

AVVISO

1. Autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro generale del ricorso, ordinanza n. 7561/2019:

T.A.R. LAZIO, ROMA, R.G. n. 11737/2019;

2. Nome del ricorrente:

COGNOME	NOME	CODICE FISCALE
DELLA CROCE	ROSA EMILIA	DLLRML81L46A580D
DI LIDDO	MARIAGRAZIA	DLDMGR88B45L738H
DI MINO	MARIA GRAZIA	DMNMGR90B41H264F
ESPOSITO	GIUSEPPE SEBASTIANO	SPSGPP76S07G812Q
FALZONE	FRANCESCA	FLZFNC80P41A089A
GUZZETTA	GRETA	GZZGRT88R49C351O
TOSKA	HENRI	TSKHNR84R23Z100O

2.1. Indicazione dell'amministrazione intimata:

il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro *pro tempore*,

- l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CALABRIA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

- l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

- l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA LOMBARDIA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

- l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,

E NEI CONFRONTI DEI CONTROINTERESSATI,

Francesco Pronesti' – Controinteressato non costituiti in giudizio;

U.R.P. Ufficio Scolastico Regionale per la Liguria - Controinteressato non costituiti in giudizio;

3. Estremi dei provvedimenti impugnati con il ricorso:

a) delle graduatorie di ammissione alla prova scritta del concorso pubblico per esami e titoli, a 2004 posti di direttore dei servizi generali ed amministrativi del personale ATA, pubblicate dagli U.S.R. in epigrafe nella parte in cui non contempla il nominativo di parte ricorrente. Nello specifico le graduatorie approvate con: D.D.G. del 21.06.2019 (Regioni Puglia, Molise, Basilicata e Calabria); D.D.G. n. 895 del 20.06.2019 (Regione Abruzzo); D.D.G. n. 896 del 20.06.2019 (Regione Umbria); D.D.G. n. 899 del 20.06.2019 (Regione Marche); D.D.G. n. 14419 del 16.06.2019 (Regione Campania); D.D.G. n. 604 del 19.06.2019 (Regione Emilia Romagna); D.D.G. n. 7427 del 20.06.2019 (Regione Friuli di Venezia Giulia); D.D.G. n. 368 del 19.06.2019 (Regione Lazio); D.D.G. n. 1769 del 20.06.2019 (Regione Lombardia); D.D.G. n. 6634 del 20.06.2019 (Regione Piemonte); D.D.G. n. 9049 del 18.06.2019 (Regione Sardegna); D.D.G. n. 16413 del 19.06.2019 (Regione Sicilia); D.D.G. n. 1474 del 21.06.2019 (Regione Veneto); D.D.G. n. 267 del 19.06.2019 (Regione Toscana e Liguria);

b) per quanto di ragione, e quale atto preordinato seppur non immediatamente lesivo, del bando di concorso per l'ammissione al concorso pubblico per esami e titoli, a 2004 posti di direttore dei servizi generali ed amministrativi del personale ATA, nella parte in cui all'art. 12 comma 6, dispone che *"all'esito della preselezione, sono ammessi a sostenere le prove scritte un numero di candidati pari a tre volte il numero dei posti messi a concorso per ciascuna regione di cui all'art. 2, comma 8, del presente bando. Sono altresì ammessi tutti i candidati che abbiano conseguito nella prova preselettiva un punteggio pari a quello del candidato collocato nell'ultima posizione utile"* nonché

nella parte in cui dispone che *“la prova preselettiva, computer-based e unica per tutto il territorio, si svolge nelle sedi individuate dagli USR”*;

c) di tutti i Bandi di concorso emanati degli Uffici Scolastici Regionali in applicazione di quanto disposto dal predetto Decreto Direttoriale 2015/2018;

d) analogamente, e sempre quale atto preordinato, del D.M. n. 863 del 18 dicembre 2018 recante “disposizioni concernenti il concorso per titoli ed esami per l'accesso al profilo professionale del Direttore dei servizi generali e amministrativi (DSGA)”, nella parte in cui, all'art. 4, comma 3, viene stabilito che “alla prova scritta è ammesso, per ogni procedura regionale, un numero di candidati par tre volte il numero dei posti messi a concorso regionalmente”; ossia nella parte in cui stabilisce che il voto minimo per accedere alla prova scritta sia determinato su base regionale e non sia invece previamente determinato su base nazionale;

e) di ogni altro atto presupposto, conseguente e/o comunque connesso, ivi compreso: i provvedimenti (ad oggi non conosciuti) con cui ciascun USR ha provveduto a fissare le date della prova scritta di concorso, nonché a convocare i candidati i cui nominativi risultano riportati nelle predette graduatorie; e, per quanto possa occorrere, per l'accertamento del diritto degli odierni ricorrenti a partecipare alle successive prove di concorso (prova scritta) nell'ambito del “Concorso pubblico per esami e titoli, a 2004 posti di direttore dei servizi generali ed amministrativi del personale ATA”;

3.1. Sunto dei motivi di gravame di cui al ricorso:

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ART. 3 DEL DM 863/18. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE. MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI MOTIVAZIONE.

I provvedimenti impugnati appaiono affetti da insanabili vizi di illegittimità, laddove determinano l'esclusione anche dei candidati che, pur rientrando nel numero di 4 volte i posti messi a concorso, sono stati esclusi dalla previsione del bando impugnata. Il Regolamento, quale fonte sovraordinata, difatti, consentiva (conferendole una mera facoltà) all'Amministrazione di procedere alla prova preselettiva “qualora a livello regionale il numero dei candidati sia superiore a quattro volte il numero dei posti disponibili”.

Il vincolo imposto dalla fonte sovraordinata, dunque, inderogabilmente, consente di accedere alla prova preselettiva solo se i candidati superano di 4 volte il numero dei posti banditi e, al contrario, mai se sono meno.

Tale vincolo, imposto da fonte superiore, non può, evidentemente, essere disatteso dal Ministero sfruttando la prova preselettiva per un fine diverso da quanto sopra e, dunque, per sfoltire di più di 4 volte il numero dei candidati pena violazione del regime delle fonti.

Il Ministero, invece, come si è visto, una volta appurato che i candidati erano in numero superiore “a quattro volte il numero dei posti disponibili” ha attivato la prova preselettiva non per ricondurre il numero di candidati a tale platea massima di candidati, ma per sfoltirla ulteriormente. E' stato, difatti, imposto che solo i candidati collocati entro “tre volte il numero dei posti disponibili”, sarebbero stati ammessi alle successive prove.

Grazie alla prova preselettiva, dunque, il Ministero ha sfoltito del 25% in più di quanto gli era stato consentito dal Regolamento, il numero degli ammessi alla prova scritta.

In Sicilia, ad esempio, i posti erano 75. Gli ammessi, stante il fatto che si sono presentati più di 300 candidati, dunque, sono stati 225. Ove, tuttavia, i partecipanti fossero stati 299, non vi sarebbe stata alcuna prova preselettiva e tutti i candidati sarebbero stati ammessi alla prova scritta. Essendovene più di 300 il numero degli ammessi si è ridotto a 225 dovendo, al contrario, sulla base del criterio dell'ex aequo, sempre aumentare e non certo diminuire.

Per i soggetti collocati tra tre volte i posti come prevede il bando e quattro volte l'esclusione è, dunque, in parte qua, illegittima.

Del resto, la funzione della prova preselettiva non è affatto volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo invece come fine precipuo quello di operare una prima scrematura dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità e la stessa regolarità delle procedure concorsuali. Snellimento che, tuttavia, non può eccedere quanto la fonte sovraordinata ha indicato

giacchè, al contrario, quanto meno per quel 25%, il fine della preselettiva è andato oltre quanto imposto dal Regolamento.

Come osservato da codesto Tribunale, dunque, è affetta da sviamento della funzione qualsiasi selezione che determini una drastica riduzione della platea dei candidati anche qualora costoro abbiano dimostrato un livello di capacità sufficiente ad affrontare le prove concorsuali di merito.

“Il punteggio di superamento della prova preselettiva, che oltre tutto, come espressamente previsto dallo stesso comma “non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito”, difatti, “non è volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo come fine quello di operare una prima selezione dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l’economicità, e la stessa regolarità delle procedure concorsuali” (Sez. III bis, n. 16 marzo 2015, n. 4205).

Pertanto, restringere le maglie di ammissione già in fase preselettiva, elevando irragionevolmente la soglia di superamento del test, rappresenta una decisione amministrativa che si pone in netto contrasto con il favor participationis.

Ne deriva, sotto tale profilo, l’illegittimità dei provvedimenti impugnati.

II. VIOLAZIONE DELL’ART. 2, PAR. 1, DEL PROTOCOLLO ADDIZIONALE ALLA CEDU E DELLA LEGGE 2 AGOSTO 1999 N. 264. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA L.N. 240/2010.

1. I provvedimenti in epigrafe sono illegittimi nella parte in cui non istituiscono una graduatoria nazionale (anche in ragione che soggetti con punteggi più bassi sono stati ammessi altrove) evitando che il maggior punteggio oggi ottenuto da parte ricorrente non consenta loro di continuare nel proprio percorso concorsuale nonostante in altre Regioni soggetti con punteggio più basso vi accederanno.

Se, difatti, la scelta del bando è per una prova selettiva unica in una sola data nazionale (non consentendo così di optare in maniera postuma per altre Regioni con punteggi poi rivelatisi più bassi), non ha senso alcuno istituire la mera graduatoria d’accesso regionale alla prova successiva. Il numero degli ammessi, posto che lo si voglia limitare a 3 volte, dovrebbe essere quello dei migliori a livello nazionale che, solo successivamente, andranno a svolgere le prove scritte sulla base delle Regioni scelte.

Come ben centrato dai Tribunali che si sono già occupati del tema, accogliendo le tesi di questa difesa, “la concreta ammissione dei singoli candidati finisce per dipendere da fattori casuali, aleatori e non predeterminabili, quali sono quelli dipendenti dal numero di candidati che avranno richiesto di partecipare in relazione a ciascuna provincia, con conseguente svilimento del requisito del più alto voto ottenuto [in sede concorsuale], diversamente valorizzato a seconda del contesto provinciale di riferimento” (così Tribunale di Catania, decreto n. 23726/2019 del 17 giugno 2019).). Ancor più eclatante rispetto ai casi già trattati dalla giurisprudenza, dunque, ci appare il fatto che nel caso specifico di questo concorso non solo un voto molto alto alla prova preselettiva potrebbe non essere sufficiente per la mera ammissione alle successive fasi (essendo plasticamente illegittimo che con 93 si è esclusi in Sicilia ed ammessi ovunque anche con 74), ma lo è ancora di più in quanto non vale in senso assoluto per ammettere o escludere i partecipanti (ad esempio possono accedere alla prova scritta tutti coloro i quali abbiano un minimo di 80 alla preselettiva) ma solo in rapporto alla Regione casualmente scelta.

“La distribuzione su base provinciale delle posizioni ammesse alla procedura selettiva, così come integrata dalla previsione del ricorso al voto [della preselettiva] come criterio discrezionale, appare potenzialmente idonea a dar luogo ad effetti distorsivi rilevanti nell’ottica dell’art. 97 Cost., e questo alla luce del fatto che tale criterio discrezionale appare inevitabilmente destinato ad operare in modo difforme su base territoriale, essendo correlato al non preventivabile numero di richiedenti l’ammissione stessa” (così il Tribunale di Reggio Calabria, Decreto n. 11084/2019 del 19 giugno 2019).

2. In via analogica, il principio ispiratore della riforma dell’accesso ai corsi universitari a numero programmato, mutatis mutandis, deve ritenersi valido anche per quanto concerne la fattispecie in esame, con particolare riguardo alla illegittimità delle graduatorie locali su cui è stata investita la Corte Costituzionale.

Appare infatti paradossale il metodo di reclutamento dei pretendenti che, seppur obbligati a cimentarsi su una prova con soglie e strutturazione analoga per tutte le Regioni (le soglie del triplo dei posti banditi alla prova a quiz e a quella scritta e di 21 punti all’orale sono uguali per tutti) e su

tutto il territorio nazionale, risultano concorrere per una sola delle sedi disponibili giacché ogni Regione provvede a stilare la propria graduatoria sulla base dei risultati conseguiti dai propri candidati senza possibilità di redistribuzione dei posti.

Basti pensare che se ci fosse la graduatoria nazionale non vi sarebbero affatto Regioni con ammessi con 74 punti (Liguria), 75 Toscana, Lazio 83, Emilia e Friuli 78, ed altri fuori con 93 punti altrove.

2.1. L'illegittimità di tale scelta secondo la giurisprudenza.

Così come statuito dal Consiglio di Stato, in relazione alla tematica del c.d. numero chiuso per l'accesso ai corsi universitari, "l'ammissione al corso di laurea non dipende in definitiva dal merito del candidato, ma da fattori casuali e affatto aleatori legati al numero di posti disponibili presso ciascun Ateneo e dal numero di concorrenti presso ciascun Ateneo, ossia fattori non ponderabili ex ante. Infatti, ove in ipotesi il concorrente scegliesse un dato Ateneo perché ci sono più posti disponibili e dunque maggiori speranze di vittoria, la stessa scelta potrebbero farla un numero indeterminato di candidati, e per converso in una sede con pochi posti potrebbero esservi pochissime domande" (Cons. Stato, Sez. VI, ord. 18 giugno 2012, n. 3541).

"Va poi evidenziato che, svolgendosi la prova unica nazionale nello stesso giorno presso tutti gli Atenei, a ciascun candidato è data una unica possibilità di concorrere, in una sola università, per una sola graduatoria (one shot), con l'effetto pratico che coloro che conseguono in un dato Ateneo un punteggio più elevato di quello conseguito da altri in un altro Ateneo, rischiano di essere scartati, e dunque posposti, solo in virtù del dato casuale del numero di posti e di concorrenti in ciascun Ateneo. Questo è del tutto contrario alla logica del concorso unico nazionale. In tal modo non solo si lede l'eguaglianza tra i candidati, e il loro diritto fondamentale allo studio (diritto sancito anche dall'art. 2 del protocollo addizionale alla CEDU, Carta europea dei diritti dell'uomo protocollo firmato a Parigi il 20 marzo 1952 (a tenore del quale "il diritto all'istruzione non può essere rifiutato a nessuno", nonché, limitatamente alle materie di competenza dell'Unione europea, dall'art. 14 della Carta di Nizza, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), atteso che i candidati non vengono ammessi in base al merito, ma in base a fattori casuali e aleatori, ma si lede anche il principio di buon andamento dell'Amministrazione, atteso che la procedura concorsuale non sortisce l'esito della selezione dei migliori. Si determina, in definitiva, una ingiusta penalizzazione della aspettativa dei candidati di essere giudicati con un criterio meritocratico, senza consentire alle Università la selezione dei migliori; la scelta degli ammessi risulta dominata in buona misura dal caso. Sicché è violato anche il principio di ragionevolezza e logicità delle scelte legislative (art. 3 Cost.)".

Né possono opporsi, alla soluzione della graduatoria unica, ragioni organizzative o di autonomia regionale, ostandovi il principio di ragionevole proporzionalità tra mezzi impiegati e obiettivo perseguito; esigenze organizzative non possono infatti ragionevolmente penalizzare il diritto allo studio sulla base di un criterio meritocratico. "Non si tratta, poi, qui, di sindacare una tra le tante possibili opzioni lasciate alla discrezionalità del legislatore, perché una volta che il legislatore abbia optato, a monte, per il sistema meritocratico dei tests unici nazionali da svolgersi nello stesso giorno in tutti [le Regioni], non può che residuare l'unica opzione della graduatoria unica, e non quella delle graduatorie plurime a cui si accede con diversi punteggi minimi".

Basti pensare che se ci fosse la graduatoria nazionale non vi sarebbero affatto Regioni con ammessi con 75 punti (Toscana), Lazio 83, Emilia 78, ed altri fuori con 93 punti altrove.

Appare evidente come lo stesso discorso sia assolutamente pertinente anche all'ipotesi in esame di accesso alla mera prova scritta in cui la scelta del MIUR di non consentire una graduatoria unica a livello nazionale si pone, quindi, in contrasto con ogni criterio di proporzionalità e ragionevolezza anche con riguardo all'art. 2, par. 1, del protocollo addizionale alla CEDU, e per l'effetto dell'art. 117, comma 1, Cost. (violazione da parte dello Stato italiano degli obblighi internazionali).

III. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI LEGALITÀ; VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, CO. 1 E DELL'ART. 4 DELLA LEGGE N. 264/1999 E DELL'ART. 33 COST. ESORBITANZA NORMATIVA. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 2, 4 33, 34 E 97 DELLA COSTITUZIONE E DELLA LEGGE 2 AGOSTO 1999 N. 264. ECCESSO DI POTERE PER IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI MOTIVAZIONE E CONTRADDITTORIETÀ. SULL'ILLEGITTIMITÀ DI UNA SOGLIA NAZIONALE A FRONTE DI DIFFERENTI GRADUATORIE LOCALI.

Il D.M. prevede che “sono ammessi a sostenere le prove scritte un numero di candidati pari a tre volte il numero dei posti messi a concorso per ciascuna regione di cui all’art. 2, comma 8, del presente bando”. Parte ricorrente, pertanto, si duole di una soglia minima di sbarramento all’accesso alla successiva prova di concorso, tanto elevata (come dimostra il fatto che altrove si è ottenuto l’accesso anche 20 punti meno) da costituire non tanto **“l’assicurazione di un “minimum” di capacità e meritevolezza dei candidati”** (v. ordinanza TAR Lazio, III bis, dell’11 novembre 2011, n. 4204, in tema di soglia minima imposta di 20 punti), quanto piuttosto un ostacolo e quindi un disincentivo all’esercizio del diritto allo studio e alla formazione professionale di parte ricorrente.

1. La soglia “pari al triplo dei posti messi a concorso” è fissata a livello nazionale dal D.M. Siamo innanzi ad una prova one shot che si svolge in tutte le Regioni d’Italia nella medesima data e non consente, quindi, di provare il test in più sedi. In altre parole **ogni Regione ha la sua graduatoria ma si applica, per tutte, il medesimo test.** Si assiste, dunque, al fenomeno in base al quale vi sono Regioni ove il numero dei partecipanti è molto alto, in cui la soglia “pari al triplo dei posti messi a concorso” ha dato vita ad un punteggio di ammissione parimenti alto e viceversa.

In questa sede, dunque, **si deduce circa l’irragionevolezza ed illegittimità di una soglia unica nazionale applicata a situazioni differenziate.**

Si può, in particolare, discutere e valutare la ragionevolezza di una soglia ove, per tutti i contendenti, il test è identico così come il numero dei partecipanti e la loro preparazione, ma giammai quando, come nella specie, Tizio è più fortunato rispetto a Caio per aver scelto di partecipare a Roma anziché a Messina in ragione dell’impossibilità ex ante di prevedere il numero dei contendenti in questa o quella sede. **La selezione, difatti, nella specie, non è stata dettata dalla competizione nei confronti degli altri partecipanti presso la medesima sede per accaparrarsi uno dei posti disponibili in ragione del punteggio ottenuto** e stante la non capienza per tutti gli aventi diritto pur in possesso dei titoli di accesso, ma dal fatto esterno e casuale della soglia che ha inciso in maniera decisiva sugli esiti concorsuali.

IV. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 29 E 35, CO. 3 DEL D.LGS. 30 MARZO 2001 N. 165 S.M.I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 1, CO. 2, 7 E 14 DEL D.P.R. 9 MAGGIO 1994 N. 487. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 404 SS. DEL D.LGS. 16 APRILE 1994 N. 297. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE. MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI MOTIVAZIONE.

I provvedimenti impugnati appaiono affetti da insanabili vizi di illegittimità, laddove determinano l’esclusione anche dei candidati che hanno conseguito una votazione ai test preselettivi comunque sufficiente (pari a 60/100).

1. Sull’illegittimità di una soglia superiore alla mera sufficienza anche in ragione del fatto che “il punteggio di superamento della prova preselettiva, che oltre tutto, come espressamente previsto dallo stesso comma “non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito” (Sez. III bis, n. 16 marzo 2015, n. 4205).

In primo luogo, va eccepita l’assoluta illegittimità della modalità di selezione laddove ha comportato l’esclusione di candidati che hanno conseguito un punteggio almeno pari alla sufficienza aritmetica (60/100).

Invero, come rilevato da giurisprudenza costante e consolidata di codesto ecc.mo Tribunale in merito alla disciplina generale delle prove preselettive dettata dall’art. 7, del d.p.r. 9 maggio 1994 n. 487, «E’ pur vero (...) che il comma 2 bis non stabilisce il punteggio utile per il superamento delle prove preselettive, per cui la stessa Amministrazione godrebbe di una discrezionalità in tal senso ancor più ampia. Tuttavia, tale ampia discrezionalità soggiace ai principi di logicità e ragionevolezza, il cui rispetto è soggetto al vaglio del giudice amministrativo. Sotto tale profilo e, con specifico riferimento alla vicenda in esame, non appare conforme ai richiamati principi l’aver previsto una soglia così elevata (35/50) parametrata al punteggio minimo previsto per l’ammissione alle prove scritte ed il superamento delle prove orali di cui all’art. 7 del D.P.R. n. 487 del 1994 . L’esigenza di ridurre il numero dei partecipanti alle prove del concorso, invero, avrebbe potuto essere soddisfatta - come già osservato - con l’ausilio di strumenti automatizzati di preselezione dei candidati, stabilendo una soglia minima di quesiti da superare ai fini della ammissione alle prove

successive» (cfr. ex multis, TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 15 novembre 2016, n. 11367. In termini, TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 29 dicembre 2014 n. 13138; 10 gennaio 2014 n. 285).

Del resto, la funzione della prova preselettiva non è affatto volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo invece come fine precipuo quello di operare una prima scrematura dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità e la stessa regolarità delle procedure concorsuali.

Come osservato da codesto Tribunale, tuttavia, è affetta da sviamento della funzione qualsiasi selezione che determini una drastica riduzione della platea dei candidati anche qualora costoro abbiano dimostrato un livello di capacità sufficiente ad affrontare le prove concorsuali di merito.

“Il punteggio di superamento della prova preselettiva, che oltre tutto, come espressamente previsto dallo stesso comma “non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito”, difatti, “non è volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo come fine quello di operare una prima selezione dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità, e la stessa regolarità delle procedure concorsuali.

Proprio sulla base di tale osservazione alla fattispecie va ritenuto, di conseguenza, applicabile il regolamento sui concorsi di cui al d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, il cui art. 7, comma 2 bis (inserito dal D.P.R. 30 ottobre 1996, n. 693) stabilisce che “Le prove di esame possono essere precedute da forme di preselezione predisposte anche da aziende specializzate in selezione di personale. I contenuti di ciascuna prova sono disciplinati dalle singole amministrazioni le quali possono prevedere che le prove stesse siano predisposte anche sulla base di programmi elaborati da esperti in selezione”. Lo stesso regolamento sui concorsi prevede poi che il punteggio finale ha come elementi costitutivi “i voti delle prove scritte o pratiche o teorico-pratiche e quello del colloquio.” (art. 7 comma 3 del d.P.R. n. 487/1994), con norma del tutto generale e valida per ogni tipo di concorso laddove siano previste le prove scritte, pratiche ed il colloquio e senza annoverare quindi il punteggio del test preselettivo, come avviene appunto nel concorso per insegnante scolastico.

Data la funzione di sfortimento dell'accesso alle prove scritte ed orali preordinata dalle prove preselettive, come peraltro evidenziato dagli stessi ricorrenti che hanno fatto riferimento anche all'art. 1, comma 2 del Regolamento sui concorsi, laddove sancisce il principio di economicità dell'operato dell'Amministrazione che può ricorrere all'ausilio di mezzi automatizzati di preselezione dei candidati, ben diversa avrebbe dovuto essere la modalità di valutazione dei test, poiché l'Amministrazione si poteva limitare a stabilire una soglia minima di quesiti superati al fine di ammettere i candidati che si fossero avvicinati o avessero superato detta soglia, come peraltro viene effettuato in molte procedure concorsuali, dove essa non concorre a formare il punteggio finale del candidato, similmente a quanto avviene nel caso in esame.

Non vi è bisogno di invocare l'art. 400 del d.lgs. n. 297/1994, che, come rammentano i ricorrenti, è la norma speciale che disciplina i concorsi del personale docente, per sostenere la dedotta irragionevolezza del punteggio di base stabilito dall'Amministrazione per la preselezione, poiché la circostanza posta in evidenza - secondo cui detta norma non prevedrebbe nessuna preselezione - non impedisce di ritenere la citata disposizione chiaramente integrata dalle successive in materia di svolgimento di concorsi in generale e che richiamano, come fa l'art. 1, comma 2 del d.P.R. n. 487 del 1994, i principi di imparzialità, economicità e celerità di espletamento, a cui anche i concorsi per il personale docente, pur nella loro peculiarità, devono attenersi” (**Sez. III bis, n. 16 marzo 2015, n. 4205**).

Tale modus operandi, infatti, non risponde ad un corretto bilanciamento dei valori costituzionali coinvolti, compromettendo l'interesse pubblico ad una procedura massimamente partecipata che consenta di individuare il candidato più adatto a svolgere le mansioni richieste.

In tal senso, la procedura computer based fondata su quesiti a risposta multipla è strutturata per svolgere una valutazione assolutamente generica sulla idoneità del candidato al fine di escludere i soggetti privi di qualsiasi preparazione o attitudine e quindi snellire le operazioni concorsuali, ma non è di certo adatta a verificare le reali competenze e capacità professionali.

Pertanto, restringere le maglie di ammissione già in fase preselettiva, elevando irragionevolmente la soglia di superamento del test, rappresenta una decisione amministrativa che si pone in netto contrasto con il favor participationis.

Orbene, nella vicenda di cui è causa, il punteggio minimo per accedere al prosieguo delle operazioni selettive è risultato essere pari a 93/100 punti (corrispondente al punteggio conseguito dai candidati

collocati nelle ultime posizioni utili presso talune regioni), ed è quindi ben maggiore rispetto al parametro della sufficienza, da intendersi quale corretto giudizio di idoneità.

Ne deriva, sotto tale profilo, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

1.2. Sulla errata quantificazione dell'entità della soglia.

Come rilevato in fatto, il regolamento di cui al DM in epigrafe, prima, e la lex specialis (art. 12), poi, stabilivano un contingentamento dei candidati da ammettere alla prova scritta, definito in un multiplo (triplo) dei posti messi a concorso.

La limitazione in parola, tuttavia, è del tutto immotivata, illogica ed irragionevole, non rinvenendo alcuna plausibile giustificazione.

Ed invero, in concorsi sempre apicali seppur per personale docente, già il Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione, nel parere reso in data 13 luglio 2016 sullo schema di regolamento, aveva segnalato la necessità di ampliare la platea dei candidati, ritenendo lo sbarramento eccessivo.

Al riguardo, si consideri che la cadenza eccezionalmente lunga dei concorsi per il reclutamento dei DSGA, l'ultimo dei quali bandito quasi un ventennio fa, ha sinora fatto sì che le graduatorie concorsuali venissero sempre ampiamente utilizzate in scorrimento, quindi ben oltre l'assunzione dei vincitori, e ciò proprio al fine di coprire le vacanze d'organico createsi nel corso degli anni.

Un'evenienza che si prospetta anche per la presente tornata, tenuto conto che il contingente dei posti banditi (2.004) è di gran lunga inferiore rispetto al fabbisogno programmato ed alle reali esigenze del settore scolastico.

In tal senso, una consistente contrazione della platea dei candidati incide inevitabilmente sulla stessa possibilità di reperire a breve dirigenti amministrativi per l'assunzione in ruolo, una volta completate le nomine dei vincitori.

Come noto, tanto è accaduto proprio in occasione dell'ultima tornata: l'art. 1, co. 92 della L. 13 luglio 2015 n. 107 (attuato con D.M. 27 agosto 2015 n. 635), infatti, ha previsto un meccanismo di interregionalità finalizzato proprio a superare l'articolazione territoriale del concorso, dal momento che le graduatorie di merito in molte regioni si erano esaurite ben prima del termine di validità e comunque prima dell'indizione del nuovo concorso.

I superiori vizi, in quanto manifestamente fondati, in fase cautelare, possono comunque portare parte ricorrente all'ammissione alla prova scritta successiva senza intaccare le successive decisioni che, in seguito, andranno prese dall'Amministrazione all'esito dell'ordine di codesto On.le T.A.R. Solo grazie a tale ammissione, difatti, la successiva decisione di merito potrà avere utili effetti sui ricorrenti. Come già chiarito nel precedente concorso, difatti, "gli atti impugnati devono essere annullati, perché illegittimi, e che, di conseguenza, l'Amministrazione dovrà riaprire le graduatorie e disporre lo scorrimento fino a raggiungere un numero di ammessi pari alla quantità di posti disponibili; detto provvedimento di natura organizzativa, consistente nella riapertura della graduatoria in modo da consentire la completa saturazione dei posti disponibili su scala nazionale" (sentenza n. 11445/17).

3.2. Sintesi dei Motivi aggiunti:

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D.M. N. 176/2019 E DEL D.M. N. 863 DEL 18 DICEMBRE 2019. INCOMPATIBILITÀ DEI MEMBRI DEL COMITATO TECNICO SCIENTIFICO. VIOLAZIONE DELLA PAR CONDICIO TRA I CANDIDATI. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA E CORRETTEZZA DELLA P.A. VIOLAZIONE DE PRINCIPIO DEL COLLEGIO PERFETTO.

1. Con il D.M. n. 176/2019, il M.I.U.R., *"al fine di consentire la validazione dei quesiti della prova preselettiva e la predisposizione delle tracce per le prove scritte del concorso"* provvedeva alla costituzione e alla nomina del Comitato tecnico-scientifico.

Tale Comitato soggiace ai medesimi vincoli, in termini di requisiti e condizioni personali, di ogni altra commissione, come espressamente disposto del medesimo D.M. all'art. 2 che recita: *"gli articoli 12 e 13 del DM n. 863 del 18 dicembre 2018 sui requisiti e le condizioni personali ostative all'incarico di componente della commissione esaminatrice si applicano anche ai componenti del Comitato"*.

Dette disposizioni, allo stesso modo di quanto avveniva per il concorso indetto per il reclutamento dei Dirigenti Scolastici, stabiliscono che *"I presidenti, i componenti e i componenti aggregati delle Commissioni e delle sottocommissioni del concorso, inoltre:*

a) non possono essere componenti dell'organo di direzione politica dell'amministrazione, ricoprire

cariche politiche e essere rappresentanti sindacali, anche presso le Rappresentanze sindacali unitarie, o essere designati dalle confederazioni ed organizzazioni sindacali o dalle associazioni professionali; né esserlo stati nell'anno antecedente alla data di indizione del concorso”

b) [...]

c) non debbono svolgere, o aver svolto nell'anno antecedente alla data di indizione del concorso, attività o corsi di preparazione ai concorsi per il reclutamento dei D.S.G.A.”.

Come si evince dal disposto normativo, requisito imprescindibile è la mancanza di condizioni di incompatibilità nella nomina e composizione dei membri del Comitato tecnico-scientifico. Disattendere una norma di tale portata equivale ad inficiare l'intera procedura mettendo in pericolo i principi di buon andamento della PA, di trasparenza e di *par condicio* nei confronti dei candidati.

2. Proprio in considerazione del fatto che il Comitato è onerato di compiti particolarmente delicati relativi alla stesura e alla validazione dei quesiti della prova scritta e del test preselettivo, in applicazione della normativa, nella prima seduta utile il Presidente chiedeva a ogni componente di visionare l'elenco dei partecipanti al concorso e di comunicare eventuali condizioni di incompatibilità. Nella stessa seduta, come documentato dal verbale del 7 marzo 2019, tre dei membri del Comitato dichiaravano la propria incompatibilità, per motivi di parentela con i candidati o, come nel caso della Dr.ssa Patrizia Cocchi, per *“possibili condizioni personali ostative”*.

La Dr.ssa Busceti, invece, nonostante versasse in condizioni di incompatibilità per aver effettuato corsi di formazione e seminari, non palesava la propria situazione partecipando a tutte le successive operazioni del Comitato. Vale la pena di precisare che i corsi tenuti dalla Busceti vertevano in materia di *governance* nella scuola e sul nuovo regolamento di contabilità, circostanza attestata dalla documentazione che si versa in atti, temi che ricoprono il maggior peso nel concorso di cui trattasi. Come si evince dall'estratto del verbale della seduta del 7 marzo 2019 riportato di seguito, difatti, dei 100 quesiti somministrati ai candidati nella prova preselettiva su sette “materie di esame”, ben 25 quesiti vertevano in materia di *“contabilità pubblica con particolare riferimento alla gestione amministrativa contabile delle istituzioni scolastiche”*, ovvero sulle tematiche trattate dalla Busceti nei propri corsi.

2.1. Eppure l'art. 13, comma 2, lett. c del bando di concorso afferma una specifica causa ostativa alla nomina ove gli aspiranti commissari (*rectius* dai membri del Comitato) abbiano svolto corsi di formazione. Nel caso che ci occupa, dunque, la scopo nella norma in parola si rivela completamente tradito. Invero il citato disposto è volto ad evitare situazioni di potenziale conflitto di interessi, idonee a configurare un'inevitabile compromissione dell'attendibilità delle valutazioni e lesione dei principi di trasparenza e correttezza delle operazioni concorsuali.

E' lo stesso Consiglio di Stato a precisare che *“la ratio dell'incompatibilità [...] risiede nell'esigenza di evitare che i candidati che hanno seguito corsi di preparazione al concorso possano risultare avvantaggiati dalla presenza in commissione di un loro docente”* (Consiglio di Stato, Sez. VI, 25.3.2019 n. 1965).

2.2. Sul punto, su fatti sostanzialmente identici che riguardano peraltro il medesimo Commissario ma relativamente al concorso per il reclutamento dei Dirigenti Scolastici, Codesto On.le TAR con la sentenza n. 8655/2019 ha affermato che *“la disciplina regolamentare del concorso de quo, statuiva espressamente che i componenti dell'organismo tecnico, tra l'altro, «non debbono svolgere, o aver svolto nell'anno antecedente alla data di indizione del concorso, attività o corsi di preparazione ai concorsi per il reclutamento dei dirigenti scolastici». Per il deducente non richiede particolari spiegazioni, la necessità che un soggetto che si sia attivamente occupato della formazione dei futuri candidati non figuri nelle Commissioni esaminatrici destinate proprio a selezionare i vincitori, dal momento che, diversamente, si verrebbe ad ingenerare una situazione di potenziale conflitto di interessi idonea a compromettere l'attendibilità delle valutazioni e, quindi, la trasparenza e correttezza delle operazioni concorsuali [...] con la conseguenza che non potevano essere nominati come componenti delle sottocommissioni le dott.sse Davoli e Busceti che avevano svolto attività formative nell'anno precedente all'indizione del concorso”*.

3. I medesimi principi risultano applicabili con riferimento al Dott. Paolo Sciascia, divenuto membro del Comitato in data successiva a quella di costituzione dell'organo.

Il Dott. Sciascia veniva nominato dal Presidente nel verbale del 2 aprile 2019, documento in cui si legge a chiare lettere che il Commissario sottoscriveva le *“dichiarazioni di riservatezza e di possesso dei requisiti e di assenza di motivi ostativi”*.

Sciascia, tuttavia, è membro dell'organo di direzione politica del MIUR, sicché viene in rilievo la dedotta incompatibilità, prevista a norma dell'art. 13, comma 2, lett. a del D.M. n. 863 del 18 dicembre 2019.

Il Dott. Paolo Sciascia, difatti, non è dipendente pubblico del MIUR assunto tramite concorso ma, appunto, nominato dall'organo politico. È proprio la sua nomina che, in quanto derivante da incarico fiduciario, lo rende incompatibile con l'incarico di membro del Comitato Tecnico Scientifico. Come anticipato in premessa, Codesto On.le Tribunale proprio sulla posizione del Dott. Paolo Sciascia ha avuto modo di esprimersi favorevolmente all'accoglimento dell'istanza cautelare disponendo la ricorrenza degli elaborati di un candidato i cui lavori erano stati corretti dalla commissione "imperfetta" (T.A.R. Lazio, Sez. III bis, 9 ottobre 2019, ord. n. 6459).

4. Pacifica, infine, è la circostanza che il Comitato deve sempre operare come collegio perfetto, specie nei momenti in cui vengono prese decisioni determinanti e rilevanti ai fini della valutazione dei candidati (*ex multis* TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 14 novembre 2018, n. 10964. In tali termini, cfr. *ex multis* Cons. Stato, Sez. VI, 18 settembre 2017, n. 4362). Ne discende che se anche un solo componente del Comitato versi in una situazione di incompatibilità rispetto alla procedura concorsuale si considera minacciato il principio del collegio perfetto.

Il vizio esistente sulla nomina dei suddetti componenti, si riverbera sull'intera procedura concorsuale e sull'operato di tutte le commissioni considerato che l'illegittima composizione attiene proprio all'organo tecnico incaricato di redigere i quesiti scritti e di validare i quesiti della prova preselettiva, circostanza che rende illegittima e quindi annullabile tutta la procedura.

II. ILLEGITTIMITÀ PER ILLEGITTIMITÀ DERIVATA.

Gli atti indicati in epigrafe sono illegittimi per gli stessi motivi già sviluppati con il ricorso introduttivo e che qui di seguito si riportano

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ART. 3 DEL DM 863/18. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE. MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI MOTIVAZIONE. I provvedimenti impugnati appaiono affetti da insanabili vizi di illegittimità, laddove determinano l'esclusione anche dei candidati che, pur rientrando nel numero di 4 volte i posti messi a concorso, sono stati esclusi dalla previsione del bando impugnata. Il Regolamento, quale fonte sovraordinata, difatti, consentiva (conferendole una mera facoltà) all'Amministrazione di procedere alla prova preselettiva "*qualora a livello regionale il numero dei candidati sia superiore a quattro volte il numero dei posti disponibili*". Il vincolo imposto dalla fonte sovraordinata, dunque, inderogabilmente, consente di accedere alla prova preselettiva solo se i candidati superano di 4 volte il numero dei posti banditi e, al contrario, mai se sono meno. Tale vincolo, imposto da fonte superiore, non può, evidentemente, essere disatteso dal Ministero sfruttando la prova preselettiva per un fine diverso da quanto sopra e, dunque, per sfoltire di più di 4 volte il numero dei candidati pena violazione del regime delle fonti. Il Ministero, invece, come si è visto, una volta appurato che i candidati erano in numero superiore "*a quattro volte il numero dei posti disponibili*" ha attivato la prova preselettiva non per ricondurre il numero di candidati a tale platea massima di candidati, ma per sfoltirla ulteriormente. È stato, difatti, imposto che solo i candidati collocati entro "*tre volte il numero dei posti disponibili*", sarebbero stati ammessi alle successive prove. Grazie alla prova preselettiva, dunque, il Ministero ha sfoltito del 25% in più di quanto gli era stato consentito dal Regolamento, il numero degli ammessi alla prova scritta. In Sicilia, ad esempio, i posti erano 75. Gli ammessi, stante il fatto che si sono presentati più di 300 candidati, dunque, sono stati 225. Ove, tuttavia, i partecipanti fossero stati 299, non vi sarebbe stata alcuna prova preselettiva e tutti i candidati sarebbero stati ammessi alla prova scritta. Essendovene più di 300 il numero degli ammessi si è ridotto a 225 dovendo, al contrario, sulla base del criterio dell'*ex aequo*, sempre aumentare e non certo diminuire. **Per i soggetti collocati tra tre volte i posti come prevede il bando e quattro volte l'esclusione è, dunque, in parte qua, illegittima.** Del resto, la funzione della prova preselettiva non è affatto volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo invece come fine precipuo quello di operare una prima scrematura dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità e la stessa regolarità delle procedure concorsuali. Snellimento che, tuttavia, non può eccedere quanto la fonte sovraordinata ha indicato giacché, al contrario, quanto meno per quel 25%, il fine della preselettiva è andato oltre quanto imposto dal Regolamento. Come osservato da codesto Tribunale, dunque, è affetta

da sviamento della funzione qualsiasi selezione che determini una drastica riduzione della platea dei candidati anche qualora costoro abbiano dimostrato un livello di capacità sufficiente ad affrontare le prove concorsuali di merito. **“Il punteggio di superamento della prova preselettiva, che oltre tutto, come espressamente previsto dallo stesso comma “non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito”,** difatti, *“non è volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo come fine quello di operare una prima selezione dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità, e la stessa regolarità delle procedure concorsuali”* (Sez. III bis, n. 16 marzo 2015, n. 4205). Pertanto, restringere le maglie di ammissione già in fase preselettiva, elevando irragionevolmente la soglia di superamento del test, rappresenta una decisione amministrativa che si pone in netto contrasto con il *favor participationis*. Ne deriva, sotto tale profilo, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

II. VIOLAZIONE DELL'ART. 2, PAR. 1, DEL PROTOCOLLO ADDIZIONALE ALLA CEDU E DELLA LEGGE 2 AGOSTO 1999 N. 264. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA L.N. 240/2010.

1. I provvedimenti in epigrafe sono illegittimi nella parte in cui non istituiscono una graduatoria nazionale (anche in ragione che soggetti con punteggi più bassi sono stati ammessi altrove) evitando che il maggior punteggio oggi ottenuto da parte ricorrente non consenta loro di continuare nel proprio percorso concorsuale nonostante in altre Regioni soggetti con punteggio più basso vi accederanno. Se, difatti, la scelta del bando è per una prova selettiva unica in una sola data nazionale (non consentendo così di optare in maniera postuma per altre Regioni con punteggi poi rivelatisi più bassi), non ha senso alcuno istituire la mera graduatoria d'accesso regionale alla prova successiva. Il numero degli ammessi, posto che lo si voglia limitare a 3 volte, dovrebbe essere quello dei migliori a livello nazionale che, solo successivamente, andranno a svolgere le prove scritte sulla base delle Regioni scelte. Come ben centrato dai Tribunali che si sono già occupati del tema, accogliendo le tesi di questa difesa, *“la concreta ammissione dei singoli candidati finisce per dipendere da fattori casuali, aleatori e non predeterminabili, quali sono quelli dipendenti dal numero di candidati che avranno richiesto di partecipare in relazione a ciascuna provincia, con conseguente svilimento del requisito del più alto voto ottenuto [in sede concorsuale], diversamente valorizzato a seconda del contesto provinciale di riferimento”* (così Tribunale di Catania, decreto n. 23726/2019 del 17 giugno 2019).). Ancor più eclatante rispetto ai casi già trattati dalla giurisprudenza, dunque, ci appare il fatto che nel caso specifico di questo concorso non solo un voto molto alto alla prova preselettiva potrebbe non essere sufficiente per la mera ammissione alle successive fasi (essendo plasticamente illegittimo che con 93 si è esclusi in Sicilia ed ammessi ovunque anche con 74), ma lo è ancora di più in quanto non vale in senso assoluto per ammettere o escludere i partecipanti (ad esempio possono accedere alla prova scritta tutti coloro i quali abbiano un minimo di 80 alla preselettiva) ma solo in rapporto alla Regione casualmente scelta. *“La distribuzione su base provinciale delle posizioni ammesse alla procedura selettiva, così come integrata dalla previsione del ricorso al voto [della preselettiva] come criterio discrezionale, appare potenzialmente idonea a dar luogo ad effetti distorsivi rilevanti nell'ottica dell'art. 97 Cost., e questo alla luce del fatto che tale criterio discrezionale appare inevitabilmente destinato ad operare in modo difforme su base territoriale, essendo correlato al non preventivabile numero di richiedenti l'ammissione stessa”* (così il Tribunale di Reggio Calabria, Decreto n. 11084/2019 del 19 giugno 2019).

2. In via analogica, il principio ispiratore della riforma dell'accesso ai corsi universitari a numero programmato, *mutatis mutandis*, deve ritenersi valido anche per quanto concerne la fattispecie in esame, con particolare riguardo alla illegittimità delle graduatorie locali su cui è stata investita la Corte Costituzionale. Appare infatti paradossale il metodo di reclutamento dei pretendenti che, seppur obbligati a cimentarsi su una prova con soglie e strutturazione analoga per tutte le Regioni (le soglie del triplo dei posti banditi alla prova a quiz e a quella scritta e di 21 punti all'orale sono uguali per tutti) e su tutto il territorio nazionale, risultano concorrere per una sola delle sedi disponibili giacché ogni Regione provvede a stilare la propria graduatoria sulla base dei risultati conseguiti dai propri candidati senza possibilità di redistribuzione dei posti. Basti pensare che se ci fosse la graduatoria nazionale non vi sarebbero affatto Regioni con ammessi con 74 punti (Liguria), 75 Toscana, Lazio 83, Emilia e Friuli 78, ed altri fuori con 93 punti altrove.

2.1. L'illegittimità di tale scelta secondo la giurisprudenza. Così come statuito dal Consiglio di Stato, in relazione alla tematica del c.d. numero chiuso per l'accesso ai corsi universitari, *“l'ammissione al corso di laurea non dipende in definitiva dal merito del candidato, ma da fattori casuali e affatto aleatori*

*legati al numero di posti disponibili presso ciascun Ateneo e dal numero di concorrenti presso ciascun Ateneo, ossia fattori non ponderabili ex ante. Infatti, ove in ipotesi il concorrente scegliesse un dato Ateneo perché ci sono più posti disponibili e dunque maggiori speranze di vittoria, la stessa scelta potrebbero farla un numero indeterminato di candidati, e per converso in una sede con pochi posti potrebbero esservi pochissime domande” (Cons. Stato, Sez. VI, ord. 18 giugno 2012, n. 3541). “Va poi evidenziato che, svolgendosi la prova unica nazionale nello stesso giorno presso tutti gli Atenei, a ciascun candidato è data una unica possibilità di concorrere, in una sola università, **per una sola graduatoria (one shot)**, con l’effetto pratico che coloro che conseguono in un dato Ateneo un punteggio più elevato di quello conseguito da altri in un altro Ateneo, rischiano di essere scartati, e dunque posposti, solo in virtù del dato casuale del numero di posti e di concorrenti in ciascun Ateneo. Questo è del tutto contrario alla logica del concorso unico nazionale. In tal modo non solo si lede l’eguaglianza tra i candidati, e il loro diritto fondamentale allo studio (diritto sancito anche dall’art. 2 del protocollo addizionale alla CEDU, Carta europea dei diritti dell’uomo protocollo firmato a Parigi il 20 marzo 1952 (a tenore del quale “il diritto all’istruzione non può essere rifiutato a nessuno”, nonché, limitatamente alle materie di competenza dell’Unione europea, dall’art. 14 della Carta di Nizza, Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea), atteso che i candidati non vengono ammessi in base al merito, ma in base a fattori casuali e aleatori, ma si lede anche il principio di buon andamento dell’Amministrazione, atteso che la procedura concorsuale non sortisce l’esito della selezione dei migliori. Si determina, in definitiva, una ingiusta penalizzazione della aspettativa dei candidati di essere giudicati con un criterio meritocratico, senza consentire alle Università la selezione dei migliori; la scelta degli ammessi risulta dominata in buona misura dal caso. Sicché è violato anche il principio di ragionevolezza e logicità delle scelte legislative (art. 3 Cost.)”. Né possono opporsi, alla soluzione della graduatoria unica, ragioni organizzative o di autonomia regionale, ostandovi il principio di ragionevole proporzionalità tra mezzi impiegati e obiettivo perseguito; esigenze organizzative non possono infatti ragionevolmente penalizzare il diritto allo studio sulla base di un criterio meritocratico. “Non si tratta, poi, qui, di sindacare una tra le tante possibili opzioni lasciate alla discrezionalità del legislatore, perché una volta che il legislatore abbia optato, a monte, per il sistema meritocratico dei tests unici nazionali da svolgersi nello stesso giorno in tutti [le Regioni], non può che residuare l’unica opzione della graduatoria unica, e non quella delle graduatorie plurime a cui si accede con diversi punteggi minimi”. Basti pensare che se ci fosse la graduatoria nazionale non vi sarebbero affatto Regioni con ammessi con 75 punti (Toscana), Lazio 83, Emilia 78, ed altri fuori con 93 punti altrove. **Appare evidente come lo stesso discorso sia assolutamente pertinente anche all’ipotesi in esame di accesso alla mera prova scritta in cui la scelta del MIUR di non consentire una graduatoria unica a livello nazionale si pone, quindi, in contrasto con ogni criterio di proporzionalità e ragionevolezza anche con riguardo all’art. 2, par. 1, del protocollo addizionale alla CEDU, e per l’effetto dell’art. 117, comma 1, Cost. (violazione da parte dello Stato italiano degli obblighi internazionali).***

III. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI LEGALITÀ; VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL’ART. 1, CO. 1 E DELL’ART. 4 DELLA LEGGE N. 264/1999 E DELL’ART. 33 COST. ESORBITANZA NORMATIVA. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 2, 4 33, 34 E 97 DELLA COSTITUZIONE E DELLA LEGGE 2 AGOSTO 1999 N. 264. ECCESSO DI POTERE PER IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI MOTIVAZIONE E CONTRADDITTORIETÀ. SULL’ILLEGITTIMITÀ DI UNA SOGLIA NAZIONALE A FRONTE DI DIFFERENTI GRADUATORIE LOCALI.

Il D.M. prevede che “sono ammessi a sostenere le prove scritte un numero di candidati pari a tre volte il numero dei posti messi a concorso per ciascuna regione di cui all’art. 2, comma 8, del presente bando”. Parte ricorrente, pertanto, si duole di una soglia minima di sbarramento all’accesso alla successiva prova di concorso, tanto elevata (come dimostra il fatto che altrove si è ottenuto l’accesso anche 20 punti meno) da costituire non tanto “l’assicurazione di un “*minimum*” di capacità e meritevolezza dei candidati” (v. ordinanza TAR Lazio, III bis, dell’11 novembre 2011, n. 4204, in tema di soglia minima imposta di 20 punti), quanto piuttosto un ostacolo e quindi un disincentivo all’esercizio del diritto allo studio e alla formazione professionale di parte ricorrente.

1. La soglia “*pari al triplo dei posti messi a concorso*” è fissata a livello nazionale dal D.M. Siamo innanzi ad una prova *one shot* che si svolge in tutte le Regioni d’Italia nella medesima data e non consente, quindi, di provare il test in più sedi. In altre parole **ogni Regione ha la sua graduatoria ma si applica, per tutte, il medesimo test.** Si assiste, dunque, al fenomeno in base al quale vi sono Regioni

ove il numero dei partecipanti è molto alto, in cui la soglia “*pari al triplo dei posti messi a concorso*” ha dato vita ad un punteggio di ammissione parimenti alto e viceversa. In questa sede, dunque, **si deduce circa l'irragionevolezza ed illegittimità di una soglia unica nazionale applicata a situazioni differenziate**. Si può, in particolare, discutere e valutare la ragionevolezza di una soglia ove, per tutti i contendenti, il test è identico così come il numero dei partecipanti e la loro preparazione, ma giammai quando, come nella specie, Tizio è più fortunato rispetto a Caio per aver scelto di partecipare a Roma anziché a Messina in ragione dell'impossibilità *ex ante* di prevedere il numero dei contendenti in questa o quella sede. **La selezione, difatti, nella specie, non è stata dettata dalla competizione nei confronti degli altri partecipanti presso la medesima sede per accaparrarsi uno dei posti disponibili in ragione del punteggio ottenuto** e stante la non capienza per tutti gli aventi diritto pur in possesso dei titoli di accesso, **ma dal fatto esterno e casuale della soglia che ha inciso in maniera decisiva sugli esiti concorsuali**. La tabella che segue riesce a rappresentare in maniera plastica la fondatezza della censura. A fronte di un punteggio medio sostanzialmente analogo che, dunque, conferma che la preparazione dei candidati è sostanzialmente livellata, la soglia di ammissione è sideralmente differente. Se, difatti, il divario tra il punteggio medio delle Regioni è tra 62 e 68 con una concentrazione largamente diffusa tra 63 e 66 eliminando le note ali, al contrario, come detto, i punteggi soglia sono notevolmente differenti con scostamenti importantissimi nelle varie Regioni.

IV. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 29 E 35, CO. 3 DEL D.LGS. 30 MARZO 2001 N. 165 S.M.I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 1, CO. 2, 7 E 14 DEL D.P.R. 9 MAGGIO 1994 N. 487. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 404 SS. DEL D.LGS. 16 APRILE 1994 N. 297. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST. ECCESSO DI POTERE. MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA. DIFETTO DI MOTIVAZIONE. I provvedimenti impugnati appaiono affetti da insanabili vizi di illegittimità, laddove determinano l'esclusione anche dei candidati che hanno conseguito una votazione ai test preselettivi comunque sufficiente (pari a 60/100).

1. Sull'illegittimità di una soglia superiore alla mera sufficienza anche in ragione del fatto che “il punteggio di superamento della prova preselettiva, che oltre tutto, come espressamente previsto dallo stesso comma “non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito” (Sez. III bis, n. 16 marzo 2015, n. 4205). In primo luogo, va eccepita l'assoluta illegittimità della modalità di selezione laddove ha comportato l'esclusione di candidati che hanno conseguito un punteggio almeno pari alla sufficienza aritmetica (60/100). Invero, come rilevato da giurisprudenza costante e consolidata di codesto ecc.mo Tribunale in merito alla disciplina generale delle prove preselettive dettata dall'art. 7, del d.p.r. 9 maggio 1994 n. 487, «*E' pur vero (...) che il comma 2 bis non stabilisce il punteggio utile per il superamento delle prove preselettive, per cui la stessa Amministrazione godrebbe di una discrezionalità in tal senso ancor più ampia. Tuttavia, tale ampia discrezionalità soggiace ai principi di logicità e ragionevolezza, il cui rispetto è soggetto al vaglio del giudice amministrativo. Sotto tale profilo e, con specifico riferimento alla vicenda in esame, non appare conforme ai richiamati principi l'aver previsto una soglia così elevata (35/50) parametrata al punteggio minimo previsto per l'ammissione alle prove scritte ed il superamento delle prove orali di cui all'art. 7 del D.P.R. n. 487 del 1994. L'esigenza di ridurre il numero dei partecipanti alle prove del concorso, invero, avrebbe potuto essere soddisfatta - come già osservato - con l'ausilio di strumenti automatizzati di preselezione dei candidati, stabilendo una soglia minima di quesiti da superare ai fini della ammissione alle prove successive*» (cfr. *ex multis*, TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 15 novembre 2016, n. 11367. In termini, TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 29 dicembre 2014 n. 13138; 10 gennaio 2014 n. 285). Del resto, la funzione della prova preselettiva non è affatto volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo invece come fine precipuo quello di operare una prima scrematura dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità e la stessa regolarità delle procedure concorsuali. Come osservato da codesto Tribunale, tuttavia, è affetta da sviamento della funzione qualsiasi selezione che determini una drastica riduzione della platea dei candidati anche qualora costoro abbiano dimostrato un livello di capacità sufficiente ad affrontare le prove concorsuali di merito.

“Il punteggio di superamento della prova preselettiva, che oltre tutto, come espressamente previsto dallo stesso comma “non concorre alla formazione del voto finale nella graduatoria di merito”, difatti, “non è volta a saggiare le conoscenze dei candidati, avendo come fine quello di operare una prima selezione dei candidati in modo da assicurare lo snellimento, la celerità, l'economicità, e la stessa

regolarità delle procedure concorsuali. Proprio sulla base di tale osservazione alla fattispecie va ritenuto, di conseguenza, applicabile il regolamento sui concorsi di cui al d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, il cui art. 7, comma 2 bis (inserito dal D.P.R. 30 ottobre 1996, n. 693) stabilisce che “Le prove di esame possono essere precedute da forme di preselezione predisposte anche da aziende specializzate in selezione di personale. I contenuti di ciascuna prova sono disciplinati dalle singole amministrazioni le quali possono prevedere che le prove stesse siano predisposte anche sulla base di programmi elaborati da esperti in selezione”. Lo stesso regolamento sui concorsi prevede poi che il punteggio finale ha come elementi costitutivi “i voti delle prove scritte o pratiche o teorico-pratiche e quello del colloquio.” (art. 7 comma 3 del d.P.R. n. 487/1994), con norma del tutto generale e valida per ogni tipo di concorso laddove siano previste le prove scritte, pratiche ed il colloquio e senza annoverare quindi il punteggio del test preselettivo, come avviene appunto nel concorso per insegnante scolastico. Data la funzione di sfoltimento dell'accesso alle prove scritte ed orali preordinata dalle prove preselettive, come peraltro evidenziato dagli stessi ricorrenti che hanno fatto riferimento anche all'art. 1, comma 2 del Regolamento sui concorsi, laddove sancisce il principio di economicità dell'operato dell'Amministrazione che può ricorrere all'ausilio di mezzi automatizzati di preselezione dei candidati, ben diversa avrebbe dovuto essere la modalità di valutazione dei test, poiché l'Amministrazione si poteva limitare a stabilire una soglia minima di quesiti superati al fine di ammettere i candidati che si fossero avvicinati o avessero superato detta soglia, come peraltro viene effettuato in molte procedure concorsuali, dove essa non concorre a formare il punteggio finale del candidato, similmente a quanto avviene nel caso in esame. Non vi è bisogno di invocare l'art. 400 del d.lgs. n. 297/1994, che, come rammentano i ricorrenti, è la norma speciale che disciplina i concorsi del personale docente, per sostenere la dedotta irragionevolezza del punteggio di base stabilito dall'Amministrazione per la preselezione, poiché la circostanza posta in evidenza - secondo cui detta norma non prevedrebbe nessuna preselezione - non impedisce di ritenere la citata disposizione chiaramente integrata dalle successive in materia di svolgimento di concorsi in generale e che richiamano, come fa l'art. 1, comma 2 del d.P.R. n. 487 del 1994, i principi di imparzialità, economicità e celerità di espletamento, a cui anche i concorsi per il personale docente, pur nella loro peculiarità, devono attenersi” (**Sez. III bis, n. 16 marzo 2015, n. 4205**). Tale *modus operandi*, infatti, non risponde ad un corretto bilanciamento dei valori costituzionali coinvolti, compromettendo l'interesse pubblico ad una procedura massimamente partecipata che consenta di individuare il candidato più adatto a svolgere le mansioni richieste. In tal senso, la procedura *computer based* fondata su quesiti a risposta multipla è strutturata per svolgere una valutazione assolutamente generica sulla idoneità del candidato al fine di escludere i soggetti privi di qualsiasi preparazione o attitudine e quindi snellire le operazioni concorsuali, ma non è di certo adatta a verificare le reali competenze e capacità professionali. Pertanto, restringere le maglie di ammissione già in fase preselettiva, elevando irragionevolmente la soglia di superamento del test, rappresenta una decisione amministrativa che si pone in netto contrasto con il *favor participationis*. Orbene, nella vicenda di cui è causa, il punteggio minimo per accedere al prosieguo delle operazioni selettive è risultato essere pari a 93/100 punti (corrispondente al punteggio conseguito dai candidati collocati nelle ultime posizioni utili presso talune regioni), ed è quindi ben maggiore rispetto al parametro della sufficienza, da intendersi quale corretto giudizio di idoneità. Ne deriva, sotto tale profilo, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

1.2. Sulla errata quantificazione dell'entità della soglia.

Come rilevato in fatto, il regolamento di cui al DM in epigrafe, prima, e la *lex specialis* (art. 12), poi, stabilivano un contingentamento dei candidati da ammettere alla prova scritta, definito in un multiplo (triplo) dei posti messi a concorso.

La limitazione in parola, tuttavia, è del tutto immotivata, illogica ed irragionevole, non rinvenendo alcuna plausibile giustificazione.

Ed invero, in concorsi sempre apicali seppur per personale docente, già il Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione, nel parere reso in data 13 luglio 2016 sullo schema di regolamento aveva segnalato la necessità di ampliare la platea dei candidati, ritenendo lo sbarramento eccessivo. Al riguardo, si consideri che la cadenza eccezionalmente lunga dei concorsi per il reclutamento dei DSGA, l'ultimo dei quali bandito quasi un ventennio fa, ha sinora fatto sì che le graduatorie concorsuali venissero sempre ampiamente utilizzate in scorrimento, quindi ben oltre l'assunzione dei vincitori, e ciò proprio al fine di coprire le vacanze d'organico createsi nel corso degli anni. Un'evenienza che si prospetta anche per la presente tornata, tenuto conto che il contingente dei posti banditi (2.004) è di gran lunga inferiore rispetto

al fabbisogno programmato ed alle reali esigenze del settore scolastico. In tal senso, una consistente contrazione della platea dei candidati incide inevitabilmente sulla stessa possibilità di reperire a breve dirigenti amministrativi per l'assunzione in ruolo, una volta completate le nomine dei vincitori. Come noto, tanto è accaduto proprio in occasione dell'ultima tornata: l'art. 1, co. 92 della L. 13 luglio 2015 n. 107 (attuato con D.M. 27 agosto 2015 n. 635), infatti, ha previsto un meccanismo di interregionalità finalizzato proprio a superare l'articolazione territoriale del concorso, dal momento che le graduatorie di merito in molte regioni si erano esaurite ben prima del termine di validità e comunque prima dell'indizione del nuovo concorso. I superiori vizi, in quanto manifestamente fondati, in fase cautelare, possono comunque portare parte ricorrente all'ammissione alla prova scritta successiva senza intaccare le successive decisioni che, in seguito, andranno prese dall'Amministrazione all'esito dell'ordine di codesto On.le T.A.R. Solo grazie a tale ammissione, difatti, la successiva decisione di merito potrà avere utili effetti sui ricorrenti. Come già chiarito nel precedente concorso, difatti, *“gli atti impugnati devono essere annullati, perché illegittimi, e che, di conseguenza, l'Amministrazione dovrà riaprire le graduatorie e disporre lo scorrimento fino a raggiungere un numero di ammessi pari alla quantità di posti disponibili; detto provvedimento di natura organizzativa, consistente nella riapertura della graduatoria in modo da consentire la completa saturazione dei posti disponibili su scala nazionale”* (sentenza n. 11445/17).

4. Indicazione dei controinteressati: Tutti i concorrenti che ricoprono una posizione utile in ciascuna delle graduatorie regionali impugate;

5. Lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso (R.G. n. 11737/2019) nella sottosezione “Ricerche”, sottosezione “Ricorsi”, rintracciabile all'interno della schermata del T.A.R. Lazio – Roma nella voce “Attività istituzionale”, sottovoce “Tribunali Amministrativi Regionali”;

6. La presente notificazione per pubblici proclami ex art. 52 c.p.a. è stata autorizzata dalla Sez. I del T.A.R. Lazio con ordinanza n. 7561/2019 ([SCARICA](#));

7. Testo integrale del ricorso ([SCARICA](#)).