

CONCORSI PUBBLICI: TAR Liguria, Sezione Seconda, Sentenza 27 ottobre 2023, n. 885.

1.-Concorsi pubblici –Bando - Modalità di presentazione della domanda- Contestazione in sede giurisdizionale -Onere di immediata impugnazione -Insussistenza.

2.-Concorsi pubblici –Bando -Modalità di presentazione della domanda-Sindacabilità in sede giurisdizionale -Sussistenza.

3.-Concorsi pubblici –Bando -Onere di presentazione della domanda sia in via telematica che in formato cartaceo a pena di esclusione-Illegittimità -Ragioni.

1. La clausola impugnata, infatti, reca delle modalità di presentazione della domanda. In particolare impone a pena di esclusione l'ulteriore invio della domanda di partecipazione già presentata per via telematica.

Orbene tale clausola, che si risolve in un mero aggravamento procedimentale a carico dei partecipanti al concorso, non rientra nella tipologia delle clausole immediatamente lesive come individuata dalla giurisprudenza (C.S. a.p. 26 aprile 2018 n. 4). In particolare non impone oneri manifestamente incomprensibili o del tutto sproporzionati per eccesso rispetto ai contenuti della procedura concorsuale, né regole che rendano la partecipazione incongruamente difficoltosa o addirittura impossibile.

2. Con la seconda eccezione si sostiene l'insindacabilità delle scelte dell'ente di inserire o meno clausole nel bando di concorso.

Anche tale eccezione deve essere respinta.

L'insindacabilità si arresta di fronte al rispetto delle norme di legge e al criterio di ragionevolezza.

Inoltre la clausola in questione non attiene ai requisiti di partecipazione o alle prove di concorso, dove la discrezionalità dell'ente si manifesta in maniera più ampia, ma alla mera presentazione della domanda, dove prevalgono esigenze di speditezza e semplificazione.

3. Il bando ha previsto che la domanda di partecipazione telematica contenesse tutte le informazioni richieste per la partecipazione al concorso e fosse presentata a mezzo SPID che garantisce l'autenticità della identificazione del mittente.

Chiarito quanto sopra l'imposizione della successiva presentazione della domanda mediante consegna al protocollo ovvero mediante raccomandata A.R. ovvero, ancora, mediante PEC si risolve in una inutile duplicazione degli oneri di partecipazione.

Ciò contrasta con il canone fondamentale dell'agire amministrativo espresso dall'art. 1, comma 2, l. 241/90 secondo cui "La pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria".

Da un lato l'aggravamento è evidente, risolvendosi l'utilizzo dell'informatica non già in uno snellimento del procedimento, che costituirebbe il fine dell'utilizzo dell'informatica, ma in una irragionevole duplicazione degli oneri imposti al partecipante.

Dall'altro lato, le ragioni addotte dall'Ente per giustificare tale duplicazione, lungi dall'integrare straordinarie e motivate esigenze, sono costituite da non meglio precisate difficoltà nella protocollazione delle domande presentate in via telematica.

Il principio di collaborazione e buona fede espresso dall'art. 1 comma 2 – bis l. 241/90 impone alla p.a. di non scaricare sugli utenti le difficoltà che la stessa può incontrare nell'organizzare la propria struttura informatica.

In conclusione la previsione di cui al punto n. 8 del bando, nella parte in cui sanziona con l'esclusione la violazione del punto n. 3 del bando stesso, deve ritenersi illegittima.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ente Ospedaliero Ospedali Galliera;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2023 il dott. Luca Morbelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

La ricorrente ha impugnato gli atti in epigrafe recanti l'esclusione dal concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura a tempo indeterminato di n.1 posto di Dirigente Medico - disciplina Radiodiagnostica - da assegnare alla S.C. Radiodiagnostica, nell'ambito del Dipartimento Area Radiologica dell'Ente ospedaliero Ospedali Galliera, nonché il relativo bando di concorso nella parte in cui ha previsto, a pena di esclusione, l'ulteriore invio della domanda di partecipazione, già presentata per via telematica.

In particolare la ricorrente è stata esclusa in quanto "pur avendo completato la procedura informatica ai fini dell'ammissione alla procedura concorsuale", non ha "proceduto a trasmettere la relativa domanda di partecipazione in formato cartaceo, ovvero tramite pec, con le modalità previste dal relativo pubblico concorso, entro la più volte citata data di scadenza, fissata nel giorno 24.07.2023" provvedimento dirigenziale 27 settembre 2023 n. 802 impugnato in principalità).

La ricorrente si duole di tale duplicazione imposta dal bando a pena di esclusione che aggraverebbe inutilmente il procedimento.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione intimata.

Alla camera di consiglio del 25 ottobre 2023 sussistendone i presupposti e avvisate le parti la causa è stata trattenuta in decisione al fine della assunzione di sentenza in forma semplificata.

Il ricorso è fondato.

Devono essere disattese le eccezioni preliminari sollevate dalla difesa dell'Ente.

Con la prima eccezione si sostiene la tardività della impugnativa del bando in quanto, trattandosi di clausola immediatamente lesiva, la stessa doveva essere impugnata nel termine di 60 giorni dalla pubblicazione del bando stesso.

L'eccezione non è fondata.

La clausola impugnata, infatti, reca delle modalità di presentazione della domanda. In particolare impone a pena di esclusione l'ulteriore invio della domanda di partecipazione già presentata per via telematica.

Orbene tale clausola, che si risolve in un mero aggravamento procedimentale a carico dei partecipanti al concorso, non rientra nella tipologia delle clausole immediatamente lesive come individuata dalla giurisprudenza (C.S. a.p. 26 aprile 2018 n. 4). In particolare non impone oneri manifestamente incomprensibili o del tutto sproporzionati per eccesso rispetto ai contenuti della

procedura concorsuale, né regole che rendano la partecipazione incongruamente difficoltosa o addirittura impossibile.

Con la seconda eccezione si sostiene l'insindacabilità delle scelte dell'ente di inserire o meno clausole nel bando di concorso.

Anche tale eccezione deve essere respinta.

L'insindacabilità si arresta di fronte al rispetto delle norme di legge e al criterio di ragionevolezza.

Inoltre la clausola in questione non attiene ai requisiti di partecipazione o alle prove di concorso, dove la discrezionalità dell'ente si manifesta in maniera più ampia, ma alla mera presentazione della domanda, dove prevalgono esigenze di speditezza e semplificazione.

Nel merito il ricorso è fondato.

Il bando ha previsto sia la presentazione della domanda mediante compilazione online della stessa (bando punto n. 2) sia il successivo invio della stessa mediante presentazione diretta, PEC o raccomandata A.R. (punto n. 3).

Il successivo punto 8 ha presidiato con la sanzione dell'esclusione entrambe le modalità

Deve notarsi come il punto n. 2 del bando prevedesse che "La domanda di partecipazione al presente concorso deve essere prodotta, pena esclusione, esclusivamente tramite procedura telematica". L'inciso esclusivamente tramite procedura telematica era evidenziato in carattere grassetto e maiuscolo.

Il bando ha previsto che la domanda di partecipazione telematica contenesse tutte le informazioni richieste per la partecipazione al concorso e fosse presentata a mezzo SPID che garantisce l'autenticità della identificazione del mittente.

Chiarito quanto sopra l'imposizione della successiva presentazione della domanda mediante consegna al protocollo ovvero mediante raccomandata A.R. ovvero, ancora, mediante PEC si risolve in una inutile duplicazione degli oneri di partecipazione.

Ciò contrasta con il canone fondamentale dell'agire amministrativo espresso dall'art. 1, comma 2, l. 241/90 secondo cui "La pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria".

Da un lato l'aggravamento è evidente, risolvendosi l'utilizzo dell'informatica non già in uno snellimento del procedimento, che costituirebbe il fine dell'utilizzo dell'informatica, ma in una irragionevole duplicazione degli oneri imposti al partecipante.

Dall'altro lato, le ragioni addotte dall'Ente per giustificare tale duplicazione, lungi dall'integrare straordinarie e motivate esigenze, sono costituite da non meglio precisate difficoltà nella protocollazione delle domande presentate in via telematica.

Il principio di collaborazione e buona fede espresso dall'art. 1 comma 2 – bis l. 241/90 impone alla p.a. di non scaricare sugli utenti le difficoltà che la stessa può incontrare nell'organizzare la propria struttura informatica.

In conclusione la previsione di cui al punto n. 8 del bando, nella parte in cui sanziona con l'esclusione la violazione del punto n. 3 del bando stesso, deve ritenersi illegittima.

Parimenti illegittima è l'esclusione della ricorrente.

Il ricorso deve essere accolto i provvedimenti impugnati devono essere annullati.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, accoglie il ricorso e per l'effetto annulla il provvedimento di esclusione e il punto n. 8 lett. c) del bando di concorso.

Condanna l'amministrazione resistente al pagamento, in favore della ricorrente delle spese di giudizio che si liquidano in complessivi €. 3000, 00 (tremila/00) oltre IVA e CPA come per legge.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 25 ottobre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Luca Morbelli, Presidente, Estensore

Angelo Vitali, Consigliere

Richard Goso, Consigliere