

Avv. Stefano Trippanera

Spett.le
Comune di Allumiere
comuneallumiere@pec.it

Viterbo, 3 maggio 2021

OGGETTO: Vs deliberazione di Giunta n. 38 del 14.4.2021 - parere in merito alla procedura concorsuale svolta per l'assunzione di n. 5 Istruttori Amministrativi di Categoria C.

Con deliberazione n. 38 del 14.4.2021 la Giunta Comunale di Allumiere ha richiesto al sottoscritto la redazione di un parere relativo allo svolgimento del concorso per l'assunzione di n. 5 Istruttori Amministrativi di Categoria C.

Ai fini della redazione del detto parere il sottoscritto ha esaminato i seguenti atti, in parte forniti dal Comune di Allumiere e in parte reperiti sul sito istituzionale del Comune stesso:

- Deliberazione di Giunta n. 159 del 30.12.2010 recante Regolamento dell'Ente per la disciplina dei concorsi e delle selezioni;
- Bando di concorso pubblico per esami per l'assunzione a tempo pieno e indeterminato di n. 5 Istruttori Amministrativi - Cat. C1, CCNL funzioni locali, con riserva di n. 1 posto al personale interno dell'ente;
- Determinazione Settore III Comune di Allumiere di nomina commissione esaminatrice;
- verbale n. 1 della commissione esaminatrice del 30.6.2020;
- verbale n. 2 della commissione esaminatrice del 16.7.2020;
- verbale n. 3 della commissione esaminatrice del 17.7.2020;

VITERBO Via Monte Bianco, 14 - tel 0761 341922 fax 0761 321641
s.trippanera@virgilio.it - stefanotrippanera@pec.ordineavvocativiterbo.it

Avv. Stefano Trippanera

- verbale n. 4 della commissione esaminatrice del 17.7.2020;
- verbale n. 5 della commissione esaminatrice del 11.9.2020;
- verbale n. 6 della commissione esaminatrice del 2-9.10.2020;
- verbale n. 7 della commissione esaminatrice del 4.12.2020;
- elenco idonei prova preselettiva con punteggio riportato.

In evasione di quanto richiesto si rappresenta quanto segue.

Con deliberazione di giunta n. 159 del 30.12.2010 il Comune di Allumiere ha adottato il Regolamento dell'Ente per la disciplina dei concorsi e delle selezioni. Tale deliberazione costituisce, quindi, l'atto di riferimento per la disciplina dei singoli concorsi che l'Ente intenda bandire.

L'art. 16 della detta deliberazione prevede che *"ove il numero delle domande di partecipazione alle selezioni esterne (pubbliche) superi di 20 volte il numero dei posti da ricoprire, con un minimo di cinquanta, esso è preceduto da una prova preselettiva di tipo attitudinale... Alle successive prove di esame sarà ammesso, seguendo l'ordine di graduatoria, un numero di candidati pari a quanto previsto nel singolo bando di concorso, ivi compresi i candidati classificati ex aequo all'ultima posizione utile prevista"*.

Il Comune di Allumiere, con Determinazione n. 51 del 28.2.2020 del Settore II Sviluppo Economico ed Attività Produttive, ha quindi adottato il bando di concorso pubblico per esami per l'assunzione a tempo pieno e indeterminato di n. 5 istruttori amministrativi, il cui articolo n. 5, primo capoverso, prevede che *"l'amministrazione si riserva la facoltà di sottoporre i candidati a prova preselettiva, qualora il numero delle domande di concorso valide risulti superiore a 50"*.

Con successiva determinazione n. 79 Settore III del 30.6.2020 è stata nominata la commissione giudicatrice nelle persone del dott. Andrea Mori (presidente), dott. Elpidio Bucci e dott. Riccardo Rapalli (componenti esperti).

E' da notare come il bando prevedesse l'effettuazione della prova preselettiva quale mera facoltà per l'amministrazione, nell'ipotesi in cui le domande valide fossero pervenute in numero superiore a 50, ma, ai sensi del sopra citato art. 16 DG 159/2010, la prova preselettiva avrebbe dovuto essere necessariamente espletata laddove le domande pervenute fossero comunque superiori a venti volte il numero dei posti da ricoprire.

Nel caso in esame risultano pervenute oltre seicento domande di partecipazione,

Avv. Stefano Trippanera

e risulta pertanto superato il tetto previsto di venti volte i posti da ricoprire.

L'amministrazione ha quindi correttamente fatto ricorso ad una prova preselettiva con quiz a risposta multipla per l'accesso alle successive prove.

L'art. 5 del bando di concorso titolato "*prove d'esame*" disciplina l'effettuazione e lo svolgimento della prova preselettiva.

In particolare è previsto che "*alla successiva prova d'esame saranno ammessi a partecipare i primi venti classificati nella prova preselettiva che abbiano conseguito il punteggio di almeno 21/30, includendo comunque i pari merito al ventesimo posto*".

L'art. 5 del bando attua in modo corretto quanto statuito dall'art. 16 lettera a) punto 1 del Regolamento per la disciplina dei concorsi, prevedendo quale sia il numero di candidati ammessi alle successive prove, e cioè venti candidati oltre i classificati ex aequo al ventesimo posto.

Tale previsione può essere interpretata unicamente nel senso qui di seguito precisato, ovvero che alle successive prove sarebbero stati ammessi i primi venti candidati in graduatoria, i quali però dovevano contemporaneamente aver raggiunto il punteggio minimo di 21/30. Ne consegue che, nel caso in cui tale punteggio fosse stato raggiunto da un numero di candidati inferiore a venti, l'ammissione sarebbe dovuta essere limitata a questi ultimi, sebbene di numero inferiore a venti.

Nel verbale di insediamento della Commissione esaminatrice n. 1 del 30 giugno 2020, ed esattamente al punto 3) dello stesso, vengono enunciati i criteri per lo svolgimento della prova preselettiva, ed in particolare è previsto che:

- *verranno ammessi a sostenere le successive prove concorsuali (due prove scritte ed una prova orale) unicamente i candidati che avranno ottenuto nella prova di preselezione il punteggio minimo prestabilito di 31/45, attribuito secondo criteri di valutazione predeterminati;*
- *la prova preselettiva, non costituendo prova d'esame, non determinerà elementi aggiuntivi di valutazione ai fini del prosieguo del concorso, ma sarà solo determinante per l'ammissione alle prove scritte.*

Si badi che l'art. 5 del bando prevedeva il superamento della prova preselettiva solo per coloro che avessero conseguito un punteggio minimo di 21/30, mentre nel verbale della commissione esaminatrice viene dato atto che il punteggio minimo per il superamento della prova è pari a 31/45. Tale modifica ha comportato un lieve

Ann. Stefano Trippanera

abbassamento del punteggio percentuale necessario al superamento della prova, dal 70% al 68,88%.

E' da notare che il suddetto verbale n. 1 di insediamento prevede specificamente che saranno ammessi alle successive fasi concorsuali "unicamente" quei candidati che avranno ottenuto il punteggio minimo di 31/45. Non viene aggiunto che di tali candidati saranno ammessi solo i primi venti classificati, ma tale dato risulta comunque dalle previsioni del bando alla luce delle quali il verbale deve essere interpretato.

Dalla prova preselettiva, perciò, sarebbero dovuti scaturire i nominativi dei venti candidati (purché avessero ottenuto il punteggio minimo di 31/45) da ammettere alla prova scritta. Solo in tal modo può essere interpretata la parola "unicamente" di cui al verbale della commissione.

Nè la commissione stessa poteva, *sua sponte*, modificare le previsioni del bando di gara nel senso di consentire il superamento della prova preselettiva a tutti coloro che avessero riportato il punteggio minimo di 31/45 (in tal modo pretermettendo lo sbarramento relativo ai primi 20 classificati).

In proposito giova rilevare che la giurisprudenza amministrativa è sempre stata univoca nel considerare le clausole del bando di concorso come vincolanti per l'amministrazione "il bando costituisce la *lex specialis del pubblico concorso*, da interpretare in termini strettamente letterali, con la conseguenza che le regole in esso contenute vincolano rigidamente l'operato dell'amministrazione, obbligata alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità: e ciò in forza sia dei principi dell'affidamento e di tutela della parità di trattamento tra i concorrenti, la quale sarebbe per certo pregiudicata ove si consentisse la modifica delle regole di gara cristallizzate nella *lex specialis medesima*, sia del più generale principio che vieta la disapplicazione del bando quale atto con cui l'amministrazione si è originariamente auto vincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva (Consiglio di Stato, Sez. V, n. 2709/2014 e n. 1969/2013 e sez. VI n. 2489/2011)" (TRGA Trento n. 174/2018).

Il principio generale è quindi quello di interpretazione strettamente letterale delle clausole del bando, che ammette eccezioni solo in caso di palese ed obiettiva incertezza, principio recentemente ribadito dal Consiglio di Stato con la sentenza 27 giugno 2018 n. 3952, anche sulla scorta di quanto affermato dall'Adunanza Plenaria nella ordinanza n. 1

Avv. Stefano Trippanera

del 1998: *“l’ipotesi per l’Amministrazione, in sede di esame delle domande di partecipazione al concorso, di non dare applicazione a clausole del bando illegittime, o di dare alle clausole del bando un’interpretazione conforme a legge, o estensiva della partecipazione al concorso, è possibile solo nel caso di clausole del bando ambigue e suscettibili di più possibili e ugualmente plausibili letture da parte dell’interprete”*.

Nei successivi verbali della Commissione esaminatrice n. 2 del 16.7.2020 e n. 3 del 17.7.2020 viene ribadito che il punteggio minimo per il superamento della prova preselettiva è di 31/45.

Con il verbale n. 4 la Commissione esaminatrice prende atto dell’avvenuto svolgimento delle prove preselettive, cui hanno preso parte n. 345 candidati rispetto ai n. 639 che avevano inoltrato valida domanda. Viene altresì dato atto che, a seguito dello svolgimento delle prove preselettive, vengono ammessi a sostenere le prove scritte i candidati di cui all’elenco, in ordine alfabetico e non di merito, riportato nel verbale stesso (n. 103 candidati oltre a quattro candidati esentati dalla prova preselettiva).

Gli ulteriori verbali della commissione esaminatrice attengono a fasi successive alla prova preselettiva che non rilevano ai fini del presente parere.

Mi è stato altresì fornito dal Comune di Allumiere l’elenco dei candidati che sono stati ammessi alla prova scritta, elenco predisposto in ordine di punteggio conseguito nella prova preselettiva, dal primo classificato al centotreesimo classificato.

In tale elenco vengono riportati:

- nella prima colonna il numero di *barcode* del candidato;
- nella seconda e terza colonna il cognome e nome del candidato;
- nella quarta colonna il punteggio ottenuto dal candidato nella prova preselettiva.

Di tale elenco, stando alle previsioni del bando, avrebbero dovuto essere ammessi alla prova scritta i primi venti classificati, oltre a coloro che avessero raggiunto un punteggio pari al ventesimo classificato.

Dal momento che il candidato ventesimo classificato ha riportato un punteggio di 36/45, avrebbero dovuto essere ammessi alle successive fasi tutti coloro che hanno riportato un punteggio pari o superiore a 36/45 (nello specifico n. 27 candidati).

Volendo accedere all’interpretazione meno restrittiva, e cioè che la dicitura, contenuta nel verbale n. 1 della Commissione esaminatrice, *“verranno ammessi a sostenere le successive prove concorsuali unicamente i candidati che avranno ottenuto*

Avv. Stefano Trippanera

nella prova di preselezione il punteggio minimo prestabilito di 31/45" supererebbe la previsione del bando, che limita ai primi venti classificati l'accesso alla prova scritta, avrebbero dovuto superare la prova preselettiva tutti coloro che hanno ottenuto un punteggio pari o superiore a 31/45.

Tale punteggio è stato ottenuto da n. 59 candidati.

Dall'esame dell'elenco dei candidati che sono stati ammessi a sostenere la prova scritta, elenco contenuto nel verbale n. 4 della commissione esaminatrice, confrontato con l'elenco recante i punteggi dei candidati ammessi, emerge invece che sono stati ammessi alla successiva prova scritta, tutti i candidati che hanno riportato un punteggio pari o superiore a 21/45.

La graduatoria degli ammessi alla prova scritta risulta quindi viziata, per contrasto con le previsioni del bando di gara, sia che si voglia considerare vincolante la previsione di cui all'art. 5 del bando, che limita l'accesso alla successiva prova scritta ai primi venti classificati, tesi da ritenere più corretta alla luce del tenore letterale delle clausole del bando, sia che si voglia ritenere valida la previsione secondo la quale dovevano essere ammessi tutti coloro che avessero riportato un punteggio pari o superiore a 31/45 nella prova preselettiva.

Probabilmente la Commissione esaminatrice, nell'approvare l'elenco degli idonei, è stata indotta in errore dal fatto che inizialmente era previsto un minimo di 21/30 per essere ammessi, e successivamente il minimo è stato variato in 31/45. E' infatti accaduto che sono stati ammessi tutti i candidati con un punteggio pari o superiore a 21, non tenendo conto del fatto che il massimo era stato elevato da 30 a 45.

La procedura concorsuale espletata risulta quindi viziata per i motivi esposti, e l'amministrazione dovrà valutare la percorribilità di un annullamento, anche in autotutela, degli atti che ne siano conseguiti, tenendo conto delle prerogative degli interessati.

Tanto si doveva in evasione dell'incarico conferitomi.

In fede

Avv. Stefano Trippanera

Firmato digitalmente da

STEFANO TRIPPANERA

CN = TRIPPANERA

STEFANO

C = IT

VITERBO Via Monte Bianco, 14 - tel 0761 341922 fax 0761 321641
s.trippanera@virgilio.it - stefanotrippanera@pec.ordineavvocativiterbo.it