua dei seguenti motivi in

DIRITTO

I - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 33 E 34 DELLA COSTITUZIONE - ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA INGIUSTIZIA ED IRRAGIONEVOLEZZA - SVIAMENTO

Una breve digressione in merito alla *vexata quaestio* relativa all'accesso a numero limitato ai corsi di studio universitario, agevolerà lo scrutinio dell'Ill.mo Tribunale adito ed evidenzierà l'illegittima lesione subita dall'odierno istante.

Le norme in materia di accessi ai corsi di laurea, anche a numero chiuso, sono contenute nella legge n. 264 approvata il 2 agosto 1999, che considera programmati a livello nazionale gli accessi ai corsi di laurea universitari in medicina e chirurgia, in medicina veterinaria, in odontoiatria e protesi dentaria, in architettura nonché ai corsi di diploma universitario concernenti la formazione del personale sanitario infermieristico, tecnico e della riabilitazione, ciò anche in conformità rispetto gli standard europei alla normativa comunitaria vigente e alle raccomandazioni dell'Unione europea che determinano standard formativi tali da richiedere il possesso di specifici requisiti. A questi si aggiungono i corsi a numero chiuso per scienze della formazione primaria e scuole di specializzazione per l'insegnamento secondario, corsi di formazione specialistica dei

medici, corsi universitari di nuova istituzione o attivazione, su proposta delle università e nell'ambito della programmazione del sistema universitario, per un numero di anni corrispondente alla durata legale del corso ed infine alle scuole di specializzazione per le professioni legali.

La legge 264 del 1999 prevede, inoltre degli accessi programmati, a numero chiuso, direttamente dalle università per i corsi di laurea ove l'orientamento didattico prevede l'utilizzazione di laboratori ad alta specializzazione, di sistemi informatici e tecnologici o comunque di posti-studio personalizzati; per corsi per i quali il tirocinio è parte integrante del sistema formativo da svolgere presso strutture diverse dall'ateneo (esempio chiaro è il corso di laurea in medicina o professioni sanitarie che prevede il tirocinio, obbligatorio, presso strutture ospedaliere); ed infine, corsi o scuole di specializzazione.

Sembra dunque evidente che, al di fuori delle ipotesi e delle motivazioni espressamente contemplate dalla legge, non è possibile che le Università prevedano, a livello di ateneo, immatricolazioni ai corsi di laurea basati sul superamento del test di ammissione e dunque a numero chiuso. La ratio del *numerus clausus*, infatti, sembra essere funzionale a garantire il bilanciamento tra il diritto all'istruzione e l'effettiva sussistenza delle risorse umane e tecniche a ciò necessarie.

La legge 264/99 dispone tali limitazioni in ossequio agli **articoli 33.1 Cost** che prevede: *“L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento”* e **34.1 Cost.**, che invece statuisce: *“La scuola è aperta a tutti”*. Dunque, i sopra menzionati corsi a numero chiuso si inseriscono, nell'ottica dell'art. 34 Cost., nella previsione per cui seppur il dettato costituzionale attribuisce 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 a tutti i cittadini, ma presuppone, piuttosto, che l'introduzione delle limitazioni si fondi su criteri selettivi che siano funzionali alla **valorizzazione delle capacità e del merito degli aspiranti, nell'ottica di osservanza dei principi di imparzialità e di buon andamento dell'azione amministrativa.**

Ebbene, tanto opportunamente premesso, apparirà evidente con ancora maggior vigore all'Ill.mo Collegio giudicante come l'art. 9 del bando - odiernamente avversato - in totale dispregio dei canoni appena citati, sia gravemente lesivo dei diritti dell'odierno ricorrente il quale vede pregiudicato il suo diritto all'istruzione da un contegno dell'organo selezionatore totalmente sprezzante del principio di uguaglianza nonché del diritto dei partecipanti alla procedura selettiva ad una procedura concorsuale che risulti realmente meritocratica ed imparziale in ossequio ai suddetti articoli della Costituzione.

Voglia rilevare l'Ill.mo Tribunale Giudicante come una modalità di selezione che di fatto mortifica il merito, in favore di quella che può essere definita senza timore mera fortuna, sia censurabile in quanto in violazione dei principi cardine su cui si basa ogni procedura concorsuale ed ancor di più si rivela iniqua in rapporto ad una procedura che traccia di fatto il limite di un diritto costituzionalmente sancito quale quello all'istruzione, stabilendo chi potrà proseguire la propria formazione ed istruzione e chi ne resterà escluso.

E' gravemente lesivo dei diritti del ricorrente che il bando impugnato preveda che le singole graduatorie pubblicate da ogni sede, non siano strutturate in ordine di punteggio ottenuto al test, bensì rimodulate in base al criterio - a ben vedere esclusivo - della prima opzione di preferenza.

Queste modalità di articolazione del concorso determinano una grave distorsione nella selezione in quanto, una volta espletato il test:

- ogni sede pubblicherà delle proprie graduatorie - separate ed autonome - con il risultato che ci saranno tante graduatorie diverse per ciascuna sede;
- ogni sede pubblicherà una graduatoria per ogni corso di laurea rientrante in Professioni sanitarie, classificando i candidati in ordine di preferenza e non in ordine di punteggio, impedendo in tal modo ai candidati di far valere utilmente il proprio punteggio nelle

successive opzioni di preferenza, nonostante i bandi stessi prevedano la possibilità di indicare varie scelte.

Quindi, nonostante il concorso preveda la somministrazione di un medesimo numero di domande, suddivise per specifiche aree uguali per ogni test, aventi il medesimo livello di difficoltà e volte ad appurare il medesimo grado di competenza e preparazione, candidati che hanno ottenuto un punteggio che gli permetterebbe di accedere al corso di laurea ambito, si vedono, irragionevolmente ed in maniera discriminatoria, superati da candidati che hanno ottenuto un punteggio inferiore ma che si siano tuttavia dimostrati maggiormente fortunati, nell'aver indicato quel determinato corso come prima scelta.

E' grave ed inammissibile che gli aspiranti studenti universitari che hanno affrontato il medesimo test presso la stessa Università si vedano scavalcati nelle loro seconde e terze scelte da altri concorrenti i quali, anche se hanno ottenuto un punteggio inferiore, possono superarli per la sola ragione di avere dato preferenza ad un corso di laurea che si è dimostrato essere, nei fatti, meno ambito!.

Tanto opportunamente premesso, non potrà non convenirsi con lo scrivente ove afferma che nell'ambito dei rapporti con la p.a. e ancora di più nell'accesso alla formazione scolastica e professionale, non può essere accettato che l'unità di misura di un processo di selezione già di per sé poco edificante sebbene necessario e che porta all'esclusione di giovani aspiranti, possa essere la fortuna o peggio ancora la furbizia di scegliere, non la professione dei propri sogni, ma piuttosto quella meno ambita al fine di garantirsi con maggiore possibilità l'accesso.

In altre parole, è irrinunciabile riaffermare nella presente sede che nelle procedure concorsuali il punteggio di merito deve essere il criterio unico ed esclusivo di ammissione dei candidati.

In questo senso, recenti ordinanze del Consiglio di Stato stabiliscono che i bandi in parola devono pur sempre rispettare il principio della **prevalenza del punteggio** nell'ambito di selezione dato e sono tutte volte a evidenziare, proprio quanto ai criteri dei bandi del test per Professioni sanitarie, che la mancata utilizzazione del maggior punteggio conseguito dai candidati nei corsi di laurea

oggetto della scelta subordinata costituisce vizio della procedura (C.d.s., VI, ord. 2837 del 2 luglio 2014; ord. 2086 del 21 maggio 2014; ord. 839 del 26 febbraio 2014; anche il CGA aderisce a tale orientamento con l'ordinanza 511 del 13 ottobre 2014).

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

**DOMANDA INCIDENTALI DI SOSPENSIONE E DI
RISARCIMENTO DEL DANNO**

Il *fumus boni juris* si evince dalla parte motiva del ricorso e dai richiami alle norme di rango costituzionale e sovra-costituzionale. Il *periculum* che consegue all'esclusione lamentata dall'odierno ricorrente ne impone la sospensione. In particolare consideri l'Ecc.mo Collegio come l'illegittima esclusione gravante sul ricorrente a cagione di una procedura selettiva che risulta mortificante del merito e premiante dell'alea o della scelta operata con una macchinosa ponderazione delle discipline meno ambite al fine di avere maggiore possibilità di essere selezionati, risulti pregiudizievole tanto del diritto dell'odierno istante quanto del pubblico interesse che tramite dette procedure selettive certamente mira a premiare e selezionare gli studenti che risultino essere più meritevoli e più motivati e dunque, per l'effetto, creare al termine del percorso formativo figure professionali di alto profilo e qualificazione. L'esclusione del Sig. Pelliccia dal corso di laurea in oggetto ne pregiudicherebbe irrimediabilmente il percorso formativo a vantaggio di studenti che all'esito delle procedure selettive attuate

Avv. Guglielmo Conca
via Tommaso Caravita, 10 - 80134 Napoli
Tel. (081) 5511930 - 5513524 fax
Pec guglielmoconca@legalmail.it

dall'amministrazione universitaria sono risultati essere in vero, meno meritevoli.

P.Q.M.

si conclude per l'accoglimento del ricorso e dell'incidentale domanda di sospensione con inserimento in sovrannumero dell'odierno ricorrente dai corsi dai quali è risultato illegittimamente escluso, con ogni altra conseguenza di legge con condanna della convenuta Amministrazione al pagamento di spese ed onorari di causa da liquidarsi in favore del procuratore antistatario. Ai fini del pagamento del contributo unificato ex T.U. n. 115/2002 ss.mm.ii., si comunica che è dovuto il pagamento di € 650,00.

Napoli,

Avv. Guglielmo Conca