

CONCORSO S.SOVR. 19.09.08: IDONEI, NON VINCITORI.

· 10 febbraio 2010 ·

Oggetto: parere pro-veritate in merito al diritto dei soggetti riconosciuti idonei (ma non vincitori) al concorso indetto con D.M. del 19.09.08 per la nomina di vice sovrintendenti della Polizia di Stato, ad accedere al relativo corso di formazione professionale.

STUDIO LEGALE DE VIRGILIO VICENZI

Via Montellon. 30, 00195 – ROMA

TEL.06/3725886,06/37411413, FAX 06/37351156

Avv. Giulia De Virgilio Vicenzi PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. Valerio Vicenzi

Avv. Germano Giannella

Dott.ssa Francesca Distante

Al dott. Felice Romano Segretario Generale S.I.U.L.P.

Via Vicenza, 26

00185 – Roma

Oggetto: parere pro-veritate in merito al diritto dei soggetti riconosciuti idonei (ma non vincitori) al concorso indetto con D.M. del 19.09.08 per la nomina di vice sovrintendenti della Polizia di Stato, ad accedere al relativo corso di formazione professionale.

In relazione alla problematica di cui in oggetto, si osserva quanto segue:

premesso che

l'amministrazione accertava che al 31.12.01 risultavano disponibili 360 posti nella qualifica iniziale del ruolo di vice sovrintendente della Polizia di Stato;

- con D.M. del 22.04.08 è stato indetto un concorso interno, per titoli, a 252 posti per l'accesso al corso di formazione professionale per la nomina alla qualifica iniziale del ruolo di vice sovrintendente della Polizia di Stato, riservato agli assistenti capo che alla data del 31.12.01 rivestivano tale qualifica;

- con D.M. del 19.09.08 è stato indetto un concorso interno, per titoli ed esame scritto, a 108 posti per l'accesso al corso di formazione professionale per la nomina alla qualifica iniziale del ruolo di vice sovrintendente della Polizia di Stato, riservato al personale del ruolo degli assistenti ed agenti che abbia compiuto quattro anni di effettivo servizio alla data del 31.12.01;

il D.M. del 19.09.08 prevedeva espressamente, all'art. 5, che la selezione avveniva tramite prova scritta, e che la prova si intendeva superata se il candidato avesse riportato una votazione non inferiore a 60 punti;

- i posti messi a concorso sono stati complessivamente 360, di cui il 70% sono stati assegnati ai soli assistenti capo (252 posti) ed il 30% al personale del ruolo degli agenti ed assistenti (108 posti);
- il concorso interno indetto con D.M. del 22.04.08 (quello per 252 posti) ha fatto poi registrare 183 defezioni. Tali posti, sono stati devoluti agli idonei del concorso interno indetto con D.M. 19.09.08 (quello per 108 posti), i cui posti messi a concorso sono stati rideterminati, con D.M. del 03.07.09, a 291 unità.

Tutto ciò premesso, dopo un approfondito esame della legge regolatrice della materia e della giurisprudenza, si formulano le seguenti osservazioni. Al fine di valutare compiutamente la fondatezza della richiesta che intendono avanzare i soggetti dichiarati idonei al concorso di cui al citato D.M. del 19.09.08, è necessario esaminare la disciplina che regola il rapporto di impiego delle Forze di Polizia ed in particolare la normativa concernente l'accesso alla qualifica iniziale del ruolo di vice sovrintendente della Polizia di Stato, nonché l'applicazione che questa ha ricevuto nelle pronunce della giurisprudenza.

Innanzitutto, si evidenzia che secondo quanto disposto dall'art. 3 del d.lgs. n. 165 del 30.03.01 "norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche", il rapporto di impiego degli appartenenti al corpo della Polizia di Stato è disciplinato dalle norme dettate dallo specifico ordinamento emanato con D.P.R. n. 335 del 24.04.82, "ordinamento del personale della Polizia di Stato che espleta funzioni di polizia", e che, dunque, il rapporto di impiego è soggetto al regime di diritto pubblico e le relative controversie che riguardano tali rapporti di lavoro, ai sensi del comma 4 dell'art. 63 del predetto d.lgs. n. 165/01, sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Il d.p.r. n. 335/82 espressamente dispone al comma 1, lett. a) dell'art. 24-quater, così come modificato dall'art. 2, d.lgs. 12.05.95 n. 197, e poi ulteriormente corretto dall'art. 2, d.lgs. 28.02.01, n. 53, che l'accesso al ruolo per sovrintendenti della Polizia di Stato avviene;

"a) nel limite del sessanta per cento dei posti disponibili al 31 dicembre di ogni anno, mediante concorso interno per titoli e superamento di un successivo corso di formazione professionale, della durata non inferiore a tre mesi, riservato agli assistenti capo che ricoprono, alla predetta data, una posizione in ruolo non inferiore a quella compresa entro il doppio dei posti riservati per tale concorso; b) nel limite del restante quaranta per cento dei

posti disponibili al 31 dicembre di ogni anno, mediante concorso interno per titoli ed esame scritto, consistente in risposta ad un questionario, articolato su domande tendenti ad accertare prevalentemente il grado di preparazione professionale, e successivo corso di formazione

professionale, della durata non inferiore a tre mesi, riservato al personale del ruolo degli agenti e assistenti che abbia compiuto quattro anni di effettivo servizio”.

L’ art. 24-quater del d.p.r. n. 335/82, prevede, poi, al comma 5 che “i posti rimasti scoperti nel concorso di cui al comma 1, lettera b), sono devoluti, fino alla data di inizio del relativo corso di formazione professionale, ai partecipanti del concorso di cui al comma 1, lettera a), risultati idonei in relazione ai punteggi conseguiti. Quelli non coperti per l’ammissione al corso di formazione professionale di cui all’articolo 1, lettera a), sono devoluti, fino alla data di inizio del relativo corso di formazione, agli idonei del concorso di cui alla successiva lettera b)”.

Occorre poi ulteriormente precisare che, secondo quanto disposto dall’art. 12 del d.lgs. n. 53/01 “disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 197, in materia di riordino delle carriere del personale non direttivo della Polizia di Stato”, in deroga a quanto sopra detto, è previsto che i posti da assegnarsi mediante concorso riservato agli assistenti capo sia del 70%, anziché del 60%, e di conseguenza, i posti per il personale del ruolo degli agenti e assistenti che abbia compiuto quattro anni di effettivo servizio sarà del 30%, anziché del 40%.

L’articolo 12 del d.lgs. n. 53/01 stabilisce poi, al comma 2, che “i concorsi di cui al comma 1 (si intende quelli per l’accesso alla qualifica iniziale del ruolo dei sovrintendenti) sono indetti annualmente per tutti i posti disponibili al 31 dicembre di ogni anno”.

Dunque la legge -in maniera particolare, per quanto disposto dal d.p.r. n. 335/82 e dal d.lgs. n. 53/01- indica gli elementi essenziali per l’accesso alla qualifica di vice sovrintendente della Polizia di Stato:

1. la annualità della ricognizione dei posti disponibili;
2. l’obbligo di indire il concorso per la copertura delle vacanze disponibili ogni anno;
3. una diversa ripartizione delle vacanze disponibili nei confronti del personale ammesso a partecipare al concorso (una parte riservata agli assistenti capo, mediante concorso interno per titoli, ed un’altra parte riservata al personale del ruolo degli agenti e assistenti che abbia compiuto quattro anni di effettivo servizio mediante concorso interno per titoli ed esame scritto);
4. una devoluzione bilaterale e reciproca fra i posti rimasti scoperti nei rispettivi concorsi.

La problematica alla quale si è chiamati a dare risposta, scaturisce dall’espletamento dei concorsi per l’anno 2008, indetti per i posti dichiarati disponibili dalla amministrazione al 31.12.01, che a tale data ammontavano a 360 unità. In particolare, al concorso indetto con D.M. del 19.09.08, riservato al personale del ruolo degli assistenti ed agenti che abbia compiuto quattro anni di effettivo servizio, sono risultati idonei 1308 candidati, i quali chiedono di essere dichiarati vincitori di detto concorso, ovvero richiedono alla amministrazione per le ulteriori future vacanze, di adottare la facoltà dello scorrimento della graduatoria, anziché indire un nuovo concorso.

In primo luogo si deve evidenziare che non sussiste, dopo una puntuale ricognizione del quadro normativo di riferimento, alcuna possibilità che i soggetti idonei possano essere dichiarati vincitori, poiché nel caso de quo operano previsioni, come abbiamo già visto, quali l'art. 24-quater del d.p.r. n. 335/82 nonché l'art. 12 del d.lgs. n. 53/01, che contemplan la copertura dei soli posti che risultano disponibili al 31 dicembre di ciascun anno.

L'amministrazione ha accertato che, nella qualifica iniziale del ruolo di vice sovrintendente della Polizia di Stato, al 31.12.01 risultavano disponibili 360 posti, i quali sono stati tutti messi legittimamente a concorso con il D.M. del 22.04.08 e con il D.M. del 19.09.08.

Occorre, a questo punto, esaminare la problematica riguardante la posizione dei soggetti non vincitori, ma dichiarati semplicemente idonei, ed in particolare, se sussiste o meno la facoltà da parte della amministrazione di scorrere la graduatoria del concorso de quo ovvero l'opzione di procedere alla copertura della vacanza in organico attraverso lo scorrimento della graduatoria – anziché procedere all'indizione di un nuovo concorso.

L'art. 15 comma 7 del d.p.r. del 09.05.94 n. 487 (regolamento dei pubblici concorsi), stabilisce che “le graduatorie dei vincitori -solo per i vincitori e non per gli idonei- rimangono efficaci per un termine di diciotto mesi dalla data della sopracitata pubblicazione per eventuali coperture di posti per i quali il concorso è stato bandito e che successivamente ed entro tale data dovessero rendersi disponibili”. Ne consegue, dunque, che dalla locuzione “...eventuali coperture di posti per i quali il concorso è stato bandito...” sembra non sussistere per l'amministrazione alcun l'obbligo di procedere alla copertura dei posti disponibili mediante il ricorso ai vincitori, qualora ritenga opportuno per l'interesse pubblico, in applicazione del suo potere discrezionale, di non procedere alla loro assunzione. Difatti, anche la giurisprudenza, sia quella di legittimità (cfr. Cass. Sez. Lavoro n. 3252 del 05.03.03) che amministrativa (cfr. Cons. di Stato, Sez. V n. 8337 del 18.12.03; Tar Lazio Sez. I n. 7425 del 24.08.06) ha precisato che per i rapporti in regime di diritto pubblico, come quello del caso di specie, il vincitore di un concorso pubblico non acquisisce un diritto soggettivo alla emanazione del provvedimento di nomina, in quanto la valutazione circa il momento più opportuno per procedere o meno all'inserimento del vincitore nelle attività di servizio, è riservata al potere provvedimentale e discrezionale dell'amministrazione.

In buona sostanza, ben può l'amministrazione non procedere alla nomina anche di un soggetto vincitore nell'ipotesi in cui sia venuta meno la necessità o la convenienza della copertura del posto. Se dunque, il vincitore di concorso pubblico non può vantare un diritto soggettivo all'assunzione, tanto meno un soggetto non vincitore, seppur dichiarato idoneo, può a sua volta vantarlo. La posizione, dunque, del soggetto dichiarato idoneo, è stata vagliata in maniera precisa e puntuale dalla giurisprudenza amministrativa (ex plurimis; Tar Lazio, Sez. I- bis n. 441 del 20.01.06; Tar

Lazio, Sez. I n. 7425 del 24.08.06) secondo la quale non si può ravvisare alcuna posizione giuridicamente tutelata in capo ai soggetti ritenuti idonei, cui C orrisponde, di conseguenza, la semplice ed eventuale facoltà, in capo all'amministrazione di valutare discrezionalmente se provvedere alla copertura di nuovi posti tramite lo scorrimento della graduatoria, ovvero attraverso l'espletamento di un nuovo concorso, atteso che l'istituto dell'utilizzazione della graduatoria per la copertura di posti successivamente resisi disponibili, ha pur sempre carattere eccezionale rispetto alla comune regola secondo cui i posti devono essere coperti solo dai "vincitori" della procedura, e come già detto, per l'amministrazione non sussiste, comunque, neanche l'obbligo di assumere un soggetto dichiarato vincitore.

Occorre, però, ribadire ulteriormente che l'ordinamento del personale della Polizia di Stato è, come visto, disciplinato da disposizioni che non permettono, legittimamente, l'esercizio da parte della pubblica amministrazione della facoltà, seppur concessa in alcuni casi, di scorrimento della graduatoria, poiché la copertura dei posti che risultano disponibili al 31 dicembre di ciascun anno, deve avvenire mediante concorso (art. 24-quater del d.p.r. n. 335/82, nonché l'art. 12 del d.lgs. n. 53/01).

La legge, dunque, appare assolutamente chiara sulle modalità di copertura delle vacanze disponibili. Come se ciò non bastasse, è doveroso anche dare conto di una recentissima sentenza della Corte di Cassazione n. 20846 del 5 ottobre 2007 resa a Sezioni Unite, la quale ha stabilito che le disposizioni che impongono limitazioni all'espletamento di nuovi concorsi -come il comma 16 dell'art. 39 della legge 27.12.97 n. 449 che stabilisce che l'effettuazione di nuove assunzioni non è consentita ove vi siano idonei in concorsi già espletati, dovendosi in questo caso procedere, in luogo del reclutamento del personale esterno, all'assunzione diretta di candidati risultati idonei in precedenti prove selettive- non si applicano alle ipotesi nelle quali l'amministrazione, per ricoprire i posti disponibili, ricorra all'utilizzo di procedure concorsuali di riqualificazione del personale interno, per consentire un avanzamento di carriera a soggetti che sono già dipendenti della amministrazione. Tale decisione della Corte di Cassazione è supportata dalla circostanza che con tale procedura -l'espletamento di un nuovo concorso, attraverso prove selettive rivolte esclusivamente al personale interno- si conseguono comunque le esigenze di economicità (copertura dei costi di gestione per ogni singolo servizio) ed efficienza (capacità di impiegare razionalmente le risorse a disposizione) richiesti all'azione amministrativa dal dettato costituzionale.

Ne consegue, dunque, che in caso di concorso riservato solo al personale interno, rivolto quindi a soggetti (quali agenti o assistenti nel nostro caso) con i quali l'amministrazione aveva già precedentemente instaurato un rapporto di lavoro, la suddetta sentenza n. 20846/07 della Suprema

Corte di Cassazione, ha riconosciuto che la discrezionalità della amministrazione a ricoprire posti disponibili mediante concorsi interni è ampia e non soggetta alle limitazioni previste dalla legislazione vigente per i casi nei quali si ricorre al reclutamento di personale esterno.

Dunque, alla luce di tutto ciò, la nota del Ministero dell'Interno (N.557/RS/01/67/2431 del 24.09.09), con la quale si precisava l'impossibilità di procedere allo scorrimento della graduatoria poiché "le disposizioni vigenti in materia impongono all'Amministrazione il rispetto di meccanismi ideati per tutelare le legittime aspettative di coloro che ogni anno acquisiscono i requisiti per aspirare all'immissione nel ruolo dei sovrintendenti", risulta, a parere dello scrivente, fondata su quanto prescritto dalla legge in materia nonché da quanto stabilito dalla giurisprudenza. Infatti, l'eventuale decisione dell'amministrazione di far scorrere la graduatoria, nel caso de quo, non solo, dunque, sarebbe assolutamente contraria alle disposizioni di legge speciali previste per l'accesso alla qualifica iniziale del ruolo di vice sovrintendente della Polizia di Stato, ma limiterebbe tutti i concorsi per gli anni successivi, e bloccherebbe anche una delle due vie di accesso al predetto concorso, sacrificando la possibilità per tutto il personale del ruolo degli agenti e degli assistenti che raggiunga successivamente al 31 dicembre di ogni anno i requisiti richiesti dalla legge, di poter partecipare al concorso, privandoli di un ragionevole avanzamento di carriera in tempi congrui.

L'assunzione di personale tramite scorrimento della graduatoria, che ricordiamo nel nostro caso risulta comunque vietata dalle disposizioni di legge, verrebbe anche ad incidere, a ben vedere, sull'altro modo di accesso al concorso per vice sovrintendente; il 70% dei posti riservato agli assistenti capo mediante concorso interno per titoli, non potrebbe mai fare uso della possibilità data dall'art. 24-quater, comma 5, del d.p.r. n. 335/82, che prevede la devoluzione dei posti rimasti scoperti, atteso che l'accesso riservato al personale del ruolo degli agenti e assistenti (30%) rimarrà sempre coperto fino all'esaurimento dei soggetti idonei, poiché l'amministrazione che adotta la determinazione di far scorrere la graduatoria ancora efficace si autovincola fino a quando la graduatoria avrà validità. Circostanza, questa, che creerebbe una disparità fra i due modi di assunzione, visto che gli agenti e gli assistenti potranno usufruire, invece, della devoluzione dei posti con l'altra graduatoria.

Dunque, per quanto finora detto, la nota del Ministero dell'Interno del 24.09.09, appare adeguata, ragionevole e razionale ed è quindi idonea a sorreggere il diniego di scorrimento della graduatoria, poiché la legge, nel caso de quo non consente tale facoltà alla amministrazione. È doveroso, da ultimo, menzionare anche tre recenti sentenze del Tribunale Amministrativo Regionale di Roma, Sezione 1 quater, nn. 6956, 6957, 6958 rese in data 18.07.08, le quali, decidendo tutte su un caso molto simile a quello che è stato ora prospettato ma che riguardava il concorso a complessivi 453

posti (336 uomini e 117 donne) di vice sovrintendente del Corpo di Polizia penitenziaria, hanno legittimamente respinto tutti i ricorsi avanzati dai soggetti dichiarati semplicemente idonei al concorso, condannando i ricorrenti al pagamento delle spese di giudizio in favore del Ministero della Giustizia.

Quanto sopra riferito, si rassegnano le seguenti conclusioni

Alla luce delle esposte considerazioni, si ritiene che non vi possa essere alcuna possibilità che i soggetti risultati idonei al concorso interno indetto con D.M. del 19.09.08, possano essere dichiarati vincitori, così come non risulta possibile lo scorrimento della graduatoria, in quanto, nel caso de quo, la legge non consente tale facoltà alla pubblica amministrazione. Dunque tutte le richieste avanzate dal personale risultato idoneo, non possono trovare adeguata tutela né nelle disposizioni normative dettate in materia e né nell'orientamento espresso dalle indicate sentenze della giurisprudenza amministrativa e di legittimità. Pertanto, si ritiene che l'esperimento di un'eventuale azione giudiziale per il loro conseguimento presenti ridotte, se non nulle, possibilità di un esito favorevole.

Con osservanza.

Roma 18.01.10

F.to

avv. Germano Giannella