

**ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE**

**PER IL LAZIO – ROMA**

**RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI**

**SEZIONE 3<sup>a</sup> BIS R.G.N. 2468/2012**

della sig.ra **SANTOMAURO SANDRA**, nata a Cercola il 05.07.1965 residente a Napoli (NA) in via S. ROSA 327 C.F. SNTSDR65L45C495Z, rappresentata e difesa giusta procura in atti a dall'Avv. Leonardo Sagnibene C.F. SGNLRD75M01F839S con i quale elettivamente domiciliario in Roma al Via degli Avignonesi n. 5 presso lo studio dell'Avv. Enrico Soprano, indirizzo di p.e.c. leonardosagnibene@avvocatiNapolilegalmail.it; fax 0648916676

**CONTRO**

- il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore*;
- l' Ufficio Scolastico Regionale della Campania, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante *pro tempore*;

**PER L'ANNULLAMENTO**

- del decreto Prot.N. AOODRCA.9248 del 18.12.2014 con cui l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania - Direzione Generale Ufficio V – Dirigenti Scolastici ha approvato la graduatoria generale di merito, del concorso per esami e titoli per il reclutamento nell'ambito dell'amministrazione scolastica periferica di 2386 dirigenti scolastici dei ruoli regionali per la scuola primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado e per le istituzioni scolastiche educative per la Regione Campania bandito con D.D.G. 13.7.2011, in G.U. 15.7.2011 – 4<sup>a</sup> serie speciale n.56;
- della graduatoria di merito allegata al decreto, nella sola parte in cui non reca il nominativo della ricorrente, neppure con riserva;
- nonché di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale, lesivo degli interessi della ricorrente.

**FATTO**

Con Decreto adottato in data 13.07.2011 dal M.I.U.R. – Dipartimento per l'Istruzione – Direzione Generale per il Personale della scuola, pubblicato sulla G.U. 4 serie speciale n. 56 del 15.07.2011, il Ministero

indiva il concorso “concorso per esami e titoli per il reclutamento di 2386 dirigenti scolastici per la scuola primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado e per gli istituti educativi”.

In particolare occorre evidenziare che il bando di concorso all'art. 8, avente ad oggetto “prova preselettiva” espressamente prevedeva che: “Sono ammessi a sostenere le prove scritte i candidati che hanno superato la prova preselettiva a carattere culturale e professionale effettuata mediante la somministrazione di un test con quesiti a risposta multipla.2. La prova è diretta all'accertamento del **possesso delle conoscenze di base per l'espletamento della funzione dirigenziale in relazione alle aree tematiche sottoelencate**, ivi comprese quelle sull'uso, a livello avanzato, delle apparecchiature e delle applicazioni informatiche più diffuse, nonché sull'uso di una lingua straniera, a livello B1 del quadro comune europeo di riferimento, prescelta dal candidato tra francese, inglese, tedesco e spagnolo.3. La prova è unica su tutto il territorio nazionale e si svolge nella medesima giornata nelle istituzioni scolastiche individuate dagli Uffici Scolastici Regionali”.

Inoltre nel medesimo art. 8 si legge che “8. La prova preselettiva ...si intende superata con il punteggio minimo di 80/100.” Prevedendo altresì al successivo comma 9 espressamente le aree tematiche sulle quali sarebbe stati formulati i 100 quiz.

Ancora il medesimo art. 8 prevede che: “10. Con apposito avviso da pubblicarsi sulla rete INTRANET e sul sito INTERNET del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, nonché sul sito di ciascuno Ufficio Scolastico Regionale competente viene data notizia della pubblicazione della batteria dei quesiti da cui saranno estrapolate le 100 domande da sottoporre ai candidati. 11. Durante lo svolgimento della prova i candidati non possono introdurre nella sede di esame carta da scrivere, appunti manoscritti, libri, dizionari, testi di legge, pubblicazioni, telefoni portatili e strumenti idonei alla memorizzazione o alla trasmissione di dati, né possono comunicare tra loro. In caso di violazione di tali disposizioni è prevista l'immediata esclusione dal concorso. 12. **Al termine della correzione, svolta con l'ausilio di sistemi informatici, viene compilato l'elenco dei candidati, che**

***hanno conseguito un punteggio pari o superiore a 80/100, ammessi alla fase successiva. L'ammissione alle prove scritte è subordinata alla verifica della regolarità della domanda di partecipazione al concorso e alla verifica dei requisiti di partecipazione. Tale ammissione non preclude all'Ufficio Scolastico Regionale di adottare provvedimenti di esclusione dal concorso a seguito di accertamenti esperibili in qualsiasi momento della procedura concorsuale relativamente al possesso dei requisiti suddetti. 13. Il punteggio conseguito nella prova di preselezione non concorre alla formazione del voto finale di merito"***

Successivamente, ottemperando a quanto previsto all'art. 8 comma 10 del bando di concorso, il 26.8.2011 veniva pubblicato l'avviso relativo alla pubblicazione on line della batteria dei quesiti per la prova preselettiva.

Alla data del 1.9.2011 la batteria veniva dunque pubblicata sul sito web del Ministero ma, a fronte di numerose proteste, il 5.10.2011 il Ministero procedeva a pubblicare l'elenco delle domande escluse dal sorteggio. Infatti circa mille domande presentavano o errori tali da renderle improponibili oppure contenevano refusi o ancora erano formulate in modo da generare interpretazioni ambigue.

Successivamente il Ministero emanava la nota prot. n. 7971 del 30.9.2011 con cui diffondeva il fac-simile istruzioni per i candidati e con la nota prot. n. 8199 del 7.10.2011 venivano precisati ulteriori chiarimenti in merito al foglio istruzioni per i candidati.

In detto "*foglio istruzioni*" è stato precisato, che il giorno della prova sarebbe stato consegnato ai candidati un volume contenente l'intero archivio di quesiti pubblicato dal MIUR, nel quale avrebbero dovuto cercare le 100 domande su cui verteva la prova, avendo a disposizione 100 minuti come indicato dal bando.

Inoltre il bando di concorso non prevedeva in alcun modo che i candidati avrebbero dovuto cercarsi da sé le 100 domande sorteggiate sul volume contenente l'intero archivio di 5.000 quesiti e che perciò la scelta operata dall'Amministrazione di richiedere ai candidati di cercare i quesiti direttamente sul volume, ha comportato una maggiore difficoltà

per i candidati, senza tenere conto del tempo massimo di 100 minuti previsto dal bando per rispondere ai 100 quesiti e senza apportare alcun adeguamento aumentando il tempo a disposizione dei candidati.

Inoltre, nonostante i quasi mille quesiti eliminati dall'archivio a soli sette giorni dalla prova, anche nella batteria di 100 quesiti sorteggiati e sottoposti ai candidati sono stati riscontrati errori anche gravi.

la ricorrente non veniva ammessa a partecipare alle successive fasi della procedura concorsuale non avendo raggiunto l'80 % delle risposte esatte in cento minuti a causa delle difficoltà oggettive e delle lungaggini determinate dalla farraginoso organizzazione della procedura.

Pertanto atteso che l'esclusione alla successiva prova scritta era manifestamente illegittima, nonché foriera di danni gravi ed irreparabili per la ricorrente, impedendo la partecipazione al concorso, la stessa unitamente ai colleghi esclusi adiva il T.A.R. Campania – Napoli chiedendo l'annullamento, previa sospensiva, del giudizio di non idoneità.

In particolare con la detta impugnativa i ricorrenti denunciavano le violazioni inerenti alle circostanze per cui nonostante l'eliminazione di 976 quesiti errati dall'archivio informatico, ma non pure dal volume cartaceo fornito ai candidati durante la prova preselettiva, erano stati segnalati altri 172 quesiti errati, che non erano mai stati eliminati dall'archivio e che nella batterie di 100 domande estrapolate dall'archivio per essere sottoposte ai candidati durante la prova preselettiva del 12 ottobre, erano emerse alcune domande contenenti errori o fuorvianti in quanto contenenti più di una risposta esatta.

Il ricorso era articolato in 2 motivi di diritto afferente il primo alla difficoltosa ricerca sul "*librone*" da parte dei candidati delle 100 domande sorteggiate nel volume contenente circa 5000 quesiti come indicato nel foglio "Istruzioni" in violazione dello stesso bando che neppure prevedeva tale oneroso accollo al partecipante alla prova a test, ed il secondo inerente ai test sottoposti ai partecipanti alla prova preselettiva di cui erano stati successivamente rilevati dalla stessa Amministrazione la esistenza di un notevole numero di quiz errati i quali

sono stati eliminati ma sono tuttavia rimasti nel questionario il così detto “*librone*”.

Il T.A.R. Campania Napoli con il decreto *inaudita altera parte* n. 1951 del 13.12.2011, ai sensi dell'art. 56 c.p.a.: accoglieva l'istanza cautelare “*considerato che ricorrono nella fattispecie i requisiti della estrema gravità e urgenza a cui nella previsione normativa è subordinata la concessione delle misure cautelari monocratiche, anche in relazione alle date di svolgimento delle prove scritte del concorso de quo già fissate per i giorni 14 e 15 dicembre 2011*”.

Tuttavia a seguito della Camera di Consiglio del 22.2.2012 con l'ordinanza n. 1019 del 27.2.2012 dichiarava “*la propria incompetenza territoriale per essere territorialmente competente il TAR Lazio con sede in Roma*”.

I ricorrenti provvedevano, pertanto ai sensi e per gli effetti dell'art. 16 c.p.a. a riassumere il ricorso innanzi a codesto Ecc.mo T.A.R. Lazio – Roma riproponendo i medesimi motivi di diritto.

Il ricorso R.G.N. 2468 del 4.4.2012 veniva assegnato alla sez. III Bis del T.A.R. Lazio – Roma che a seguito della Camera di Consiglio del 17.5.2012 con l'ordinanza n. 1774 del 18.5.2012 precisava che. “*Considerato che i ricorrenti sono stati ammessi alle prove scritte in virtù di decreto monocratico del T.A.R. Campania e che tali prove sono state effettivamente sostenute dagli stessi, senza che ne sia stato reso noto l'esito; considerato peraltro che potrà residuare l'interesse dei ricorrenti al provvedimento cautelare solo qualora risultassero esclusi dalle prove orali; ritenuto pertanto che allo stato non risulta sussistente il pregiudizio grave ed irreparabile lamentato dai predetti*”.

Pertanto i ricorrenti, dopo aver superato le due prove scritte, venivano regolarmente inseriti nell'elenco dei candidati ammessi alla prova orale che veniva effettuata secondo il calendario disposto dalla Commissione, superando anche quest'ultima prova concorsuale.

Successivamente l'Ufficio Scolastico Regionale della Campania procedeva alla fase di cui all'art. 12, comma 5, del bando di concorso inerente la valutazione dei titoli, tuttavia prima della pubblicazione della

graduatoria di merito provvedeva a escludere nuovamente i ricorrenti dal concorso per il mancato superamento della prova preselettiva.

Con ricorso per motivi aggiunti notificato in data 7.10.2014 e depositato nella successiva data 22.10.2014 i ricorrenti impugnavano i provvedimenti di esclusione sostenendo con il primo motivo la violazione del giudicato cautelare ritenendo che la permanenza dei ricorrenti nel concorso era garantita dal decreto cautelare del T.A.R. Campania Napoli n. 1951 del 13.12.2011 e dall'ordinanza del T.A.R. Lazio Roma n. 1774 del 18.5.2012 che aveva recepito il detto decreto, e con il secondo motivo la violazione del principio dell'assorbimento.

Codesto Ecc.mo T.A.R. Lazio – Roma a seguito della Camera di Consiglio del 20.11.2014 con l'Ordinanza n. 5943 di pari data respingeva la proposta istanza cautelare.

Nelle more della fissazione dell'udienza di discussione del ricorso l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania - Direzione Generale Ufficio V – Dirigenti Scolastici con il decreto Prot.N. AOODRCA.9248 del 18.12.2014 approvava e pubblicava la graduatoria generale di merito del concorso.

La graduatoria di merito risulta illegittima in quanto affetta da illegittimità derivata dai singoli atti di esclusione, e, pertanto, se ne chiede l'annullamento per i seguenti

### **MOTIVI DI DIRITTO**

#### **1.1. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI PRINCIPI DI TRASPARENZA RAGIONEVOLEZZA E BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – ECCESSO DI POTERE PER FALSITA' DEI PRESUPPOSTI – ILLOGICITA' – ILLEGITTIMITÀ DELLA LA GRADUATORIA GENERALE DI MERITO DEL CONCORSO**

#### **DERIVATA DAI SINGOLI ATTI DI ESCLUSIONE OGGETTO DI IMPUGNATIVA NEL RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI.**

Nel richiamare tutto quanto sostenuto in fatto ed in diritto nel Ricorso introduttivo del presente giudizio e nel successivo ricorso per motivi aggiunti, e nel confermare tutti i motivi di diritto ivi sostenuti, si ritiene

opportuno in relazione alla pubblicazione della graduatoria generale di merito, esporre quanto segue.

Come chiarito nella premessa di fatto l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania - Direzione Generale Ufficio V – Dirigenti Scolastici con il decreto Prot.N. AOODRCA.9248 del 18.12.2014 “...Visti i provvedimenti cautelari del T.A.R. Lazio, a seguito dei quali alcuni docenti sono stati ammessi a partecipare con riserva al concorso in questione; Considerato, pertanto, che i citati docenti sono inclusi con riserva nella predetta graduatoria di merito e che la loro posizione è congelata in attesa della definizione del relativo contenzioso; Vista la graduatoria generale di merito consegnata in data 17.12.2014 a questo Ufficio Scolastico Regionale per la Campania dal Presidente della Commissione esaminatrice;...visto il parere il parere in riscontro al quesito su citato fornito congiuntamente dall'Avvocatura Generale dello Stato e dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, pervenuto in data 04.07.2014” **decretava**: “art. 1 – Ai sensi del comma 1 dell'art. 15 del D.D.G. 13.07.2011, **è approvata la graduatoria generale di merito**, formata secondo l'ordine del voto finale di merito riportato dai candidati, ottenuto dalla somma dei voti delle due prove scritte, del voto della prova orale e del punteggio attribuito ai titoli suscettibili di valutazione. La predetta graduatoria è allegata al presente decreto, di cui costituisce parte integrante. art. 2 – Sono dichiarati vincitori, con esclusione degli ammessi con riserva per le motivazioni indicate in premessa, i candidati utilmente collocati entro il numero dei posti messi a concorso”.

Come riportato dalla parte motiva del decreto l'Ufficio Scolastico Regionale della Campania ha pubblicato la graduatoria generale di merito del concorso prevedendo l'inclusione nella stessa con riserva solo di alcune categoria di concorrenti, ma dall'allegato elenco si evince subito la mancata inclusione nella stessa della docente Sandra Santomauro ancorché con riserva.

In particolare l'Ufficio Scolastico Regionale della Campania, nell'approvare la graduatoria generale di merito ha dato seguito all'atto

di esclusione, escludendo definitivamente la ricorrente dal concorso per il mancato superamento della prova preselettiva.

Come chiarito con il ricorso per motivi aggiunti i ricorrenti impugnavano i singoli provvedimenti di esclusione sostenevano la violazione del giudicato cautelare laddove la loro permanenza nel concorso era garantita dal decreto cautelare del T.A.R. Campania Napoli n. 1951 del 13.12.2011 e dall'ordinanza del T.A.R. Lazio Roma n. 1774 del 18.5.2012 che aveva recepito il detto decreto, ed denunciavano altresì la violazione del principio dell'assorbimento.

A ben vedere i vizi da cui sono risultati affetti i singoli atti di esclusione, già denunciati come detto, con il ricorso per motivi aggiunti, si sono riverberati sulla successiva attività amministrativa volta alla approvazione della graduatoria generale di merito.

In particolare la graduatoria formata secondo l'ordine del voto finale di merito riportato dai candidati, ottenuto dalla somma dei voti delle due prove scritte, del voto della prova orale e del punteggio attribuito ai titoli suscettibili di valutazione, risulta illegittima per illegittimità derivata dal singolo atto di esclusione dal concorso ritualmente impugnato.

Com'è noto la figura dell'invalidità ad effetto viziante si ravvisa in tutte le ipotesi nelle quali si è in presenza di provvedimenti presupponenti connessi a quello presupposto, tali atti successivi risultano ovviamente affetti da illegittimità derivata, ed occorre per la loro eliminazione una esplicita pronuncia giurisdizionale di annullamento a seguito, ovviamente della loro successiva impugnazione con i motivi aggiunti o con autonomo ricorso.

Orbene anche la procedura concorsuale, in conformità alla disciplina di cui alla legge 7.8.1990 n. 241, si configura quale concatenazione di atti, di talché l'illegittimità di uno di essi, quale l'esclusione dal concorso, si riverbera a cascata sul provvedimento finale, produttivo di effetti esterni, ovvero sulla graduatoria generale di merito.

Sul punto la giurisprudenza ha chiarito che: *“per un principio generale nei procedimenti di tipo concorsuale, l'impugnazione del provvedimento endoprocedimentale lesivo deve successivamente estendersi agli ulteriori atti pregiudizievoli quale l'approvazione definitiva della*



*graduatoria di concorso ai pubblici impieghi, determinandosi altrimenti l'inutilità dell'eventuale decisione di accoglimento del ricorso proposto contro l'esclusione. Fermo restando quindi l'onere di impugnazione immediata dell'atto endoprocedimentale di carattere direttamente ed autonomamente lesivo, rimane l'onere di estendere il gravame anche al provvedimento conclusivo del procedimento concorsuale, ovvero sia l'atto di approvazione della graduatoria finale da parte del concorrente escluso"* Consiglio Stato, Sezione V, sentenza n. 4241 del 8.9.2008.

E' di tutta evidenza, quindi, come la pubblicazione della graduatoria implica la necessità di gravarla di ricorso per l'illegittimità derivata dall'illegittimità dei singoli atti di esclusione posti in essere nei confronti dei ricorrenti, e pertanto deve essere annullata.

**2.1.VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI PRINCIPI DI TRASPARENZA RAGIONEVOLEZZA E BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – ECCESSO DI POTERE PER FALSITA' DEI PRESUPPOSTI – ILLOGICITA' – CONTRADDITTORIETA' – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA TUTELA DELL'AFFIDAMENTO – PERPLESSITA' DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTICOLI 3 E 97 COST.**

Sotto diverso aspetto occorre, attesa la dedotta illegittimità derivata della graduatoria dagli atti di esclusione già impugnati con il 1° dei ricorsi per motivi aggiunti, occorre esaminare le detta illegittimità, sotto il profilo dall'illegittimità procedurale nonché sotto il profilo della violazione del principio dell'assorbimento.

Come già chiarito con il 1° ricorso per motivi aggiunti con gli atti impugnati l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, nell'escludere i ricorrenti dalla procedura concorsuale de qua si è limitato a comunicare che: *“esaminati gli atti in possesso dell'Amministrazione con la presente si dispone l'esclusione della S.V. dalla procedura concorsuale epigrafata ai sensi dell'art. 3 co. 7 del bando di concorso letto in combinato disposto con gli art. 6 e 8”*.

Orbene occorre evidenziare che il richiamato articolo 3 avente ad oggetto i *“requisiti di ammissione”* al comma 7 prevede espressamente

che *“l’Ufficio Scolastico Regionale può disporre l’esclusione dei candidati, per carenza di requisiti, in qualsiasi momento della procedura concorsuale”*.

Il successivo articolo 6 avente ad oggetto le *“cause di esclusione dal concorso”* prevede espressamente che *“Non sono ammessi al concorso coloro che non sono in possesso dei requisiti di cui all’art. 3, comma 1, del presente bando e di quelli generali per l’accesso agli impieghi civili delle pubbliche amministrazioni previsti dalla normativa vigente e coloro che hanno presentato domanda di ammissione al concorso per più regioni”* mentre il successivo art. 8, al comma 8 prevede che *“la prova preselettiva...si intende superata con il punteggio minimo di 80/100”*.

Orbene dalla esegesi dei richiamati articoli del bando appare evidente che ai sensi del comma 7 l’esclusione dei candidati può avvenire per carenza **dei requisiti di partecipazione** elencati nel medesimo art. 3 ai commi da 1 a 4, che l’amministrazione poteva verificare in *“qualunque momento della procedura concorsuale”*.

Il comma 7, si riferisce quindi **al generale potere** dell’Ufficio Scolastico Regionale di adottare provvedimenti **di esclusione dal concorso** a seguito di accertamenti esperibili in qualsiasi momento della procedura concorsuale **relativamente però al possesso dei suddetti requisiti di ammissione**.

L’art. 6, inoltre, ha ad oggetto le cause di esclusione per la mancanza dei requisiti di partecipazione, dei requisiti generali per l’accesso agli impieghi civili delle pubbliche amministrazioni, ed in caso di invio di domande per più sedi concorsuali, e l’art. 8 ha ad oggetto, invece, la prova preselettiva.

Appare quindi evidente che non è assolutamente rintracciabile nel tessuto normativo del bando alcun *“combinato disposto”* tra la citate norme e l’Ufficio Scolastico Regionale della Campania si è illegittimamente riferito al generale potere di adottare provvedimenti di esclusione dal concorso non già perché ha riscontrato in capo ai ricorrenti la mancanza di uno o più dei requisiti di partecipazione alla procedura medesima ma, ancora una volta, per il mancato

superamento della prova preselettiva prevista dal già citato articolo 8, comma 8.

**Appare quindi chiaro che e l'Ufficio Scolastico Regionale della Campania, ha nuovamente escluso i ricorrenti per il mancato superamento della prova preselettiva il cui esito negativo era già stato impugnato con il ricorso introduttivo del presente giudizio.**

Occorre ricordare infatti che con il ricorso introduttivo del giudizio i ricorrenti hanno impugnato il giudizio di non idoneità conseguito al termine delle prove preselettive ed erano stati destinatari di un decreto del T.A.R. Campania **che accoglieva l'istanza cautelare.**

Tuttavia, come già chiarito in punto di fatto, il T.A.R. Campania con l'ordinanza n. 1019 del 27.2.2012 dichiarava *“la propria incompetenza territoriale per essere territorialmente competente il T.A.R. Lazio con sede in Roma”*, ed i ricorrenti provvedevano, pertanto, a riassumere il ricorso innanzi a codesto Ecc.mo T.A.R. Lazio – Roma riproponendo i medesimi motivi di diritto.

Il Collegio della sez. III Bis del T.A.R. Lazio – Roma a seguito della Camera di Consiglio del 17.5.2012 con l'ordinanza n. 1774 del 18.5.2012 precisava che. ***“Considerato che i ricorrenti sono stati ammessi alle prove scritte in virtù di decreto monocratico del T.A.R. Campania e che tali prove sono state effettivamente sostenute dagli stessi, senza che ne sia stato reso noto l'esito; considerato peraltro che potrà residuare l'interesse dei ricorrenti al provvedimento cautelare solo qualora risultassero esclusi dalle prove orali; ritenuto pertanto che allo stato non risulta sussistente il pregiudizio grave ed irreparabile lamentato dai predetti”***.

Orbene **la citata ordinanza del T.A.R. Lazio non revocava il decreto cautelare emesso dal T.A.R. Campania ma anzi ne assorbiva il contenuto facendone salvi gli effetti** e sosteneva la mancanza del *“periculum in mora”* al momento della riassunzione del ricorso proprio perché i ricorrenti avevano già svolto le prove scritte.

Orbene è evidente che la richiamata ordinanza ha altresì lo scopo di sortire un effetto deflazionistico del contenzioso atteso il possibile sopravvenire del difetto di interesse dei ricorrenti alla decisione nel

merito in caso di mancato superamento delle prove in relazione alle quali è intervenuta l'ammissione.

Il Collegio chiariva che i ricorrenti, alla data di emanazione della citata ordinanza, non avevano più interesse ad una decisione cautelare di ammissione con riserva alle prove scritte, potendo residuare il loro interesse *“al provvedimento cautelare solo qualora risultassero esclusi dalle prove orali”*.

Il Collegio, infatti, con la già citata ordinanza, chiariva che le esigenze cautelari volte alla ammissione con riserva alle prove orali potevano riemergere solo a seguito di una valutazione della posizione dei ricorrenti, ad opera dell'Ufficio, agli stessi sfavorevole, e comportante l'esclusione dalle prove orali.

L'Ordinanza, pertanto, evidenziava la necessità per l'Ufficio Scolastico Regionale della Campania di rivalutare la posizione dei ricorrenti ammessi con riserva dopo l'effettuazione delle prove scritte e la pubblicazione degli esiti delle stesse, proprio al fine di chiarire, esauriti gli effetti del decreto cautelare di ammissione, la legittimità della successiva ammissione dei ricorrenti alle prove orali e della loro permanenza nel concorso.

A ben vedere tuttavia, dopo l'effettuazione delle prove scritte e dopo la pubblicazione degli esiti delle stesse l'Ufficio non ha ottemperato a quanto disposto dall'Ordinanza del Collegio e non ha riesaminato espressamente la posizione dei ricorrenti ammessi fino allora con riserva.

L'Amministrazione, infatti, dopo la pubblicazione degli esiti delle prove scritte non solo non escludeva i candidati ammessi con riserva per il mancato superamento della prova preselettiva, e non ha annullato le prove scritte degli stessi, ma ha inserito il nominativo di detti candidati nell'elenco degli ammessi alla prova orale, superata da tutti gli attuali ricorrenti con esito positivo.

E' evidente che tale comportamento ad opera dell'Ufficio configura una nuova ed autonoma valutazione discrezionale dell'Ufficio tale da comportare una implicita scelta di consentire ai candidati con riserva il prosieguo delle prove concorsuali.

Pertanto avendo l'Ufficio consentito ai ricorrenti di partecipare alle ulteriori fasi del concorso avrebbe potuto disporre l'esclusione dopo l'effettuazione di tutte le prove concorsuali senza tenere conto della posizione maturata a seguito del superamento delle stesse.

Appare quindi evidente che l'attività dell'Ufficio risulta caratterizzata da un'evidente perplessità laddove non è stato adottato un legittimo e tempestivo provvedimento di esclusione dal concorso dopo la pubblicazione degli esiti della prova scritta ma un illegittimo atto di esclusione dopo l'ammissione dei ricorrenti a tutte le prove concorsuali basato ancora una volta per il **mancato superamento della prova preselettiva**.

**3.1.– VIOLAZIONE E MANCATA APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DI “ASSORBIMENTO” – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI PRINCIPI DI TRASPARENZA RAGIONEVOLEZZA E BUON ANDAMENTO DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA – ECCESSO DI POTERE PER FALSITA’ DEI PRESUPPOSTI – ILLOGICITA’ – CONTRADDITTORIETA’ – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DELLA TUTELA DELL’AFFIDAMENTO – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTICOLI 3 E 97 COST.**

In terzo luogo occorre rilevare che a seguito dell'ammissione con riserva la ricorrente ha superato tutte le prove concorsuali dando prova di essere certamente in possesso delle capacità e competenze necessarie a ricoprire il ruolo dirigenziale oggetto di concorso.

Il provvedimento di esclusione è altresì illegittimo sotto il precipuo profilo della violazione del principio dell'assorbimento secondo cui il mancato superamento della prova preselettiva viene “*assorbito*” dal successivo superamento delle ulteriori prove concorsuali. Com'è noto nei concorsi in cui è prevista la preselezione informatica questa'ultima è volta alla mera riduzione del numero dei candidati alle prove scritte di talchè l'avvenuto superamento delle prove scritte ed orali ha incontestabilmente attestato che il candidato dispone della preparazione necessaria.

Occorre, pertanto, valutare l'oggetto della prova preselettiva e verificare, in caso di coincidenza di materie, e/o argomenti se il

superamento delle prove scritte possa assorbire gli effetti costitutivi del provvedimento di non ammissione originariamente impugnato operato una nuova verifica che si pone come circostanza esterna sopravvenuta e prevalente rispetto all'esclusione medesima.

In particolare occorre valutare se nello specifico il superamento delle prove scritte da parte del candidato ammesso con riserva assorbe il giudizio di non ammissione a seguito del mancato superamento delle prove preselettive, proprio in quanto la valutazione globale operata dalla Commissione esaminatrice sulle prove scritte si sovrappone, appunto assorbendolo, al negativo mancato superamento della prova preselettiva.

Ne consegue che l'apprezzamento con cui la Commissione è giunta alla constatazione dell'idoneità dei concorrenti, fondata su elementi di giudizio meritevoli di maggiore affidamento rispetto alla preselezione basata sui quiz non può non sostituire integralmente la valutazione riflettente l'esito della prova preselettiva assorbendola.

In sostanza quand'anche il procedimento di preselezione non è stato immune dai vizi denunciati, il mancato superamento del procedimento medesimo deve considerarsi inidoneo ad accertare la preparazione minima dei candidati, accertata in modo pieno ed inconfutabile dal superamento delle prove scritte ed orali.

**Infatti in questi casi l'accertamento della prove preselettive è completamente sovrapponibile a quello delle successive e più analitiche prove scritte ed orali.**

Appare quindi chiaro che l'assorbimento si verifica in quanto la preselezione costituisce una mera fase preliminare del concorso il cui superamento non configura un requisito di ammissione, atteso il rapporto di continenza tra le materie oggetto di preselezione e le prove del concorso, fa sì che il superamento delle prove scritte ed orali possa assorbire l'esito negativo della preselezione.

Invero le prove concorsuali degli aspiranti dirigenti scolastici erano volte alla valutazione della preparazione conseguita e delle capacità professionali del candidato che evidentemente non si esprimono con semplici conoscenze nozionistiche (queste accertabili mediante quesiti

a risposta multipla oggetto della prova preselettiva) ma nella formazione culturale del candidato e nella preparazione tecnica accertata specificamente dal superamento delle prove scritte ed orali (Crf. I giudizi sulle due prove scritte e sulla prova orale dei ricorrenti).

Orbene nel caso in esame l'art. 8 del bando avente ad oggetto la "prova preselettiva" prevede espressamente che: *"La prova è diretta all'accertamento del possesso delle conoscenze di base per l'espletamento della funzione dirigenziale in relazione alle aree tematiche sottoelencate, ivi comprese quelle sull'uso, a livello avanzato, delle apparecchiature e delle applicazioni informatiche più diffuse, nonché sull'uso di una lingua straniera, a livello B1 del quadro comune europeo di riferimento, prescelta dal candidato tra francese, inglese, tedesco e spagnolo"*.

In particolare l'art. 8 al successivo comma 9 il bando prevedeva espressamente che la prova preselettiva : *" verte sulle seguenti aree tematiche: a) Unione Europea, le sue politiche e i suoi Programmi in materia di istruzione e formazione, i sistemi formativi e gli ordinamenti degli studi in Italia e nei paesi dell'Unione europea, con particolare riferimento al rapporto tra le autonomie scolastiche e quelle territoriali e ai processi di riforme ordinamentali in atto; b) Gestione dell'istituzione scolastica, predisposizione e gestione del piano dell'offerta formativa nel quadro dell'autonomia delle istituzioni scolastiche e in rapporto alle esigenze formative del territorio; c) Area giuridico-amministrativo-finanziaria, con particolare riferimento alla gestione integrata del piano dell'offerta formativa e del programma annuale; d) Area socio-psicopedagogica, con particolare riferimento ai processi di apprendimento, alla valutazione dell'apprendimento e dell'istituzione scolastica, alla motivazione, alle difficoltà di apprendimento, all'uso dei nuovi linguaggi multimediali nell'insegnamento e alla valutazione del servizio offerto dalle istituzioni scolastiche; e) Area organizzativa, relazionale e comunicativa, con particolare riguardo alla integrazione interculturale e alle varie modalità di comunicazione istituzionale; f) Modalità di conduzione delle organizzazioni complesse e gestione dell'istituzione scolastica, con particolare riferimento alle strategie di*

*direzione ; g) Uso a livello avanzato delle apparecchiature e delle applicazioni informatiche più diffuse”.*

Inoltre il medesimo bando dopo aver previsto all’art. 9 che “**il concorso si articola in due prove scritte e una prova orale**” chiarisce espressamente, nel successivo art. 10, che: “*le due prove scritte accertano la preparazione del candidato sia sotto il profilo teorico sia sotto quello operativo, in relazione alla funzione di dirigente scolastico. **La prima prova scritta consiste nello svolgimento di un elaborato su una o più tra le aree tematiche di cui all’art. 8***”.

In particolare la traccia della **prima prova scritta** prevedeva l’analisi del percorso evolutivo “**dalla scuola delle conoscenze alla scuola delle competenze**. *Il candidato, alla luce del dibattito attuale e delle diverse posizioni riportate dalla letteratura, delinei una idea di scuola dell’infanzia e / o di una dei due cicli dell’istruzione sul piano, ordinamentale, pedagogico-metodologico-didattico. Analizzi e descriva altresì le competenze del dirigente scolastico in relazione alla definizione e alla predisposizione di un piano dell’offerta formativa adeguato ai bisogni degli alunni e del territorio, anche tenendo conto delle problematiche dell’integrazione e dell’inclusione*”, mentre la **traccia della seconda prova scritta** prevedeva l’analisi dell’evasione scolastica e del bullismo “*In una scuola si verifica una forte incidenza di evasione scolastica e di abbandono degli studi, nonché qualche episodio di bullismo nei confronti di alunni con problemi di socializzazione ed inserimento. Il problema del bullismo viene divulgato dalla stampa e l’assessore comunale alle politiche sociali contatta la scuola affinché affronti il problema e sottolinea nel contempo la necessità di una maggiore collaborazione con quanti interessati nell’ambito del territorio a tutela dei minori e dei disabili. Alla luce delle competenze del Dirigente, il candidato analizzi in particolare sia le problematiche relative al bullismo che alla dispersione scolastica ed individui le possibili strategie di soluzione, fornendo anche le motivazioni delle scelte operate con specifico riferimento al contesto ordinamentale e normativo*”.



Da quanto chiarito appare evidente che l'oggetto dell'accertamento delle prove preliminari specificato all'art. 8, comma 9 è del tutto sovrapponibile a quello che ha riguardato la prima delle due ben più analitiche prove scritte del concorso con la conseguenza che, sussistendo un rapporto di continenza tra le stesse, l'esito di queste ultime, nel caso di specie favorevole, è destinato a travolgere quello negativo della prova preselettiva.

Considerato cioè che la preselezione aveva lo scopo di accertare il possesso di un livello di preparazione minimo sulle materie di cui all'elenco riportato al comma 9 dell'art. 8 consentendo la partecipazione alle successive prove scritte del concorso, il superamento delle stesse fornisce la prova inconfutabile che i candidati disponevano della preparazione necessaria.

Con il provvedimento di non ammissione alla prova scritta, impugnato con il ricorso per motivi aggiunti, quindi, l'Amministrazione non ha in effetti, contestato altro se non la mancanza del requisito di cultura specifica la cui verifica a sua volta ha costituito l'obiettivo della prima prova scritta della stessa procedura concorsuale, superata a pieni voti dai ricorrenti.

Da una corretta esegesi degli art. 8, comma 9 e 10, comma 1, del bando di concorso non vi è alcun dubbio sull'applicazione del principio di "assorbimento" e, quindi, al riconoscimento del diritto dei ricorrenti, ad essere validamente inseriti nella graduatoria concorsuale.

L'applicazione del principio dell'assorbimento è certamente in grado di temperare i giudizi contrastanti il primo negativo della prova preselettiva ed il secondo, terzo e quarto positivo delle due prove scritte e della prova orale.

Né si può sostenere l'inapplicabilità del principio dell'assorbimento al concorso de qua evidenziando che tale principio non può essere applicato alle selezioni di tipo concorsuale per il conferimento di posti a numero limitato laddove il concorso non ha un numero limitato di posti.

Occorre infatti rilevare che l'art. 17, comma 1 bis del D.L. 12.9.2013 n. 104 convertito nella legge 8.11.2013 n. 128 ha trasformato le graduatorie di merito in graduatorie ad esaurimento, con conseguente

immissione in ruolo non solo dei vincitori sui posti già oggetto di prova concorsuale ma anche degli idonei non vincitori.

Appare quindi evidente che i provvedimenti di esclusione impugnati sono palesemente illegittimi perché in aperto contrasto con il principio dell'assorbimento nonché con i principi che sovrintendono lo svolgimento dei pubblici concorsi.

La graduatoria di merito del concorso risulta, quindi, illegittima in quanto affetta da illegittimità derivata dall'atto di esclusione, come chiarito nel 2° e nel 3° motivo di diritto e, pertanto, se ne chiede l'annullamento.

### **P.Q.M.**

Si conclude per l'accoglimento del ricorso e dell'incidentale domanda di sospensione con richiesta all'Ecc.mo collegio:

#### **1) nel merito:**

##### **- annullare**

- il decreto Prot.N. AOODRCA.9248 del 18.12.2014 con cui l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania - Direzione Generale Ufficio V – Dirigenti Scolastici ha approvato la graduatoria generale di merito, del concorso per esami e titoli per il reclutamento nell'ambito dell'amministrazione scolastica periferica di 2386 dirigenti scolastici dei ruoli regionali per la scuola primaria, secondaria di primo grado, secondaria di secondo grado e per le istituzioni scolastiche educative per la Regione Campania bandito con D.D.G. 13.7.2011, in G.U. 15.7.2011 – 4<sup>a</sup> serie speciale n.56;
- la graduatoria di merito allegata al decreto, nella sola parte in cui non reca il nominativo dei ricorrenti, neppure con riserva;

#### **2) ordinare**

- all'Ufficio Scolastico Regionale della Campania l'inserimento a pieno titolo dei ricorrenti nella detta graduatoria di merito di cui all'art. 15 del bando di concorso nel posto corrispondente al punteggio complessivo ottenuto da ogni singolo ricorrente in relazione ai voti conseguiti nelle prove scritte ed orali ed al punteggio riferito ai titoli posseduti;

#### **4) condannare**

la convenuta amministrazione al pagamento delle spese di lite ed alla rifusione del contributo unificato, da liquidarsi al procuratore antistatario.

Ai sensi e per gli effetti di cui all'art.13, comma 6 *quater* lettera c), come introdotto dal D.L. n° 98 del 06.07.2011 di modifica del DPR n°115 del 30.05.2002, aggiornato dalla Legge n° 228 del 24.12.2012 si versa il contributo unificato nell'importo di 325,00 perché trattasi di pubblico impiego.

Avv. Leonardo Sagnibene

Si dichiara che le spese di notifica del presente atto sia poste a carico dell'erario in ragione della natura della controversia (ricorso al T.A.R. in materia di graduatorie stilate dalla P.A.) in virtù della risposta al quesito del Ministero della Giustizia del 16.6.2010 prot. n. 6/936/03-1/201CA

Avv. Leonardo Sagnibene

## RELATA DI NOTIFICA

L'anno 2015 il giorno 9 del mese di febbraio ad istanza dell'Avv. Leonardo Sagnibene, nella qualità e con domicilio indicati in epigrafe, io sottoscritto AUG, addetto all'ufficio Unico notifiche presso la Corte di Appello di Roma, ho notificato l'antescritto ricorso, consegnandone copia conforme all'originale a

- 1) Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore* dom.to *ope legis* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma alla Via dei Portoghesi n. 12;
- 2) Ufficio Scolastico Regionale della Campania in persona del legale rapp.te *pro tempore* dom.to *ope legis* presso l'Avvocatura Generale dello Stato in Roma alla Via dei Portoghesi n. 12;
- 3) Stramacchia Concetta Traversa Bernardo Quaranta n. 35 Cap. 80146 Napoli;
- 4) Manco Iolanda, Giuseppina Di Guida, Diego Purricelli Guerra, Vincenzo Varriale, Gianmarco D'Ambrosio, Annarosa Lombardo, Rosaria Papalino, Attilio Trusio, Sergio De Martino, Ida Di lieto, Gelsomina Langella, Rita Maddaloni, Rosa Prisco, Anna Maria Puca, Maria Luisa Buono, Anna Maria Fierro, Stefania Colicelli, Paola Carnevale, Francesca Schiattarella, Tiziana D'Aniello, Carmelina Patri, Ferdinando Pirro, Beatrice Oliva, Edoardo Citarelli, Gelsomina Raia, Benedetta Rostan, Assunta Barbieri, Isabella Bonfiglio, Concetta Ferrara, Paola Cannavale, Rosalba Matrone, Marina Petrucci, Gilda Tortora, Diego Rije, Angela Renis, Francesca Di Liberti, Carolina Serpico, Gabriella Curato, Paolo Graziano, Silvia Rosati, Clemente Gabriella, Raffaele Palomba, Maria Alfano, Ester Senatore, Raffaelina Trapanese, Emilia Di Blasi, Lia Anna Degani, Maria Rosaria D'Alfonso, Maria Rosaria Marulo, Claudio Naddeo, Maria Gioconda Tepedino, Adriana Maria Loredana Miro, Patrizia Campagna Antonietta Iuliano, tutti rappresentati e difesi dagli avv. Gaetano Paolino e Maria Annunziata, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Leopoldo Fiorentino in Roma, piazza Cola di Rienzo, 92 mediante consegna di n. 2 copie .