



REPUBBLICA ITALIANA

N.7408/05 Reg. Sent.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

N.3551 Reg. Gen.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sezione ANNO 2003

Terza, con l'intervento dei signori magistrati

- Nicolò Monteleone - Presidente
- Giovanni Tulumello - Referendario
- Achille Sinatra - Referendario-estensore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso R.G. n. 3551\2003, proposto da PIPITONE GIUSEPPE, rappresentato e difeso, in virtù della procura a margine del ricorso, dagli Avvocati Massimo Barrile, Roberto Croce e Giuseppe Mandalà, nel cui studio è elettivamente domiciliato in Palermo, via Messina n. 3;

C O N T R O

- il Comune di Palermo in persona del Sindaco *pro-tempore*, autorizzato a stare in giudizio come da determinazione del Dirigente coordinatore dell'Avvocatura Comunale in atti, rappresentato e difeso dall'Avv. Sergio Palesano ed elettivamente domiciliato a Palermo, piazza Marina n. 39, presso l'Avvocatura Comunale, come da procura in calce alla copia notificata del ricorso;

E NEI CONFRONTI

di Prestigiacomio Paola, non costituita in giudizio;

PER L'ANNULLAMENTO

- del provvedimento di cui alla nota n. 3038 del 27.3.2003, relativa alla comunicazione dell'esito negativo dell'accertamento dell'idoneità psico-fisica, sulla scorta del "giudizio di non idoneità allo svolgimento delle mansioni di agente di polizia municipale" pronunciato dall'AUSL n. 6 di Palermo, e dell'impossibilità di procedere alla stipula del contratto di lavoro stante la mancanza di uno dei requisiti di assunzione espressamente previsti dal bando;
- dell'art. 8 del bando di concorso per titoli a n. 400 posti di Agente di Polizia Municipale nella parte in cui richiede, ai fini dell'assunzione, il possesso dell'idoneità psico-fisica nei termini di cui al D.P.R. 904/83.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Palermo;

Vista l'ordinanza collegiale istruttoria n. 267/05;

Visti gli atti tutti della causa;

Designato relatore il Referendario Achille Sinatra;

Uditi alla udienza pubblica del 25 novembre 2005 i procuratori delle parti come da verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue:

FATTO

Con ricorso ritualmente proposto, il ricorrente, premesso di avere proposto domanda di partecipazione al concorso per titoli a n. 400 posti di Agente di Polizia Municipale indetto dal Comune di Palermo con bando pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana n. 4 del 27.3.1999, rettificato mediante avviso

pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana n. 9 del 25.8.2000, e di essere stato, in un primo tempo, collocato tra i vincitori del concorso, espone di avere ricevuto, in data 11.4.2003, la comunicazione impugnata, con la quale il Comune gli ha reso noto il giudizio di non idoneità alle mansioni di agente di polizia municipale secondo i parametri di cui al D.P.R. 904\83, espresso nei suoi confronti dall'AUSL n. 6 di Palermo, per carenza del requisito visivo.

Il possesso dei requisiti fisici in parola è previsto, ai fini dell'assunzione, dall'art. 8 del bando di concorso.

L'impugnazione è affidata ai seguenti motivi, che si possono riassumere come di seguito:

- 1) Violazione del regolamento dei concorsi approvato con deliberazione di Giunta n. 737 del 23.11.2000. Sopravvenuta inefficacia in parte qua dell'art. 8 del bando di concorso – L'intervenuta approvazione, nel corso della procedura selettiva, del nuovo regolamento comunale sui concorsi, che non prevedrebbe più, ai fini dell'assunzione quale agente di polizia municipale, il possesso dei requisiti di cui al D.P.R. 904\83, comporterebbe l'inapplicabilità dell'art. 8 del bando alla fase procedurale relativa all'accertamento dei requisiti di assunzione, che sarebbe distinta da quella di formazione della graduatoria di merito definitiva.
- 2) Violazione e falsa applicazione dell'art. 8 del bando di concorso. – La citata norma della selezione prevedrebbe, ai fini dell'assunzione, sia il possesso dell'idoneità psico-fisica alle

mansioni di agente di polizia municipale, che la qualifica di agente di pubblica sicurezza acquisita con decreto prefettizio, e che la mancanza di entrambi tali requisiti comporta l'impossibilità di stipulare il contratto di lavoro; sicché l'accertata mancanza di uno solo di essi non potrebbe comportare tale impossibilità di instaurare il rapporto.

3) Violazione e falsa applicazione dell'art. 8 del bando di concorso sotto altro profilo - Eccesso di potere per sviamento. – Il semplice richiamo operato dal bando ai parametri di cui al D.P.R. 904\83 (i quali, in relazione al requisito del visus, sarebbero diversi per ciascuna qualifica prevista dall'ordinamento della Polizia di Stato), comporterebbe incertezza interpretativa in ordine all'art. 8, sicché l'Amministrazione avrebbe dovuto orientare il proprio giudizio verso i parametri compatibili con le mansioni del posto a concorso, assertivamente di prevalente natura impiegatizia, e dunque compatibili con il *visus* di 10\10 di cui il ricorrente sarebbe in possesso mediante correzione con lenti.

4) Difetto di motivazione della nota prot. 3038 del 27.3.2003;

5) Illegittimità dell'art. 8 del bando di concorso per violazione degli artt. 3, 51 e 97 Cost.; Violazione del regolamento dei concorsi dell'ente; Eccesso di potere per sviamento, manifesta irragionevolezza. – La previsione del bando di richiamare i requisiti di idoneità fisica di cui al D.P.R. 904\83 sarebbe illegittima laddove si riferisce a dei parametri contemplati in una norma di rango non legislativo, sicché dovrebbe ritenersi

tamquam non esset.

6) Illegittimità del bando sotto altro profilo. Eccesso di potere per irragionevolezza. – Il richiamo operato dal bando ai requisiti di cui al D.P.R. 904\83 costituirebbe scelta discrezionale inficiata da illogicità in relazione alla genericità del profilo professionale relativo al posto messo a concorso.

Il ricorrente ha concluso chiedendo l'annullamento degli atti impugnati.

Si è costituito in giudizio il Comune di Palermo, che ha eccepito, in via preliminare, l'inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione dell'art. 8 del bando nei termini di legge; nel merito, l'Amministrazione ha invece sostenuto l'applicabilità delle disposizioni del bando alla procedura in esame malgrado l'intervenuta approvazione del nuovo regolamento dei concorsi; la legittimità del richiamo ai requisiti fisici relativi di cui all'ordinamento della Polizia di Stato, in ragione delle delicate mansioni affidate agli agenti di polizia municipale; la necessità di procedere ad un'interpretazione delle disposizioni sui requisiti d'assunzione che privilegi il necessario possesso di entrambi i requisiti dell'idoneità fisica e della qualifica di agente di pubblica sicurezza nei candidati da assumere; la legittimità dell'impugnata nota sotto il profilo della motivazione, necessariamente stringata per ragioni di tutela della riservatezza. Il Comune ha concluso per il rigetto del ricorso.

In corso di giudizio il Collegio riteneva opportuno richiedere all'A.U.S.L. n. 6 di Palermo, che aveva condotto la visita

oculistica sulla persona del ricorrente, verificandone l'inidoneità fisica alle mansioni del posto di cui al bando di concorso (a seguito della quale il Comune aveva emesso l'atto impugnato) chiarimenti in ordine alle ragioni tecnico-sanitarie che avevano condotto a tale accertamento.

L'A.U.S.L. ha adempiuto al predetto ordine istruttorio rimettendo nella segreteria del T.A.R. la relazione prot. 1990\SM\E del 9.8.2005.

Alla pubblica udienza del 25 novembre 2005, uditi i procuratori delle parti come da verbale, il ricorso è stato posto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato, e, pertanto, va respinto.

Con l'impugnativa all'esame del Collegio il ricorrente censura la nota del 27.3.2003 con la quale il Comune di Palermo, in ottemperanza a quanto previsto dall'art. 8 del bando di concorso, gli ha negato la stipulazione del contratto di lavoro in esito alla sua posizione di vincitore del concorso per titoli a 400 posti di vigile urbano indetto con bando pubblicato, nella sua versione definitiva, nella Gazzetta Ufficiale della Regione Siciliana n. 9 del 25.8.2000.

Il ricorso è, innanzitutto, ricevibile, non sussistendo la tardività dedotta dal Comune rispetto ai motivi d'impugnazione dell'art. 8 del bando di concorso, non proposti nel termine decadenziale di sessanta giorni dalla pubblicazione dell'atto nella Gazzetta Ufficiale della Regione del 25.8.2000, su cui l'Amministrazione basa la relativa eccezione.

Infatti, se è vero che, secondo consolidata giurisprudenza, il bando di concorso a posti di pubblico impiego è immediatamente impugnabile nel caso in cui è ravvisabile una clausola immediatamente lesiva, ossia quando l'Amministrazione, in applicazione di quest'ultima, è tenuta ad emanare atti aventi natura vincolata (Cons. St., VI, 28 marzo 2003, n.1615); occorre considerare che, nel caso di specie, la lesività della clausola di cui si assume la tardiva impugnazione non poteva dirsi percepibile al momento della pubblicazione del bando, in quanto l'accertamento della esatta situazione clinica del ricorrente è stato effettuato in corso di giudizio, mentre nulla lascia supporre che egli fosse in grado, al momento della pubblicazione del bando, di mettere in compiuta relazione le prescrizioni di questo (peraltro di non immediata percezione, perchè poste mediante mero richiamo ad altro atto) con la situazione clinica medesima, della quale, inoltre, egli avrebbe potuto anche non avere esatta –ma solo generica- contezza.

In vero, il ricorrente, nell'ambito del ricorso all'esame, non si limita a contestare la ragionevolezza della previsione del bando derivante dal richiamo del citato D.P.R., ma contesta espressamente pure che, stante tale previsione, egli non sia in possesso dei requisiti ivi contemplati tramite il richiamo a quelli utili per l'accesso nei ruoli della Polizia di Stato.

E' possibile, allora, passare all'esame del primo motivo di ricorso, con il quale il ricorrente lamenta che la nota prot. 3808 del 27.3.2003 avrebbe dovuto fare applicazione di una

disposizione (il regolamento approvato dal Comune in data 23.11.2000) posteriore alla pubblicazione del bando.

Il motivo è infondato, e va respinto.

Tutta la procedura all'esame del Collegio, compresi gli "Adempimenti successivi all'approvazione della graduatoria – requisiti di assunzione" sono stati espressamente disciplinati dal bando di concorso più volte richiamato, che, all'art. 8, ha disposto, fra l'altro, che la mancanza degli oramai noti requisiti avrebbe comportato l'impossibilità di stipulare il contratto di lavoro e la contestuale chiamata di altro candidato in sostituzione del concorrente decaduto.

Ciò significa, evidentemente, che l'Amministrazione, nel disciplinare con il suddetto bando le modalità di accesso al posto messo a concorso, non ha inteso arrestarsi al momento della approvazione della graduatoria finale, ma vi ha ricompreso anche la fase dei controlli prodromici all'assunzione in servizio.

Fase, quella dei controlli, logicamente distinta da quella dell'assunzione, e, per questo, alla luce dell'art. 63 del D.Lgs. 165\2001, ancora devoluta (a differenza di quella relativa all'assunzione) alla giurisdizione del Giudice Amministrativo.

Ciò premesso, è da applicare nella specie la regola giurisprudenziale per cui le norme legislative o secondarie vigenti alla data di approvazione del bando devono essere applicate, e le norme sopravvenienti, per le quali non è configurabile alcun rinvio implicito, non modificano i criteri dei concorsi già banditi - a meno che ciò non sia espressamente

stabilito dalle norme stesse (Consiglio Stato, sez. V, 13 gennaio 1996, n. 46; sez. IV, 6 luglio 2004, n. 5018), di tal che il motivo si palesa infondato e va respinto.

Con il secondo motivo, il ricorrente deduce sussistere, a carico dell'impugnato provvedimento, violazione e falsa applicazione dell'art. 8 del bando di concorso, in quanto ivi si prevedrebbero, ai fini dell'assunzione, sia il possesso dell'idoneità psico-fisica alle mansioni di agente di polizia municipale, che la qualifica di agente di pubblica sicurezza acquisita con decreto prefettizio, e che solo la mancanza di entrambi tali requisiti comporterebbe l'impossibilità di stipulare il contratto di lavoro.

Il motivo è palesemente infondato, e deve trovare completa reiezione.

E' evidente, infatti, che con la clausola in esame l'Amministrazione ha inteso assicurarsi che siano assunti nella qualifica di vigile urbano soltanto dei soggetti che siano in possesso della qualifica di agente di pubblica sicurezza e che, inoltre, siano fisicamente idonei all'impiego. Si tratta di due requisiti, all'evidenza, del tutto eterogenei, e dunque non fungibili, tra di loro, giacchè la qualifica di agente di pubblica sicurezza, ai sensi dell'art. 5 L. 65\1986, può essere conseguita unicamente mediante la valutazione, da parte del Prefetto, di alcuni requisiti di affidabilità morale, che nulla hanno a che vedere con le condizioni fisiche dell'interessato. Non è possibile, pertanto, sotto il profilo logico, interpretare il bando nel senso voluto dal ricorrente, poichè, così facendo, si perverrebbe

all'assurda conclusione di ritenere idonei all'assunzione dei soggetti che siano, in ipotesi, fisicamente adeguati allo svolgimento delle mansioni, ma che, per ragioni diverse (ad esempio, per essere stati precedentemente destituiti da un pubblico impiego), non possano essere ammessi alla qualifica di agente di pubblica sicurezza.

Anche tale doglianza va, allora, respinta.

Con il terzo mezzo il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 8 del bando di concorso sotto altro profilo - Eccesso di potere per sviamento, sostenendo che il semplice richiamo operato dal bando ai parametri di cui al D.P.R. 904/83 (i quali, in relazione al requisito del visus, sarebbero diversi per ciascuna qualifica prevista dall'ordinamento della Polizia di Stato), comporterebbe incertezza interpretativa in ordine all'art. 8, sicché l'Amministrazione avrebbe dovuto orientare il proprio giudizio verso i parametri compatibili con le mansioni del posto a concorso, assertivamente di prevalente natura impiegatizia, e dunque compatibili con il *visus* di 10\10 di cui il ricorrente sarebbe in possesso mediante correzione con lenti.

Anche tale doglianza è priva di pregio.

Va, in primo luogo, osservato, che è del tutto errato l'assunto da cui muove il ricorrente, in quanto è sufficiente scorrere il nuovo regolamento approvato con deliberazione della Giunta n. 737 del 2000 (non applicabile, come detto, alla procedura selettiva già in essere, ma applicabile certamente al futuro svolgimento del rapporto di lavoro istaurato con i candidati assunti), per la loro

natura, esulano da compiti meramente “impiegatizi”: basti pensare alle funzioni di polizia giudiziaria, tra cui spiccano quelle di impedimento che i reati vengano portati a conseguenze ulteriori, (il che ben potrebbe implicare addirittura il porto e l’uso delle armi).

Ciò premesso, osserva il Collegio che, a seguito di ordinanza istruttoria n. 267\2005 disposta dal Collegio, l’AUSL n. 6, nella relazione trasmessa, ha dato atto che il ricorrente non è in possesso dei requisiti visivi previsti dal D.P.R. 904\83, in quanto egli è in possesso di un visus naturale pari a 1\10, dunque nettamente inferiore di quanto richiesto dal bando in relazione all’art. 1 del D.P.R. 904\83.

Le mansioni potenzialmente affidabili agli agenti di polizia municipale inducono a ritenere che l’Amministrazione intendesse richiamare, tra le norme del D.P.R. 904\83, quella ispirata, nell’ambito dell’art. 1, a maggior rigore in ordine al possesso del requisito visivo, correlata ai parametri necessari per la nomina ad allievo agente, ossia un’acutezza visiva non inferiore a 12\10 complessivi, e pari a non meno di 5\10 nell’occhio che vede meno.

Inoltre, in presenza di un richiamo come quello operato nella fattispecie in esame, privo di specificazione alcuna, appare logico ritenere che, per la qualifica di agente di polizia municipale, il Comune abbia inteso richiamare i requisiti utili alla nomina di allievo agente di polizia di Stato, e non certo quelli relativi a qualifiche superiori (allievo ispettore, vice commissario e

commissario).

Anche tale doglianza, allora, va disattesa.

Nel quarto profilo di censura, il ricorrente assume il difetto di motivazione della nota prot. 3038 del 27.3.2003.

Il motivo è privo di pregio, e va respinto.

Come è noto, in caso di mera comunicazione della parte "dispositiva" della determinazione amministrativa conclusiva del procedimento, l'interessato può ben attivarsi al fine di conoscere nella sua integrità l'atto finale, a mezzo degli strumenti giuridici garantiti ampiamente dall'ordinamento, quali il diritto d'accesso (oltre che, eventualmente, anche a mezzo dei poteri di acquisizione istruttoria propri del giudice in sede giurisdizionale) (Consiglio Stato, sez. VI, 6 maggio 2002, n. 2400).

Nel caso di specie, il ricorrente era perfettamente consapevole delle ragioni per le quali, in data 21.1.2003 (data che si evince anche dal certificato allegato alla nota impugnata) egli era stato sottoposto a visita oculistica presso la competente A.U.S.L., e pertanto, dalla semplice lettura della nota inviategli dal Comune (che si riferisce espressamente ad inidoneità secondo i parametri di cui al D.P.R. 904/83), avrebbe ragionevolmente potuto comprendere senza difficoltà alcuna le ragioni della sua mancata assunzione; inoltre, egli avrebbe potuto richiedere ed ottenere il referto della visita medica mediante semplice richiesta al presidio che l'aveva effettuata, ed eventualmente contestarne i metodi d'indagine e le risultanze (cosa che, peraltro, non ha ritenuto di fare).

Inoltre, quanto alla dedotta assenza di indicazione dei protocolli diagnostici utilizzati nella circostanza dall'AUSL, è da dire che nel referto finale della visita cui la ricorrente è stata sottoposta è espressamente formulato un giudizio di non idoneità alle mansioni correlate al concorso in questione; di guisa che è giocoforza ritenere che, qualunque sia stato il protocollo utilizzato (ammesso e non concesso che in materia ne esistano diversi, circostanza non provata dal ricorrente), esso era congruo allo scopo dell'accertamento condotto.

Il quinto ed il sesto motivo di ricorso possono essere esaminati congiuntamente.

Con il quinto mezzo si sostiene che la previsione del bando di richiamare i requisiti di idoneità fisica di cui al D.P.R. 904\83 sarebbe illegittima laddove si riferisce a dei parametri contemplati in una norma di rango non legislativo, sicchè dovrebbe ritenersi *tamquam non esset*; con il sesto motivo, che il richiamo operato dal bando ai requisiti di cui al D.P.R. 904\83 costituirebbe scelta discrezionale inficiata da illogicità in relazione alla genericità del profilo professionale relativo al posto messo a concorso.

I due motivi sono privi di fondamento, e vanno respinti, sotto l'assorbente profilo per il quale la scelta di riferirsi ai parametri fisici (ed, in particolare, all'acutezza visiva) contemplati tra i requisiti per l'assunzione nella Polizia di Stato appare del tutto ragionevole ed esente da vizi logici.

Emerge con chiarezza, infatti, l'affinità delle mansioni richieste

all'agente di Polizia municipale rispetto a quelle espletate dagli agenti di Polizia di Stato.

Si pensi, a titolo esemplificativo, alle funzioni di agente di polizia giudiziaria, comprese quelle di accertamento e repressione dei reati, comportanti anche il porto delle armi, che per gli agenti di Polizia municipale è conseguenza –previa delibera consiliare- del riconoscimento della qualifica di agente di pubblica sicurezza; a quelle di agente di polizia stradale; a quelle di agente di pubblica sicurezza; che accomunano le due figure ai sensi dell'art. 5 L. 65\86.

Pertanto, in sede di accertamento dell'idoneità fisica a svolgere le mansioni proprie della qualifica di vigile urbano è legittimo il ricorso per analogia a quella dettata dal D.P.R. 23 dicembre 1983 n. 904 (T.A.R. Puglia, Bari, sez. II, 6.10.1994, n. 1310), essendo del tutto ragionevole ritenere che, attesa la sostanziale identità di alcune delle mansioni da svolgere, identici siano anche i requisiti di assunzione all'impiego.

Conclusivamente il ricorso è infondato, e come tale va respinto.

Le spese di lite, avuto riguardo agli specifici profili della controversia, possono essere integralmente compensate.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Sicilia, Sede di Palermo, Sezione Terza, respinge il ricorso in epigrafe;

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Palermo, nella Camera di Consiglio del 25 novembre 2005.

_____Presidente

_____Estensore

_____Segretario

Depositata in Segreteria il 14 dicembre 2005

Il Segretario