Avv. Pasquale Marotta
Patrocinante in Cassazione ed altre Corti Superiori
Specializzato in Diritto Amm.vo e Scienza dell'Amministrazione
Perfezionato in Amministrazione e Finanza degli Enti Locali
Via G.Galilei n° 14 - 81100 Caserta
Tel. 0823/210216 - Fax 0823/220561

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DELLA CA
01 MAR 2015
N. Prot.

ECC. MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA CAMPANIA – NAPOLI

Ricorre il prof. **Falcone Marcellino** nato a Santa Maria Capua Vetere (CE) il 01/02/1963 e residente in Caserta alla via Caduti sul lavoro n. 102, C.F. FLC MCL 63B01I234W, rappresentato e difeso, giusta mandato a margine del presente atto, dall'avv. Pasquale Marotta (C.F. MRT PQL 64M14B362R), con il quale elettivamente domicilia presso la segreteria del TAR adito. Il sottoscritto difensore dichiara di voler ricevere le comunicazioni e/o notificazioni anche a mezzo fax al numero 0823/220561, oppure all'indirizzo pec: pasquale.marotta@avvocatismcv.it.

Avv. Pasquale Marotta, con la presente Vi conferisco mandato di rappresentarmi e difendermi nella presente procedura ed atti conseguenziali con ogni più ampia facoltà di legge, ivi compresa quella di transigere e desistere e ritengo il Vostro operato per rato e fermo senza bisogno di ulteriore ratifica.
Eleggo domicilio con Voi in SEGRETERIA TAR NAPOLI
delegandoVi a sotto scrivere per me il presente ed ogni altro atto del procedimento. Con il presente atto, il/i sottoscritto/i dichiara/no, altresì, di aver ricevuto la prescritta informativa in materia di trattamento dei dati personali ai sensi dell'art. 13, D.Lgs 30 giugno 2003, n.196.
Falcone
Tal è
Pasquale Marotta

Contro

- Il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca,** in persona del Ministro p.t.;
- **Ufficio Scolastico Regionale per la Campania,** in persona del Direttore Generale p.t.;

per l'annullamento, previa sospensione, dei seguenti atti:

a) del decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014, dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania – Direzione Generale – Ufficio V – Dirigenti Scolastici, con il quale si dispone l'approvazione della graduatoria generale di merito per la Regione Campania del concorso, per esami e titoli, per il reclutamento di Dirigenti Scolastici per la Scuola Primaria, Secondaria di Primo Grado, Secondaria di Secondo Grado e per gli Istituti Educativi, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale – 4° Serie Speciale – "Concorsi" n. 56 del 15.07.2011, nella parte in cui include **con riserva** l'odierno ricorrente nella graduatoria generale di merito;

b) dell'allegata graduatoria generale di merito per la Regione Campania del concorso, per esami e titoli, per il reclutamento di Dirigenti Scolastici per la Scuola Primaria, Secondaria di Primo Grado, Secondaria di Secondo Grado e per gli Istituti Educativi, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale – 4° Serie Speciale – "Concorsi" n. 56 del 15.07.2011, nella parte in cui l'odierno ricorrente risulta incluso **con riserva**;

c) del decreto impugnato su a), nella parte all'art. 2 stabilisce che "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";

d) della nota prot. n. AOODRCA.9276 del 18.12.2014, dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania – Direzione Generale – Ufficio V – Dirigenti Scolastici, con la quale si comunica al ricorrente che *"in data odierna, con DDG prot. n. AOODRCA.9248, è stato pubblicato sul sito web di questa Direzione il decreto di approvazione con allegata graduatoria generale di merito relativa al concorso epigrafato. La S.V. medesima è inserita nella su indicata graduatoria con "riserva", in attesa della definizione dei procedimenti penale e disciplinare che la vedono coinvolta"*;

e) di ogni ulteriore atto preordinato, connesso e consequenziale.

FATTO

Il ricorrente ha partecipato al concorso, per esami e titoli, per il reclutamento di Dirigenti Scolastici per la Scuola Primaria, Secondaria di Primo Grado, Secondaria di Secondo Grado e per gli Istituti Educativi, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale – 4° Serie Speciale – "Concorsi" n. 56 del 15.07.2011, scegliendo la Regione Campania.

I posti messi a concorso per la Regione Campania sono in numero pari a 224, come da allegato al bando di concorso.

L'art. 9 del bando, rubricato "Procedura concorsuale", stabilisce che alle prove concorsuali si accede mediante preselezione. Il concorso di articola in: **1.** Due prove scritte e una prova orale; **2.** Valutazione dei titoli; **3.** Periodo obbligatorio di formazione e tirocinio per i candidati utilmente collocati nelle graduatorie generali di merito e dichiarati vincitori nei limiti dei posti messi a concorso.

Con Decreto del Direttore Generale dell'USR Campania, prot. n. AOODRCA/R.U n. 13599, del 06 ottobre 2011, veniva costituita la commissione giudicatrice del concorso per esami e titoli per il reclutamento dei dirigenti scolastici della Regione Campania, per la scuola primaria, secondaria di primo e secondo grado e per gli istituti educativi.

In data 12/10/2011, si svolgeva la prova preselettiva prevista dal bando di concorso, alla quale è stato ammesso l'odierno ricorrente.

In data 20/10/2011, veniva pubblicato dal MIUR l'elenco relativo alla **Regione Campania**, recante i nominativi dei candidati che, a seguito della prova preselettiva, erano stati ammessi alle prove scritte del concorso per esami e titoli per il reclutamento di Dirigenti Scolastici per la Scuola Primaria, Secondaria di Primo Grado, Secondaria di Secondo Grado e per gli Istituti Educativi.

Ebbene, il ricorrente risultava inserito nel predetto elenco e, pertanto, veniva ammesso a sostenere le prove scritte del concorso.

In data 14 e 15 dicembre 2011, si svolgevano, rispettivamente, la prima e la seconda prova scritta del concorso.

Successivamente, con Decreto del Direttore Generale dell'USR Campania, prot. n. AOODRCA/R.U/3, del 03 gennaio 2012, la Commissione giudicatrice del concorso per esami e titoli per il reclutamento dei dirigenti scolastici per la scuola primaria, secondaria di primo e secondo grado e per gli istituti educativi, costituita con DDG AOODRCA/R.U n. 13599 del 6 ottobre 2011, veniva integrata con altri componenti, formando, così, una Commissione base e tre sottocommissioni.

In data 20/01/2012, con verbale n. 12, la Commissione Giudicatrice, costituita Decreto del Direttore Generale dell'USR Campania, prot. n. AOODRCA/R.U n. 13599, del 06 ottobre 2011, ed integrata con la nomina di altri componenti, con Decreto del Direttore Generale dell'USR Campania, prot. n. AOODRCA/R.U/3, del 03 gennaio 2012, elaborava i criteri di valutazione delle due prove scritte e della prova orale, con relativa griglia di valutazione.

In seguito, la commissione procedeva alla correzione degli elaborati.

Successivamente, in data 30 ottobre 2012, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, con Decreto del Direttore Generale, prot. n. AOODRCA.9460, pubblicava l'elenco dei candidati ammessi alla prova orale del concorso, ove il ricorrente risultava utilmente inserito.

La prova orale, secondo le previsioni di cui all'art. 10, comma 2, del bando di concorso, doveva consistere: "... *in un colloquio interdisciplinare sulle materie*

indicate nel presente bando in relazione alle tematiche di cui all'art.8 e accerta la preparazione professionale del candidato anche con eventuali riferimenti ai contenuti degli elaborati scritti. La prova orale accerta, altresì, la capacità di conversazione su tematiche educative nella lingua straniera prescelta dal candidato. Superano la prova orale coloro che ottengono un punteggio non inferiore a 21/30".

In data 07 gennaio 2013, sono iniziati gli orali dei candidati ammessi con Decreto del Direttore Generale, prot. n. AOODRCA.9460, del 30 ottobre 2012.

Successivamente, gli orali sono stati sospesi in ottemperanza di alcune ordinanze del TAR Campania - Napoli, che hanno accolto le domande cautelari proposte da alcuni docenti non ammessi alla prova orale del concorso in esame.

Successivamente, in data 3 ottobre 2013, sono riprese le prove orali.

In data 3/10/2013, il ricorrente ha sostenuto, con esito positivo, la prova orale.

Di recente, con decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Campania - Direzione Generale - Ufficio V - Dirigenti Scolastici, ha disposto l'approvazione della graduatoria generale di merito per la Regione Campania del concorso, per esami e titoli, per il reclutamento di Dirigenti Scolastici per la Scuola Primaria, Secondaria di Primo Grado, Secondaria di Secondo Grado e per gli Istituti Educativi.

Il ricorrente, nel prendere visione della graduatoria generale di merito ha riscontrato la propria inclusione **con riserva**.

Peraltro, nel medesimo decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014, all'art. 2, si dispone che "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".

Ancor più di recente, con nota prot. n. AOODRCA.9276 del 18.12.2014, notificata al ricorrente in data 12/01/2015, il medesimo Ufficio Scolastico Regionale per la Campania - Direzione Generale - Ufficio V - Dirigenti Scolastici, ha comunicato al ricorrente che *"in data odierna, con DDG prot. n. AOODRCA.9248, è stato pubblicato sul sito web di questa Direzione il decreto di approvazione con allegata graduatoria generale di merito relativa al concorso*

epigrafato. La S.V. medesima è inserita nella su indicata graduatoria con "riserva", in attesa della definizione dei procedimenti penale e disciplinare che la vedono coinvolta".

In altri termini, l'odierno ricorrente, pur avendo superato brillantemente tutte le prove del concorso, non è stato dichiarato vincitore in quanto l'amm.ne ha ritenuto, illegittimamente, di includere con riserva lo stesso docente nella graduatoria di merito del concorso de quo.

Ebbene, in merito preme sin da subito precisare che lo stesso ricorrente, come risulta dalle certificazioni che si versano in atti, non ha carichi pendenti e dal certificato del Casellario Giudiziale non risulta **NULLA.**

Analogamente, in merito ai procedimenti disciplinari, il ricorrente non ha notizia di alcun procedimento avviato a suo carico, anzi lo stesso presta regolarmente servizio presso l'Istituto "Enrico Mattei" di Caserta, sulla classe di concorso A019 per n. 9 ore settimanali di lezione, e per le rimanenti ore è collocato in semidistacco sindacale.

Da qui la necessità del presente ricorso.

I provvedimenti, in questa sede gravati, sono illegittimi e vanno annullati per i seguenti motivi di

DIRITTO

1) VIOLAZIONE DEL DDG 13 LUGLIO 2011; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 DEL D.P.R. 9/5/1984 N. 487; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D.P.R. 10/1/1957 N. 3; VIOLAZIONE DELL'ART. 7 DELLA LEGGE N. 241/1990; DIFETTO DI ISTRUTTORIA; ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA INGIUSTIZIA, IRRAGIONEVOLEZZA E ILLOGICITA'.

Come esposto in narrativa, l'Amm.ne resistente, con decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014, ha disposto l'approvazione della graduatoria generale di merito per il concorso per il reclutamento dei Dirigenti Scolastici nella regione Campania.

Nella suddetta graduatoria, l'odierno ricorrente è stato inserito **con riserva**.

L'inserimento con riserva, come chiarito nella nota prot. n. AOODRCA.9276 del 18.12.2014 impugnata in epigrafe, scaturisce dalla asserita, ma non

dimostrata, pendenza di procedimenti (penale e disciplinare) a carico del ricorrente.

Orbene, in primis, appare opportuno ribadire che lo stesso ricorrente, come risulta dalle certificazioni che si versano in atti, non ha carichi pendenti.

Ed, inoltre, dal certificato del Casellario Giudiziale non risulta NULLA a carico del prof. Falcone.

Analogamente, non si ha alcuna notizia di procedimenti disciplinari avviati a carico del docente.

Ciò posto, occorre rilevare che la condotta posta in essere dall'Amm.ne resistente appare assolutamente illegittima, atteso che l'inserimento con riserva del ricorrente nella graduatoria generale di merito del concorso in esame non trova alcuna razionale e legittima giustificazione.

Invero, la circostanza che il ricorrente non abbia carichi pendenti, né tantomeno procedimenti disciplinari in corso, rende palesemente illegittimo l'inserimento con riserva dello stesso nella graduatoria di merito del concorso.

Oltretutto, anche un'eventuale pendenza di un procedimento penale e/o di un procedimento disciplinare non giustificherebbe affatto l'inserimento con riserva del ricorrente in graduatoria.

Infatti, la normativa di settore e quella più generale del pubblico impiego non contengono norme disciplinanti l'inserimento con riserva in graduatoria di un candidato a concorso in pendenza di un procedimento penale o di un procedimento disciplinare.

Per cui la sola esistenza di procedimenti pendenti non può pregiudicare l'assunzione, in quanto non esiste alcuna norma di legge che faccia esplicito riferimento a tale condizione preclusiva.

In merito, preme rammentare che i criteri per l'accesso agli impieghi civili delle pubbliche amministrazioni sono disciplinati dal D.P.R. 9/5/1994 n. 487.

Tale normativa, all'art. 2 (requisiti generali) vieta l'accesso al pubblico impiego "a coloro che sono esclusi dall'elettorato politico attivo, nonché coloro che siano stati destituiti o dispensati dall'impiego presso una pubblica amministrazione per insufficiente rendimento, ovvero siano stati dichiarati

decaduti da un impiego statale, ai sensi dell'art. 127 primo comma, lettera d) del testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato, approvato con D.P.R. 10/1/1957 n. 3".

Peraltro, anche il bando di concorso (DDG 13 luglio 2011), all'art. 6, rubricato "Cause di esclusione dal concorso", stabilisce che ***"1. 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".***

L'art,. 3 del medesimo bando, stabilisce che *"Al concorso di cui all'art. 1 è ammesso a partecipare il personale docente ed educativo in servizio nelle istituzioni scolastiche statali che sia in possesso della laurea magistrale o titolo equiparato ovvero di laurea conseguita in base al precedente ordinamento e che abbia maturato, dopo la nomina in ruolo, un servizio effettivamente prestato di almeno cinque anni in qualsiasi ordine di scuola. 2. Il servizio effettivamente prestato di cui al precedente comma 1, è valido se effettuato per almeno 180 giorni per anno scolastico. 3. Si considera valido soltanto il servizio effettivamente prestato nelle scuole statali a partire dalla data di effettiva assunzione nel ruolo docente ed educativo con esclusione dei periodi di retrodatazione giuridica. Non si considera utile il servizio effettuato nelle istituzioni scolastiche e formative paritarie o legalmente riconosciute o pareggiate. 4. Sono considerati validi ai fini dell'ammissione al concorso i servizi valutabili a tutti gli effetti come servizio di ruolo ai sensi delle disposizioni vigenti. 5. I requisiti prescritti devono essere posseduti alla data di scadenza del termine per la presentazione della domanda di ammissione. 6. Tutti i candidati sono ammessi al concorso con riserva di accertamento del possesso dei requisiti di ammissione. 7. L'Ufficio Scolastico Regionale può disporre l'esclusione dei candidati, per carenza di requisiti, in qualsiasi momento della procedura concorsuale".*

Ebbene, appare evidente, quindi, che, nel caso di specie, non ricorre alcuna dell'ipotesi di esclusione dal concorso sopra contemplate che possa giustificare l'inserimento con riserva in graduatoria dell'odierno ricorrente.

Pertanto, la mera esistenza di procedimenti pendenti non può determinare l'inserimento "con riserva" in graduatoria e, quindi, pregiudicare l'assunzione del candidato che ha superato tutte le prove del concorso.

Tale considerazione discende dal fatto che non esiste alcuna disposizione normativa che impedisca l'assunzione del candidato in presenza di un procedimento penale e/o disciplinare pendente.

Invero, solo a seguito dell'avvenuta condanna ed in relazione alla tipologia di reato, l'Amministrazione potrà adottare gli atti conseguenti secondo le vigenti disposizioni di legge e contrattuali.

Ma non solo!!

Come già riferito, nel decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014 impugnato in epigrafe, all'art. 2 si dispone che "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".

Ebbene, da tale previsione si evince che l'odierno ricorrente, pur avendo superato tutte le prove del concorso, non è stato dichiarato vincitore.

Tale disposizione appare maggiormente lesiva se si considera che le graduatorie di merito del concorso in esame sono state trasformate in graduatorie ad esaurimento, ovvero le stesse saranno utilizzate per la copertura di tutti i posti che si dovessero rendere vacanti e disponibili, oltre a quelli già previsti dal bando concorso.

In particolare, nella premessa del decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014, si riferisce che **"l'art. 17 co. 1 bis, del d.l. 12 settembre 2013, n. 104, conv. in l. 8 novembre 2013, n. 128, con il quale** ***"le graduatorie di merito regionali del concorso a dirigente scolastico, indetto con decreto del Direttore Generale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca 13 luglio 2011, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4^ serie speciale, n. 56 del 15 luglio 2011, per la copertura di n. 2.386 posti complessivi, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento""***.

Ora, se si considera che i posti inizialmente messi a concorso per la regione Campania erano in numero pari a 224 e che il ricorrente risulta collocato al posto n. 284, appare evidente che l'inserimento con riserva impedirà allo stesso di essere assunto nel ruolo di D.S. in caso di scorrimento della graduatoria per la copertura di ulteriori posti vacanti.

Ebbene, la decisione di inserire l'odierno ricorrente con riserva in graduatoria in attesa della definizione di "ipotetici" procedimenti penali e disciplinari, appare del tutto atipica in quanto non prevista da alcuna norma positiva specificamente applicabile.

Sul punto, giova ricordare che la giurisprudenza amministrativa, anche con riferimento ad ipotesi di rinvio a giudizio, ha chiarito che *"Il rinvio a giudizio non è di per sé solo causa di esclusione dalla procedura concorsuale, dovendo esso avvenire per un titolo di reato che impedisca la costituzione del rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione. E' quindi necessario fornire la prova che i titoli di reato in questione sono impeditivi della costituzione del rapporto di lavoro con la p.a. dimostrando che da una condanna per tali reati deriverebbe senz'altro l'interdizione dai pubblici uffici, o l'incapacità di contrarre con la p.a., o l'estinzione del rapporto di impiego (artt. 28, 29, 32-ter, 32-quater, 32-quinquies Cod. pen., artt. 3,4, 5, l. 27 marzo 2001, n. 97). Invero, la regola generale per la partecipazione ai concorsi pubblici è quella secondo cui non possono accedere agli impieghi coloro che siano esclusi dall'elettorato attivo politico e coloro che siano stati destituiti o dispensati dall'impiego presso una pubblica amministrazione (art. 2 d.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3; art. 2 d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487), non essendo di per sé rilevante la mera pendenza di un processo penale, salve regole specifiche di singoli ordinamenti"* (CONSIGLIO DI STATO, Sezione VI, 12 dicembre 2011 n. 6494).

Inoltre, in applicazione di tale principio la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. VI, 12 dicembre 2011, n. 6494) ha posto in rilievo che - stante la presunzione di non colpevolezza dell'imputato fino alla condanna definitiva, sancita dall'art. 27, comma 2, Cost. - la regola generale in materia di concorsi pubblici preclude la partecipazione di coloro che siano esclusi dall'elettorato attivo politico e coloro che siano stati destituiti o dispensati dall'impiego presso una pubblica amministrazione (art. 2 del T.U. n. 3/1957 e art. 2, comma 3 del D.P.R. n. 487 del 1994), non essendo di per sé rilevante la mera pendenza di un procedimento penale, salve regole specifiche di singoli ordinamenti; **nel senso che sono realmente impeditivi solo quei procedimenti penali nei**

quali il soggetto è sottoposto a misura restrittiva della libertà personale, che gli impedisce di svolgere attività lavorativa.

Peraltro, è stato chiarito che la semplice sottoposizione ad indagini penali non è sufficiente a giustificare la mancata assunzione del candidato, in considerazione soprattutto della forte incidenza che il provvedimento è destinato ad esplicare sul diritto al lavoro ed all'accesso ai pubblici uffici. (cfr. TAR Puglia, Lecce, I sez. , ord.za n. 371/2008).

Invero, l'inclusione con riserva in graduatoria dell'odierno ricorrente e, quindi, la conseguente mancata assunzione, incidono fortemente sul diritto al lavoro tutelato dagli artt. 4, 35 e 36 della Costituzione e sul diritto all'accesso all'impiego pubblico previsto dall'art. 51 della Carta fondamentale, sulla base di un presupposto di fatto (la sottoposizione a procedimento penale) che, alla luce della previsione dell'art. 27, 1° comma Costi., non può essere considerato come equivalente al definitivo accertamento della colpevolezza penale (in questo ordine concettuale, si veda Consiglio di Stato, sez. IV, 7 novembre 2001, n. 5729; TAR Puglia, Lecce, sez. I., sent. n. 3353/2008).

Appare evidente, quindi, che anche un'eventuale sottoposizione dell'odierno ricorrente ad un procedimento penale non può giustificare la condotta posta in essere dall'Amm.ne resistente, in quanto, in virtù della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27 della Cost., egli non può essere considerato colpevole sino alla condanna definitiva.

Lo stesso dicasi per quanto concerne i procedimenti disciplinari.

Invero, se si considera che un'eventuale sottoposizione ad un procedimento penale non può giustificare l'inserimento con riserva in graduatoria stante la presunzione di non colpevolezza sino alla condanna definitiva, tanto più appare illegittimo l'inserimento con riserva motivato dalla pendenza di un procedimento disciplinare, atteso che lo stesso può essere continuato solo dopo la condanna in sede penale.

In ogni caso, anche con riferimento al procedimento disciplinare, va sottolineato che sino alla conclusione dello stesso, il dipendente non può ritenersi colpevole.

Da quanto detto, ne consegue che l'Amm.ne non poteva inserire l'odierno ricorrente con riserva in graduatoria.

Pertanto, i provvedimenti impugnati sono illegittimi ed andranno annullati con il conseguente riconoscimento del diritto del ricorrente all'inserimento a pieno titolo nella graduatoria generale di merito, nonché con il riconoscimento del suo diritto alla nomina a vincitore del concorso de quo.

2) VIOLAZIONE DELL'ART. 7 DELLA LEGGE N. 241/1990; VIOLAZIONE DEL DDG 13 LUGLIO 2011; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 2 DEL D.P.R. 9/5/1984 N. 487; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEL D.P.R. 10/1/1957 N. 3; DIFETTO DI ISTRUTTORIA; ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA INGIUSTIZIA, IRRAGIONEVOLEZZA E ILLOGICITA'.

Un ulteriore motivo di doglianza è rappresentato dal fatto che, nella fattispecie in esame, era onere dell'Amm.ne comunicare al ricorrente l'avvio del procedimento preordinato all'inclusione dello stesso con riserva nella graduatoria di merito.

Ed infatti, se è senza dubbio condivisibile che la verifica del possesso dei requisiti di partecipazione ad un concorso può essere effettuata anche in un momento del procedimento concorsuale posposto allo svolgimento delle prove, occorre nondimeno affermare che – perché possa non occorrere alcuna comunicazione di avvio di procedimento - il procedimento concorsuale deve essere "in atto" e non, invece, concluso.

E ciò proprio perché la verifica dei requisiti consiste in un sub-procedimento del procedimento concorsuale.

Ed infatti, la verifica dei requisiti, se effettuata in itinere (cioè a procedimento concorsuale non ancora definito con l'approvazione della graduatoria), comporta l'esclusione del candidato dal concorso, mentre, se interviene dopo detta conclusione, ovvero in occasione della pubblicazione delle graduatoria, comporta il diverso provvedimento di decadenza dalla nomina.

Il che, a tutta evidenza, dimostra come, nella seconda ipotesi (che è quella che ricorre nella presente sede), si configura un distinto procedimento

amministrativo, volto a concludersi (eventualmente) con la mancata assunzione dell'odierno ricorrente.

Appare, dunque, necessaria – a maggior ragione in presenza di un intervenuto consolidamento di posizioni sostanziali del candidato – l'invio della comunicazione di avvio di tale procedimento.

Ciò è maggiormente vero se si considera che con la partecipazione del ricorrente al procedimento amministrativo avrebbe impedito all'Amm.ne di adottare il provvedimento di inclusione con "riserva" dello stesso docente nella graduatoria di merito.

Invero, egli avrebbe potuto agevolmente dimostrare che, allo stato, non risultavano (e non risultano) pendenti procedimenti penali e disciplinari a suo carico e, quindi, in ossequio al principio di presunzione di non colpevolezza, lo stesso aveva (ed ha) pienamente diritto ad essere dichiarato vincitore del concorso a D.S.

Pertanto, anche per tale verso i provvedimenti impugnati risultano essere illegittimi e, quindi, andranno annullati.

DOMANDA CAUTELARE

I motivi addotti fondano l'accoglimento del ricorso. Il danno grave ed irreparabile che ne scaturisce al ricorrente dall'esecuzione dei provvedimenti impugnati, ne impone l'adozione di una misura cautelare idonea ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul merito del ricorso.

Si consideri che nella premessa del decreto prot. n. AOODRCA.9248 del 18.12.2014, si riferisce che **"l'art. 17 co. 1 bis, del d.l. 12 settembre 2013, n. 104, conv. in l. 8 novembre 2013, n. 128, con il quale** ***"le graduatorie di merito regionali del concorso a dirigente scolastico, indetto con decreto del Direttore Generale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca 13 luglio 2011, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4^ serie speciale, n. 56 del 15 luglio 2011, per la copertura di n. 2.386 posti complessivi, sono trasformate in graduatorie ad esaurimento""***.

Pertanto, le graduatorie di merito del concorso in esame, trasformate in graduatorie ad esaurimento, saranno utilizzate per la copertura di tutti i posti

che si dovessero rendere vacanti e disponibili, oltre a quelli già previsti dal bando concorso.

Ora, se si considera che i posti inizialmente messi a concorso per la regione Campania erano in numero pari a 224 e che il ricorrente risulta collocato al posto n. 284, appare evidente che l'inserimento con riserva impedirà allo stesso di essere assunto nel ruolo di D.S. in caso di scorrimento della graduatoria per la copertura di ulteriori posti vacanti.

P.Q.M.

Si conclude per l'accoglimento del ricorso e dell'incidentale domanda cautelare, con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa.

Ai fini del contributo unificato, si dichiara che la presente controversia attiene a rapporto di pubblico impiego e, pertanto, il contributo dovuto è di euro 325,00.

Avv.Pasquale Marotta

che firma anche per il ricorrente, giusta mandato a margine del presente atto.

RELATA DI NOTIFICA

Ad istanza come in atti io sottoscritto avv.Pasquale Marotta con studio in Caserta alla via Galilei n.14, iscritto al Consiglio dell'Ordine Avvocati di S.Maria CV ed autorizzato dallo stesso in data 26/01/07 ad effettuare notifiche via posta ex legge n.53/94, previa annotazione al nr. 741 del mio registro cronologico, ho notificato copia conforme del su esteso atto a:

1) **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca,** in persona del Ministro p.t., domiciliato, *ex lege*, presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Napoli, alla via Diaz n. 11 - a mezzo del servizio postale con racc.ar n 76657850909-9_spedita dall'Ufficio Postale di Caserta 2, oggi 12/02/2015

2) **Ufficio Scolastico Regionale per la Campania,** in persona del Direttore Generale p.t., domiciliato, *ex lege*, presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Napoli, alla via Diaz n. 11 - a mezzo del servizio postale con racc.ar n 76657850908-8 spedita dall'Ufficio Postale di Caserta 2, oggi 12/02/2015 ;

3) Prof. De Simone Luca, Via Gravina n. 2 – 80055 – Portici (NA) - a mezzo del servizio postale con racc.ar n76657850907-7, spedita dall'Ufficio Postale di Caserta 2, oggi 12/02/2015 ;

4) Prof.ssa Caiazzo Maria, Viale Rinascita n. 13 – 80044 – Ottaviano (NA) - a mezzo del servizio postale con racc.ar n_76657850906-5 spedita dall'Ufficio Postale di Caserta 2, oggi 12/02/15.

Per autentica
Avv. Pasquale Marotta

Per Vidimazione
Ufficio Postale