

CONCORSI PUBBLICI: Difetto del requisito dell'anzianità triennale di servizio - Esclusione - Indicazione di tutti i periodi di contratto computabili al fine della partecipazione alla procedura selettiva - Illegittimità - Ragioni - Soccorso istruttorio.

Tar Campania - Napoli, Sez. V, 25 giugno 2021, n. 4413

“[...] il soccorso istruttorio è logicamente consentito allorquando [...] si tratta di rettificare, regolarizzare un dato fornito sia pure in maniera erronea e quindi non del tutto mancante, rappresentando l'errore del partecipante il presupposto per l'applicazione del dovere di soccorso istruttorio [...].

Ed invero, va ricordato, conformemente a pacifica giurisprudenza, che l'Amministrazione può invitare i candidati-concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati, con la precisazione che tale facoltà, affinché non sia turbata la par condicio dei candidati-concorrenti e non determini una modificazione del contenuto della documentazione presentata, non può arrivare al punto di consentire al concorrente di introdurre per la prima volta, oltre il termine perentorio, delle dichiarazioni sul possesso dei titoli valutabili che il ricorrente avrebbe dovuto produrre all'atto della domanda e che, per mero errore di distrazione, o comunque per fatto a lui imputabile, non ha prodotto [...]”.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo del giudizio la ricorrente – premettendo di aver presentato domanda di partecipazione al concorso per titoli ed esami per la copertura a tempo indeterminato di n. 3 posti di CPS Dietista, ctg. "D", riservato ai sensi dell'art. 20, comma 2, D. Lgs. 75/2017 (ovvero per la stabilizzazione del personale assunto con contratti di lavoro a tempo determinato) - ha contestato la legittimità del provvedimento di esclusione dal concorso, adottato dalla resistente ASL sul presupposto, in tesi atorea erroneo, della carenza degli anni (almeno 3) di anzianità di contratto richiesti dalla normativa richiamata.

1.1 La ricorrente ha proposto gravame avverso il precitato atto, rimarcando preliminarmente e in fatto di aver invano presentato istanza di annullamento in autotutela, asserendo di essere in possesso di tutti i requisiti previsti dal bando, come nondimeno dichiarato in sede di domanda, contrariamente a quanto ritenuto dall'Amministrazione.

1.2 A sostegno dell'esperita impugnativa, ella ha dedotto, in due articolati motivi in diritto, vizi per più profili di violazione di legge (segnatamente: art. 20, comma 2, del d.lgs. 75/2017 e s.m.i. art. 6

comma 1 lett. B) l. 241/90, art. 97 della Costituzione) e di eccesso di potere (per travisamento dei fatti, errore sui presupposti e carenza di istruttoria).

1.2.a In sintesi, ritiene la ricorrente di aver chiaramente indicato in domanda tutti i periodi di contratto computabili al fine della partecipazione alla procedura selettiva, non riferibili alla sola attività svolta presso l'Asl 104 - Caserta 1 - per quanto già di per sé sufficiente in relazione al periodo di tre anni effettivamente svolto -, sottolineando di aver maturato anche ulteriore anzianità di servizio a tempo determinato presso altra Azienda sanitaria nonché presso la Clinica "Pineta Grande" e di essere, pertanto, ampiamente in possesso dei requisiti sostanziali richiesti.

1.2.b A tanto la ricorrente soggiunge che l'amministrazione, ove avesse avuto dubbi tra quanto dalla stessa dichiarato e le successive verifiche effettuate, avrebbe dovuto correttamente rappresentarli prima di disporre l'esclusione contestata, al fine di consentirle, in sede di soccorso istruttorio, di chiarire ulteriormente la propria posizione a fronte delle dichiarazioni rese e di superare ogni dubbio al riguardo.

2. Si è costituita in resistenza l'intimata Amministrazione che ha chiesto il rigetto della domanda attorea, siccome infondata.

3. Accolta l'istanza cautelare, sia in sede monocratica che collegiale, con l'ammissione con riserva della ricorrente alla successiva fase della prova scritta prevista dalla procedura concorsuale, all'udienza del 4 maggio 2021, celebrata con collegamento da remoto, la causa è stata trattenuta in decisione.

4. Le censure svolte in ricorso sono suscettibili di valutazione unitaria, avendo dedotto la ricorrente vizi di travisamento dei fatti e difetto di istruttoria che proprio la mancata attivazione del soccorso istruttorio, stigmatizzata con il secondo motivo in diritto, avrebbe in tesi contribuito a determinare, peraltro in maniera affatto decisiva.

4.1 Va preliminarmente chiarito in punto di fatto, al fine della corretta comprensione della vicenda all'esame, che la ricorrente ha dichiarato in sede di domanda di possedere l'anzianità di servizio prescritta dal bando, sebbene non abbia poi specificato - nel riportare l'elenco dei contratti stipulati - i periodi di servizio effettivamente prestati presso le varie strutture del SSN indicate e, in particolare, l'effettivo servizio svolto presso la stessa azienda resistente (in virtù di contratto decorrente dal 17 gennaio 2016 fino al 31 dicembre 2019), non avendo in particolare specificato che detto servizio, che pure si era interrotto prima della scadenza prevista, per volontà della stessa lavoratrice, in ogni modo era risultato complessivamente pari a tre anni (dal 17 gennaio 2016 sino a tutto il mese di gennaio 2019).

4.2 Ciò posto, richiedendo il bando un'anzianità di contratto minima, anche non continuativa, essendo cumulabili i periodi di lavoro svolti in tutto il periodo di riferimento (dal 2010 al 2019), a fronte dell'indicazione da parte della ricorrente di più periodi utili, l'amministrazione avrebbe dovuto svolgere una valutazione globale di quanto indicato in domanda, anche procedendo, in omaggio al *favor participationis*, all'attivazione del soccorso istruttorio, trattandosi di chiarire e verificare come la ricorrente avesse inteso computare l'anzianità maturata complessivamente indicata ai fini dell'integrazione del requisito dei tre anni di contratto, anche non continuativi, richiesti dal bando.

4.3 Nella specie, invece, l'Amministrazione del tutto inopinatamente non ha consentito alla ricorrente di regolarizzare la domanda di partecipazione al fine di chiarire la rilevata discrasia tra quanto dichiarato circa il possesso del requisito e gli anni di contratto effettivamente maturati, attraverso l'istituto a ciò deputato del soccorso istruttorio, che, peraltro, la stessa ricorrente aveva sollecitato prima di esperire azione di annullamento, a mezzo della istanza in autotutela.

Nel caso all'esame, infatti, si trattava di precisare, per quanto esposto, inesattezze e/o superare mere irregolarità che non costituiscono omissioni o falsità incidenti sui requisiti di partecipazione, in quanto afferenti all'anzianità già maturata e in ogni caso dichiarata dalla concorrente, sia pure in maniera non del tutto precisa, al momento della presentazione della domanda.

Sul punto il Collegio intende richiamare condivisi principi giurisprudenziali per cui il soccorso istruttorio è logicamente consentito allorquando, come nella specie, si tratta di rettificare, regolarizzare un dato fornito sia pure in maniera erronea e quindi non del tutto mancante, rappresentando l'errore del partecipante il presupposto per l'applicazione del dovere di soccorso istruttorio (*cf.* TAR Campania - Napoli, sez. VI, n. 4047 del 24 luglio 2019).

Ed invero, va ricordato, conformemente a pacifica giurisprudenza, che l'Amministrazione può invitare i candidati-concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati, con la precisazione che tale facoltà, affinché non sia turbata la *par condicio* dei candidati-concorrenti e non determini una modificazione del contenuto della documentazione presentata, non può arrivare al punto di consentire al concorrente di introdurre per la prima volta, oltre il termine perentorio, delle dichiarazioni sul possesso dei titoli valutabili che il ricorrente avrebbe dovuto produrre all'atto della domanda e che, per mero errore di distrazione, o comunque per fatto a lui imputabile, non ha prodotto.

4.4 In forza dei superiori principi, dunque, nel caso all'esame, vertendosi nell'ipotesi di mera irregolarità inessenziale, proprio in ossequio al principio del *favor participationis* nelle procedure selettive, l'amministrazione, esclusa qualsiasi estromissione diretta dalla procedura, avrebbe potuto

e dovuto chiedere chiarimenti, ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. b) della L. n. 241 del 1990, consentendo così all'interessata di integrare la domanda con le precisazioni occorrenti per superare ogni indeterminatezza, secondo un *modus procedendi* non lesivo della *par condicio* dei concorrenti, avuto riguardo alle circostanze del tutto particolari nelle quali si è svolta la procedura.

Ed invero, come chiarito, il soccorso istruttorio non poteva dirsi correlato a una omissione documentale o a rimettere in termini la candidata nell'allegazione di titoli non tempestivamente consegnati ma di verificare l'effettivo possesso dei requisiti richiesti dal bando rispetto a quanto dichiarato, sia pure, si ribadisce, in maniera imprecisa e/o non del tutto chiara (*cf.*, in termini, Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 3373/2018).

4.5 Più in generale, va fatta quindi applicazione del consolidato orientamento secondo cui, nell'ambito dei concorsi pubblici, l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di detta procedura che, in quanto diretta alla selezione dei migliori candidati a posti pubblici, non può essere alterata nei suoi esiti da meri errori formali, come accadrebbe se un candidato meritevole non risultasse vincitore per una mancanza facilmente emendabile con la collaborazione dell'amministrazione (*cf.* TAR Campania, Napoli, Sez. V, 17 maggio 2021, n. 3250 e 7 aprile 2021, n. 2293).

In tal caso, infatti, "Il danno, prima ancora che all'interesse privato, sarebbe all'interesse pubblico, considerata la rilevanza esiziale della corretta selezione dei dipendenti pubblici per il buon andamento dell'attività della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.)" (in termini, Cons. Stato, Sez. V, 22 novembre 2019, n. 7975).

5. In conclusione, ribadite le svolte considerazioni, il ricorso va accolto con conseguente annullamento del provvedimento di esclusione con esso impugnato.

6. Ad una valutazione complessiva di fatti di causa e tenuto conto delle ragioni della decisione che, invero, si fonda sull'esperibilità del soccorso istruttorio in presenza di mera incompletezza formale e di irregolarità "*inessenziali*", può disporsi la compensazione delle spese di giudizio tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, sede di Napoli, Sez. V, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il provvedimento di esclusione impugnato.

Spese compensate.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 4 maggio 2021, tenuta da remoto con modalità Microsoft Teams, con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente

Gianluca Di Vita, Consigliere

Maria Grazia D'Alterio, Primo Referendario, Estensore