



«Il successo nelle prove d'esame (successive) dei pubblici concorsi non pone rimedio al mancato superamento dei test preselettivi»

(Consiglio di stato, sez. V, 05 dicembre 2014, n. 6001)

concorsi pubblici – test preselettivi – prove d'esame

La sezione V del Consiglio di Stato ha affermato l'indefettibilità del superamento delle prove preselettive nel contesto della procedura concorsuale pubblica al fine dell'ammissione alle fasi successive.

Per cui **tali test vengono a costituire un vero e proprio titolo di ammissione alle prove scritte o orali successive, ciò quando l'intera procedura selettiva si articola in fasi progressive e autonome fra loro, caratterizzate da specifiche prove che necessitano tutte di un positivo superamento e utile collocamento in graduatoria per il passaggio a quelle immediatamente consequenziali.**

Pertanto, a nulla vale il richiamo all'applicazione di un possibile criterio di "assorbimento", in base al quale la mancanza di un esito favorevole in sede di preselezione possa essere rimediata dal positivo espletamento delle (successive) prove scritte ed orali.

\*\*\*



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8062 del 2005, proposto dal signor Grande Corrado, rappresentato e difeso dall'avvocati Ugo Della Gatta, con domicilio eletto presso il signor Gianfranco Torino in Roma, via Fabio Massimo N. 107;

*contro*

La Regione Campania, rappresentata e difesa dagli avvocati Gherardo Marone e Vincenzo Baroni, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Vincenzo Baroni in Roma, via Poli, n. 29; i signori Iasuozzo Lorella, Cennamo Gaetano, Orlando Paolo, Niceforo Fabrizio, Consoli Massimo, D'Onofrio Pasquale; il signor Armenante Alberto, rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Colagrande, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale Liegi, n. 35 B;

sul ricorso numero di registro generale 8061 del 2005, proposto dal signor Grande Corrado, rappresentato e difeso dall'avvocato Ugo Della Gatta, con domicilio eletto presso il signor Gianfranco Torino in Roma, via Fabio Massimo, n. 107;

*contro*

Regione Campania, rappresentata e difesa dagli avv. Gherardo Marone e Vincenzo Baroni, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Vincenzo Baroni in Roma, via Poli, n. 29; i signori Iasuozzo Lorella, Cennamo Gaetano, Orlando Paolo, Consoli Massimo, D'Onofrio Pasquale, Armenante Alberto, rappresentato e

difeso dall'avv. Roberto Colagrande, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale Liegi, n. 35 B;

*per la riforma*

quanto al ricorso n. 8061 del 2005:

della sentenza del T.a.r. Campania - Napoli: Sezione III n. 11130/2004, resa tra le parti, concernente l'approvazione della graduatoria delle prove del concorso per sei posti di dirigente avvocato della Regione;

quanto al ricorso n. 8062 del 2005:

della sentenza del T.a.r. Campania - Napoli: Sezione III n. 11637/2004, resa tra le parti, concernente la graduatoria del concorso per sei posti di dirigente avvocato della Regione;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del signor Armenante Alberto;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 ottobre 2014 il Cons. Francesco Caringella e uditi per le parti l'avvocato Gianluca Lemmo, su delega dell'avvocato Gherardo Marone, e gli avvocari Roberto Colagrande e Gianluca Lemmo su delega degli avvocati Gherardo Marone e Roberto Colagrande;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con le sentenze appellate, i Primi Giudici hanno respinto i ricorsi proposti dal signor Grande Massimo avverso i decreti di approvazione degli esiti delle prove preselettive e delle graduatorie finali del concorso per sei posti di dirigente avvocato della Regione Campania.

L'appellante contesta gli argomenti posti a fondamento dei *decisa* di prime cure.

Risultano costituiti in giudizio la Regione Campania e i controinteressati in epigrafe specificati.

Le parti hanno affidato al deposito di apposite memorie l'ulteriore illustrazione delle rispettive tesi difensive.

All'udienza dell'8 ottobre 2014 la causa è stata trattenuta per la decisione.

2. Ragioni di connessione oggettiva e soggettiva giustificano la riunione dei ricorsi in epigrafe specificati.

3. Gli appelli sono infondati e vanno respinti.

3.1. Risulta infondato, in primo luogo, il motivo di gravame con cui la parte appellante ha sostenuto la cosiddetta teoria dell'assorbimento, desumibile anche dall'art. 4, comma 2 bis, del d.l. n. 115 del 2005, convertito con modificazioni nella legge 168 del 2005 (che sarebbe nella specie rilevante, perché egli ha superato anche le prove orali del concorso, al quale è stato ammesso con riserva, con una ordinanza cautelare resa a suo tempo dal TAR).

Invero, la giurisprudenza amministrativa solo in casi particolari ha affermato che si possono considerare inoppugnabili gli effetti di atti ulteriori emessi a seguito della emanazione di una ordinanza cautelare).

Quanto all'esame di maturità (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 20 dicembre 1999, n. 2098; Cons. Stato, Sez. VI, 20 marzo 1996, n. 474), si è affermato che l'effettivo superamento di quest'ultimo da parte del candidato ammesso con riserva (in base ad un provvedimento giurisdizionale cautelare) assorbirebbe il giudizio di non ammissione originariamente formulato dal Consiglio di classe.

E' bene tuttavia precisare che tale giurisprudenza – da considerare in relazione agli specifici casi concreti - si è formata con riferimento sostanzialmente esclusivo al cursus di studi scolastici, in cui gli atti amministrativi sono posti in un *continuum*, con gradi successivi e progressivi di difficoltà (promozione all'anno scolastico successivo e, quindi, frequenza del medesimo, cui si è stati ammessi con riserva; ammissione agli esami di maturità con riserva e, quindi, superamento degli stessi) e comunque non riguardano situazioni nelle quale il beneficio – derivante per il ricorrente che ha ottenuto la misura cautelare – si ripercuote nelle sfere giuridiche di altri (a differenza di quanto avviene in relazione ad un concorso, rispetto al quale vanno salvaguardate le posizioni e le aspettative degli altri partecipanti).

In altri termini, trattasi di una serie di atti riguardanti esclusivamente il medesimo studente (e in progressione tra loro, dei quali il successivo contiene anche ciò che ha costituito oggetto del precedente e, contestualmente, lo supera).

Rilevato questo ambito di operatività del principio dell'assorbimento, e rimarcata l'esigenza che siano trattati allo stesso modo tutti i candidati di un concorso, il Giudice di prime cure ha negato a ragione l'applicabilità dello stesso alle prove di concorso, stante la non

ricorrenza delle caratteristiche del tutto peculiari che informano il percorso scolastico.

Il Collegio, pertanto, condivide l'assunto - espresso anche da un precedente arresto di questo Consiglio di Stato (Sez. IV, 6 maggio 2004, n. 2797) - secondo cui nei concorsi a pubblici impieghi le prove previste non costituiscono livelli successivi di difficoltà, dove il successivo contiene il precedente (in virtù di un rapporto di continenza), ma costituiscono altrettante fasi autonome - sia pure collegate dalla appartenenza al medesimo procedimento concorsuale -, ciascuna delle quali è volta a realizzare un'autonoma funzione selettiva, saggiando il candidato sotto profili e con mezzi diversi.

A tal proposito, la Sezione deve mettere l'accento sulla circostanza per cui le prove concorsuali, pur afferendo a materie riconducibili al medesimo settore di studi, neppure possono essere considerate, solo perché in successione, tali da contenere le precedenti.

Non si può, in definitiva, sostenere che la prova orale, pur vertendo su un'identica materia che ha formato oggetto della prova scritta, assorba quest'ultima; il candidato, viceversa, dovrà sostenere due prove distinte che rappresentano due modi diversi di approccio alla stessa materia (scritta ed orale) e ciò vale ancor di più per le professioni legali e per i relativi concorsi, in cui entrambi i momenti costituiscono distinte componenti dell'attività professionale.

Inoltre, in aggiunta alle esposte argomentazioni, il Collegio osserva che il principio dell'assorbimento non sarebbe comunque applicabile al caso di specie, in quanto esso si presenta del tutto diverso da quelli in cui la giurisprudenza amministrativa ne ha fatto applicazione. Nella

fattispecie, infatti, non è in discussione il rapporto tra giudizi contrastanti (il primo negativo, il successivo positivo) relativi a prove ordinate secondo gradi progressivi di difficoltà (e quindi secondo un presunto rapporto di continenza).

Oggetto del giudizio, viceversa, è la circostanza per cui l'odierno appellante non è rientrato tra gli ammessi alle successive prove, non già per effetto di un giudizio negativo ottenuto in sede di preselezione, bensì per il fatto che, ancorché tale giudizio sia stato positivo, esso non è stato tuttavia sufficiente a far rientrare il ricorrente tra gli ammessi. Dunque, essendo contestate le modalità di definizione della graduatoria degli ammessi a sostenere le ulteriori prove, in considerazione di riserve e precedenze, si è al di fuori dell'ambito di operatività del principio dell'assorbimento.

A tal proposito, la Sezione rileva che il superamento della preselezione costituisce un vero e proprio titolo di ammissione alle prove scritte, in un contesto in cui la procedura si articola effettivamente in separate e autonome fasi, caratterizzate da specifiche prove che devono essere tutte autonomamente superate.

In altre parole, il superamento delle prove scritte è inutile se non sono stati superati i test preselettivi, allo stesso modo in cui il superamento delle prove orali non potrebbe porre rimedio all'eventuale insuccesso registratosi in quelle scritte. Ne deriva che il superamento della preselezione si configura alla stregua di indefettibile requisito di ammissione alle successive fasi della procedura concorsuale e determina, sul piano giuridico, effetti costitutivi suoi propri, con

l'effetto che la sua mancanza non è surrogabile in ragione del positivo espletamento delle (successive) prove scritte ed orali.

3.2. E' infondata anche la censura volta a contestare la sentenza del Primo Giudice nella parte in cui ritiene non applicabile la riserva del 50% dei posti disponibili a favore dei candidati interni nella fase di redazione della graduatoria delle prove preselettive, bensì solo all'atto della compilazione della graduatoria finale.

L'appellante, in sostanza, lamenta che la riserva di posti del 50% per i candidati interni avrebbe dovuto essere applicata anche alla prova preselettiva, per cui la scelta dell'Amministrazione di non seguire, già in questa prima fase, tale metodo gli avrebbe precluso la sicura partecipazione alle ulteriori prove.

In via preliminare, il Collegio reputa opportuno delineare il quadro normativo di riferimento. In particolare, occorre esaminare il *“Regolamento regionale, recante disposizioni in materia di accesso agli impieghi nella Giunta Regionale della Campania e le modalità di svolgimento dei concorsi”*, il quale prevede, per quanto di interesse, che, nell'ambito delle procedure concorsuali per posti di dirigente (Capo IV), *“l'amministrazione ha la facoltà di riservare ai candidati interni un numero di posti complessivamente non superiore al 50% dei posti messi a concorso”* (art. 17). Inoltre, il successivo Capo V (*“procedimento di selezione”*), indica, all'art. 19, le *“fasi del procedimento”*, e stabilisce (all'art. 25) che *“nel bando l'amministrazione ha la facoltà di riservare ai candidati interni un numero di posti complessivamente non superiori al 50% dei posti messi a concorso”*.

Da ultimo il Capo VI (*“procedure concorsuali”*), dopo avere precisato, all'art. 32, che le prove concorsuali sono quelle *“sia scritte che orali o*

pratiche”, prevede (all’art. 40) la possibilità per l’amministrazione di indire una “prova di preselezione”.

Nello specifico, in base a tale disposizione, *“i bandi di concorso pubblico possono contenere la previsione di una prova di preselezione, per l’ammissione alle altre, cui si fa ricorso nei casi in cui il numero di candidati ammessi al concorso sia pari o superiore a cinque volte il numero dei posti messi a concorso. In tale caso l’amministrazione procede alla preselezione dei concorrenti mediante il ricorso a test selettivi o prove psico-attitudinali su domande di cultura specifica sulle materie indicate dal bando e/o di natura attitudinale. Sulla base dei risultati di tale prova è ammesso a sostenere le successive prove un numero di candidati non superiore al triplo dei posti messi al concorso”*.

Del tutto coerentemente con le succitate disposizioni regolamentari, l’amministrazione regionale, in ragione dell’elevato numero di domande pervenute, si è avvalsa della facoltà di riservare posti al personale interno partecipante, nella misura massima del 50% dei posti messi a concorso consentita dal Regolamento e, al contempo, si è riservata la possibilità di avvalersi di quanto previsto dall’art. 40 del medesimo Regolamento, in ordine alla possibilità di sottoporre i candidati alla prova preselettiva.

Alla luce di tale ricostruzione della disciplina concorsuale, il Collegio, condividendo il ragionamento del Primo Giudice, non ravvisa dubbi sulla circostanza che la riserva del 50% dei posti messi a concorso a favore degli interni non dovesse essere applicata agli esiti della prova preselettiva, come sostenuto dall’odierno appellante, bensì solo all’atto della redazione della graduatoria finale.

A supporto di tale conclusione, risulta anche condivisibile il richiamo, compiuto dal Giudice di prime cure, del principio costituzionale sotteso all'art. 97, terzo comma, che prevede come regola generale per accedere agli impieghi presso le pubbliche amministrazioni l'espletamento di un pubblico concorso (cioè la comparazione tra candidati tendenzialmente posti in condizioni di parità); a fronte di questa regola generale, ogni limitazione di tale precetto, alterando le condizioni di parità di trattamento degli aspiranti, deve considerarsi del tutto eccezionale, oltre a dover essere sorretta da motivazioni non irragionevoli. Diversamente opinando, infatti, il concorso con posti riservati finirebbe per corrispondere – relativamente ai posti inerenti alla riserva – ad un concorso integralmente interno, con elusione del preciso dettato dell'art. 97 Cost.

Al contrario, il concorso con posti riservati deve essere ritenuto un unico procedimento concorsuale, a cui partecipano, in condizione di parità, tutti i concorrenti, sia esterni all'amministrazione che lo ha bandito, sia interni alla medesima, e tutti sono ugualmente tenuti a sostenere le prove previste dal bando di concorso.

Solo al momento di attribuzione in concreto dei posti messi a concorso ai soggetti che hanno superato le prove previste (cioè in sede di redazione della graduatoria finale di vincitori), la qualità di dipendente della pubblica amministrazione che lo ha bandito rileva come causa di precedenza – nei limiti dei posti riservati – rispetto ad altri concorrenti che, ancorché meglio collocati in graduatoria, non possono tuttavia far valere identica "causa di prelazione", sulla quota dei posti riservata fin dall'origine dal bando.

Del resto, quanto ora esposto è altresì desumibile dalla collocazione e dalla stessa *ratio* della prova preselettiva che, come già rilevato, non costituisce un procedimento a sé stante distinto dal concorso pubblico in sé considerato e dalle prove in cui esso si articola (cui potrebbe, così opinando, autonomamente applicarsi la riserva dei posti creando un meccanismo di preferenza intermedio a favore dei candidati interni fin dall'origine), ma si configura come una fase della procedura concorsuale, nell'ambito della quale tutte le prove (preselettiva, scritta, orale e pratica) sono distinte e realizzano un'autonoma funzione selettiva (Cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 6 maggio 2004, n. 2797).

Tale ricostruzione trova conferma, anche riguardo alla procedura in esame, nel testo dello stesso Regolamento sopra menzionato, che (all'art. 40) espressamente ricomprende l'eventuale prova preselettiva nell'ambito delle prove di concorso.

A ciò si aggiunga poi che, proprio perché il concorso è unico e l'appartenenza alla pubblica amministrazione, cioè lo *status* che consente di utilizzare la quota di riserva, viene in rilievo solo dopo l'espletamento delle prove, si giustifica anche la previsione di cui all'art. 16 del D.P.R. 9 maggio 1994, n. 487 (Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi delle pubbliche amministrazioni – in appendice), ove si prevede che solo dopo il superamento delle prove orali e, quindi, ai fini della compilazione dell'effettiva graduatoria dei vincitori, i candidati positivamente valutati devono far pervenire all'amministrazione, sempre che non siano già nella sua disponibilità, “*i documenti attestanti il possesso dei titoli di riserva*”.

Sul punto, peraltro, anche la giurisprudenza di questa Sezione (Cons. Stato, Sez. V, 26 agosto 2009, n. 5079) ha ribadito che *“lo status che consente di utilizzare la quota di riserva viene in rilievo solo dopo l’espletamento delle prove, in coerenza con il disposto dell’art. 16 D.P.R. 9 maggio 1994, n. 487”*.

4. Le considerazioni che precedono impongono la riunione degli appelli riuniti.

Le spese del secondo seguono la regola della soccombenza e sono liquidate nella misura in dispositivo specificata..

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, li riunisce e li respinge.

Condanna l’appellante al pagamento, in favore delle controparti costituite, delle spese relative al presente grado di giudizio, che liquida nella misura complessiva di euro 2.500//00 /(duemilacinquecento//00).

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 8 ottobre 2014 con l’intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Francesco Caringella, Consigliere, Estensore

Fabio Franconiero, Consigliere

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Raffaele Prospero, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 05/12/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)