

**AVVISO DI NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI**

**IN ESECUZIONE AL PARERE N. 02183/2019 DELLA SEZIONE  
PRIMA CdS – CONNESSO AL RICORSO STRAORDINARIO AL  
CAPO DELLO STATO - AFFARE 01160/2019**

Il sig. **OGLIARO** Alessandro (c.f.GLRLSN89E14L750V), nato a Vercelli il 14.05.1989 ed ivi residente in Via Terracina nr. 50, e la sig.ra **PELLINO** Daniela (c.f.PLLDNL89R50F839M), nata a Napoli il 10.10.1989 e residente in Orta di Atella, via Martiri Atellani, 82 (CE), tutti rappresentati e difesi, unitamente e disgiuntamente, dall'avv. Mario Bacci (cod. fisc. BCCMRA70P18H501J - fax: 06.82.00.14.70 - PEC: [mariobacci@ordineavvocatiroma.org](mailto:mariobacci@ordineavvocatiroma.org)) e dall'Avv. Erika Rossi (cod. fisc. RSSRKE84H41H501V - fax: 06.82.00.14.70 - PEC: [erikarossi@ordineavvocatiroma.org](mailto:erikarossi@ordineavvocatiroma.org)), presso il cui studio in Roma alla via Luigi Capuana, 207 eleggono domicilio, giusta procura in calce presente atto, hanno proposto ricorso

**contro**

il Ministero dell'Interno, in persona del Ministro p.t., domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale di Stato di Roma

**e**

il Ministero dell'Interno, Dipartimento della Pubblica sicurezza, in persona del legale rappresentante p.t., domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale di Stato di Roma

*resistenti*

**per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia**

- del decreto del Capo della Polizia n. 333-B/12D.3.19/5429 del 13.03.2019,

*pubblicato nella G.U.R.I. del 15.03.2019, n. 21, con il quale è stato avviato il procedimento finalizzato all'assunzione di n. 1.851 allievi agenti della Polizia di Stato mediante scorrimento della graduatoria della prova scritta di esame del concorso pubblico per l'assunzione di 893 allievi agenti della Polizia di Stato, di cui all'art. 1, co. 1, lett a), del decreto del Capo della Polizia del 18.05.2017, pubblicato nella G.U.R.I. del 26.05.2017, n. 40;*

*- del decreto n. 333-B/12D.3.19 del Capo della Polizia – Direttore Generale della Pubblica Sicurezza del 19.04.2019, pubblicato nella G.U.R.I. del 23.03.2019, n. 32, con il quale è stata disposta la convocazione agli accertamenti dell'efficienza fisica e dell'idoneità fisica, psichica ed attitudinale dei soggetti interessati al predetto procedimento finalizzato all'assunzione di 1.851 allievi agenti della Polizia di Stato nonché, specificamente, degli elenchi di cui agli Allegati 1 e 2 al predetto decreto;*

*- di ogni altro atto ad essi presupposto, preordinato, connesso, consequenziale ed esecutivo, anche se ignoto, che comunque incida sui diritti e/o interessi legittimi dei ricorrenti ivi compresa:*

*A) la Tabella B decreto del Capo della Polizia n. 333-B12D.3.19-5429 nella parte in cui i ricorrenti risultano esclusi dal procedimento, avendo superato il previsto limite di età;*

**per l'accertamento**

*dello status di "idoneo" in capo ai ricorrenti in conseguenza del superamento della prova scritta di esame del concorso pubblico per il reclutamento di complessivi 1.148 allievi agenti della Polizia di Stato, di cui al predetto decreto del Capo della Polizia del 18 maggio 2017*

**per la condanna ex art. 30 c.p.a**

al risarcimento del danno in forma specifica mediante l'adozione del relativo provvedimento di ammissione dei ricorrenti alla procedura selettiva in esame nonché, ove occorra e, comunque in via subordinata, al pagamento del danno per perdita di chance, con interessi e rivalutazione, come per legge.

#### **Premesso**

I ricorrenti hanno partecipato al concorso per l'assunzione di 1148 Allievi agenti della Polizia di Stato, indetto con bando pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana - 4<sup>a</sup> Serie Speciale "Concorsi ed Esami" - del **26 maggio 2017**, risultando **idonei alla prova scritta**, secondo la graduatoria approvato dal Ministero con decreto del 27/10/2017 (**DOC. 1**).

#### *In particolare:*

- il sig. **Alessandro Ogliaro**, codice id domanda **716899**, occupa in graduatoria la posizione **7644**, con punteggio **9.125**;

- la sig.ra **Pellino Daniela**, codice id domanda **766052**, occupa in graduatoria la posizione **4196**, con punteggio **9,500**;

Detta graduatoria, a mente dell'art. 35, comma 5 ter, del decreto legislativo 30 marzo n. 165 del 2001, *ha validità triennale*, a decorrere dalla sua approvazione e, dunque, sino al **27/10/2020**.

L'art. 35, comma 5 ter, del decreto legislativo 30 marzo n. 165 del 2001, al riguardo recita che *“le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale presso le amministrazioni pubbliche rimangono vigenti per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione”*.

Tuttavia, con *ddl semplificazioni* - recepito dall'amministrazione resistente con l'impugnato decreto del capo della Polizia di Stato del 13 marzo 2019 - sono stati modificati i requisiti per l'accesso alle carriere

iniziali del Corpo della polizia di Stato (26° anno di età alla data del 01 gennaio 2019 e di essere in possesso del diploma di scuola secondaria di secondo grado che consente l'accesso ai corsi universitari).

I ricorrenti, poiché sprovvisti del requisito anagrafico, sono stati *sic et simpliciter pretermessi dal procedimento finalizzato all'assunzione di n. 1.851, mediante scorrimento della graduatoria della prova scritta di esame del concorso pubblico per l'assunzione di 893, nonostante avessero conseguito l'idoneità a detta prova.*

L'amministrazione sta, infatti, selezionando l'assunzione di nuovi allievi agenti della Polizia di Stato, individuando ed attingendo i candidati tra le fila degli aspiranti agenti, collocati nella graduatoria degli idonei alla prova scritta, nell'ambito *del concorso pubblico pubblicato nella G.U.R.I. del 26.05.2017, n. 401148, cui compaiono i ricorrenti (graduatoria Decreto 27\_10\_2017 - graduatoria prova scritta 893-posti).*

I ricorrenti, conseguentemente, pur idonei ed in linea con i requisiti<sup>1</sup> del concorso per l'assunzione di 1148 allievi agenti, sono stati esclusi dei loro diritti ed interessi a fruire dello scorrimento della graduatoria, *in ragione dell'illegittima applicazione di norme introdotte successivamente al Bando ed alla formazione della graduatoria.*

In sostanza, **solo i candidati in possesso dei sopravvenuti requisiti,** conservano la loro posizione utile in graduatoria, *mentre, gli altri, tra cui i ricorrenti, ne vengono automaticamente esclusi.*

I ricorrenti hanno proposto ricorso per i seguenti motivi di

---

<sup>1</sup> c) diploma di scuola secondaria di I grado, o equipollente; d) aver compiuto il 18° anno di età e non aver compiuto il 30° anno di età.

diritto

Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 35, comma 5 ter, del decreto legislativo 30 marzo n. 165 del 2001. Eccesso di potere. Illogicità manifesta. Disparità di trattamento. Ingiustizia manifesta. Arbitrarietà. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 97 Cost. Violazione e/o falsa applicazione articolo 3 legge 241/1990.

Come noto il decreto legislativo 165/2010 al comma 5-ter stabilisce che *“Le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale presso le amministrazioni pubbliche rimangono vigenti per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione”*.

Alla luce della normativa in materia, la graduatoria rimane vigente per tre anni decorrenti dalla data di pubblicazione, con la conseguenza che coloro che vi siano collocati, **conservano l'interesse legittimo a fruire dello scorrimento, secondo la posizione occupata.**

Nel caso di specie, l'applicazione dei nuovi requisiti, **sopravvenuti** all'approvazione della medesima, lede l'interesse legittimo dei ricorrenti a conservare la propria posizione in graduatoria.

Siffatta lesione si palesa macroscopica in ragione dell'applicazione retroattiva dei nuovi requisiti su una fase concorsuale ormai conclusa.

Non è stato indetto un nuovo concorso, eventualmente bandito entro i limiti anagrafici in parola ma, improvvidamente, si è scelto di servirsi di una graduatoria già formata sulla quale, però, in modo arbitrario e del tutto illogico, sono stati automaticamente esclusi tutti i soggetti idonei che non

rispondono ai nuovi requisiti anagrafici.

Evidente l'illegitima lesione dell'interesse legittimo dei ricorrenti.

Come noto, per quanto concerne gli idonei, la prevalente giurisprudenza riconosce in capo ad essi, una posizione d'interesse legittimo allo scorrimento della graduatoria in caso di aumento del numero dei posti vacanti nella medesima amministrazione, ovvero in altra, se all'uopo convenzionata.

I ricorrenti hanno viceversa perso la possibilità di occupare, nei termini di validità della graduatoria, i posti vacanti nell'amministrazione.

Una simile condotta si palesa assolutamente illegittima e, peraltro, priva di ragioni d'opportunità ed in contrasto con il principio della buona amministrazione.

Il principio generale vuole invero che la graduatoria rimanga valida e venga attinta secondo l'ordine di posizione decrescente occupata da ciascun aspirante, così da tutelare il principio meritocratico comprovato dai risultati delle prove sostenute.

Nel caso di specie, però, è di tutta evidenza che l'applicazione dei nuovi criteri alla graduatoria formata secondo i requisiti del Bando (29° anno di età e scuola superiore di primo livello), comporta, da un lato, la mortificazione dell'interesse legittimo dei soggetti idonei ma "*più vecchi*", a prescindere dalla loro posizione in graduatoria e dunque dai meriti dimostrati, e, d'altro, comporta un'evidente discriminazione fondata sul mero dato anagrafico, in riferimento al quale, peraltro, né l'amministrazione né il Governo ha motivato una simile scelta.

Invero l'abbassamento della soglia d'età non sembra giustificarsi per

ragioni di utilità alcuna, ritenendosi, infatti, che la minima differenza non sia tale da incidere sullo stato fisico dell'aspirante e, comunque, non sia tale da far ragionevolmente preferire, anche in luogo di candidati più preparati, soggetti che hanno dimostrato minore preparazione culturale, solo perché di qualche anno più giovani.

Siffatto *modus operandi* palesa una condotta difforme ai principi di buon andamento ed imparzialità della pubblica amministrazione, sancito all'art. 97 cost.

Evidente che trattasi di un illogico criterio selettivo che svilisce e mortifica l'interesse legittimo del candidato idoneo nonché il buon andamento della p.a. e che palesa una condotta arbitraria ed irragionevole.

Inoltre si evidenzia l'avvantaggiamento dei candidati sotto il 26 ° anno di età che in sostanza si trovano facilitati, concorrendo con un numero ridotto di colleghi, in ragione della drastica riduzione della concorrenza, disposta dall'esterno e solo in forza del dato anagrafico.

Ciò posto, corre l'obbligo evidenziare che la riferita norma di legge dispone che la graduatoria sia valida in tutta la sua completezza, non autorizzando una selezione arbitraria da parte della p.a.

Come noto, in linea generale, vige la preferenza per lo scorrimento delle graduatorie sull'indizione di nuovi concorsi, e il dovere di motivazione per la PA che vuole discostarsi da questo principio.

Nel caso di specie si è addirittura, e senza motivazione alcuna, scelto di utilizzare - *parzialmente* - una graduatoria esistente, favorendo però solo alcuni dei soggetti collocati all'interno della medesima.

Delle due una: o si procede con lo scorrimento della graduatoria,

consentendo lo scorrimento agli idonei secondo l'ordine in cui sono collocati, oppure, l'amministrazione avrebbe dovuto eventualmente indire un nuovo concorso, motivando l'opportunità di una simile scelta.

E' viceversa abnorme il comportamento posto in essere con cui si è scelto di utilizzare una graduatoria, discriminando alcuni degli idonei a vantaggio di altri.

Sul punto deve ricordarsi che l'Adunanza Plenaria 14/2011 ha precisato che *“sul piano dell'ordinamento positivo, si è ormai realizzata la sostanziale inversione del rapporto tra l'opzione per un nuovo concorso e la decisione di scorrimento della graduatoria preesistente ed efficace, quest'ultima modalità di reclutamento rappresenta ormai la regola generale, mentre l'indizione del nuovo concorso costituisce l'eccezione e richiede un'apposita e approfondita motivazione, che dia conto del sacrificio imposto ai concorrenti idonei e delle preminenti esigenze di interesse pubblico”* (cfr. sentenza Tar Lazio N. 10862/2018 REG.PROV.COLL).

Nel caso di specie siamo di fronte ad un paradosso: l'amministrazione ha preferito attingere alla graduatoria di un concorso già svolto, interferendo però nello scorrimento della graduatoria stessa ed imponendo l'applicazione di sopravvenuti requisiti, così irrimediabilmente falsando ex post una procedura già conclusa.

**Il principio tempus regit actum non è applicabile alle procedure concorsuali.**

**Violazione del principio del legittimo affidamento.**

Come noto nel nostro ordinamento l'art. 11 delle disp. prel., rubricato *"efficacia della legge nel tempo"* recita: *"la legge non dispone che per*



*l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo".* Dunque, ogni atto è disciplinato dalla legge in vigore nel tempo in cui viene adottato con esclusione (di regola) della retroattività e della ultrattività di essa.

Questa disposizione esprime un principio di ordine generale ed evidenzia l'esigenza che la legge non sia ordinariamente retroattiva.

Secondo la prevalente giurisprudenza, infatti, occorre fare riferimento alle norme legislative o secondarie vigenti alla data di approvazione del bando che devono essere applicate e le norme sopravvenienti, per le quali non è configurabile alcun rinvio implicito, non possono modificare i criteri dei concorsi già banditi, a meno che ciò non sia espressamente stabilito dalle norme stesse.

In sintesi la giurisprudenza ha affermato che: i) il principio secondo il quale "tempus regit actum" non trova applicazione alle procedure concorsuali in corso al momento di entrata in vigore delle nuove norme; ii) un concorso è interamente disciplinato dalle norme in vigore nel momento di inizio del relativo procedimento; iii) le norme sopravvenute nel corso della procedura concorsuale possono trovare applicazione solo in caso di esplicita od implicita previsione di applicabilità ai procedimenti in corso.

Inoltre, sotto altro profilo, va ricordato che in materia di concorsi pubblici si applica il principio della tutela dell'affidamento dei candidati, che sono principalmente garantiti attraverso il rispetto della par condicio.

*"In tema di pubblici concorsi, le disposizioni normative sopravvenute (non aventi carattere interpretativo) in materia di ammissione dei candidati, di valutazione dei titoli o di svolgimento di esami di concorso e di votazioni non trovano applicazione per le procedure in itinere alla data della loro*

*entrata in vigore, in quanto il principio "tempus regit actum" attiene alle sequenze procedurali composte di atti dotati di propria autonomia funzionale e non anche ad attività (quale è quella di espletamento di un concorso) interamente disciplinate dalle norme vigenti al momento in cui essa ha inizio" (CdS, VI, 21.7.2010, n. 4791).*

In conclusione, la Sezione IV del Consiglio di Stato, con la sentenza sopra citata, 12.1.2011, n. 124, ha confermato un consolidato orientamento della giurisprudenza amministrativa ed ha ribadito il principio **secondo cui le norme sopravvenute non possono incidere su una procedura già in corso né sulle singole fasi autonome di essa che si siano già chiuse, restando interamente disciplinati dalla normativa vigente al momento del loro inizio.**

Ne deriva che, a sommosso avviso di questa difesa, l'applicazione dei nuovi requisiti alla graduatoria *de qua*, formatasi relativamente ad una fase concorsuale già chiusa, sia assolutamente illegittima.

Diversamente si acconsentirebbe all'applicazione retroattiva di norme su procedure e fasi concorsuali definite, con conseguente violazione del principio del legittimo affidamento degli idonei, nonché, la violazione della norma di cui all'11 delle disp. Preleggi.

Pertanto lo scorrimento della graduatoria deve essere seguito secondo l'ordine di posizione dovendo ad essi essere garantito l'interesse legittimo allo scorrimento sino alla sua validità.

La graduatoria *de qua* si è invero formata all'esito della fase concorsuale della prova scritta e, come tale, deve essere disciplinata - anche per ciò che concerne lo scorrimento nonché in riferimento al diritto degli

idonei a conservare la propria posizione - dalle norme in vigore ai tempi in cui è stata indetta la procedura concorsuale e, dunque, sulla scorta dei requisiti a suo tempo imposti dal Bando.

**Violazione e/o falsa applicazione del principio di non discriminazione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi sanciti dall'Unione europea in merito all'illegittima esclusione per limiti di età. Violazione e/o falsa applicazione della direttiva europea 2000/78.**

Come noto in via generale non esiste un limite di età per la partecipazione ai concorsi pubblici. Solo per alcune attività ed in ragione della mansione per la quale si concorre è concessa una deroga al principio generale di esclusione del limite anagrafico.

Nei concorsi per la Polizia di Stato, ad esempio, vengono previsti dei limiti di età in ragione della prestanza fisica richiesta al dipendente.

Il Bando di concorso per l'accesso ai ruoli di allievo agente della Polizia di Stato, cui hanno partecipato i ricorrenti, prevedeva il limite ad anni 29.

Successivamente, come noto, il requisito anagrafico è stato ridotto ad anni 26 senza, peraltro, fornire alcuna motivazione in merito all'opportunità dell'esclusione di candidati di qualche anno più grandi.

La minima differenza di età, infatti, non sembra poter giustificare l'esclusione degli idonei in ragione di una diversa preparazione fisica.

Inoltre, se questa fosse la ragione, la migliore scrematura sarebbe dovuta avvenire proprio seguendo lo scorrimento in graduatoria ricoperto da ciascun candidato.

Le successive fasi concorsuali prevedono, infatti, il superamento delle prove di efficienza fisica ed è quella la sede per valutare - effettivamente- i più meritevoli anche sul piano fisico. Viceversa si finisce solo per “premiare” il mero dato anagrafico.

Non si ravvisano invero ragioni a sostegno di una simile applicazione normativa, addirittura retroattiva.

Detta censurabile condotta viola altresì i principi di stampo europei sanciti in materia dalla Corte di Giustizia europea, secondo cui non vi possono essere limiti di età per l’accesso ai concorsi pubblici (ex multis sentenza, sez. II, sentenza 13/11/2014 n° C-416/13)

Premesso che, come noto, l’articolo 6 della direttiva 2000/78 prevede che *“Fatto salvo l’articolo 2, paragrafo 2, gli Stati membri possono prevedere che le disparità di trattamento in ragione dell’età non costituiscano discriminazione laddove esse siano oggettivamente e ragionevolmente giustificate, nell’ambito del diritto nazionale, da una finalità legittima, compresi giustificati obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale, e i mezzi per il conseguimento di tale finalità siano appropriati e necessari”* e, considerato, tuttavia, che nel caso di specie non esiste una motivazione oggettivamente e ragionevolmente giustificata tale da discriminare ed escludere soggetti già fatti idonei, ridonda l’illegittimità di un simile intervento normativo, disposto peraltro, su una graduatoria già formata tra soggetti in possesso dei requisiti richiesti dal Bando.

La richiamata sentenza resa dalla Corte di Giustizia europea, come noto, ha sancito l’illegittimità della legge statale che imponga un limite di età

non giustificabile.

In particolare nella decisione del 13 novembre 2014 la Corte ha rilevato che la sopra menzionata legge delle Asturie realizza, in maniera espressa e chiara, una disparità di trattamento basata sull'età, comportando che, a parità di situazioni, alcune persone, solo per il "semplice fatto" di aver compiuto e superato i 30 anni, siano trattate meno favorevolmente rispetto ad altre.

La Corte di Giustizia Europea nella decisione de qua, pur riconoscendo che la natura di alcune funzioni degli agenti di polizia locale (quale ad esempio la protezione di persone e beni) possano richiedere una idoneità fisica particolare, considera, comunque, che nulla dimostra che le capacità fisiche particolari richieste per l'esercizio di tale attività lavorativa siano necessariamente collegate ad una determinata fascia di età e non sussistano, invece, nelle persone che abbiano superato una certa età (30 anni).

La Corte va oltre precisando altresì che gli agenti devono sostenere, come da bando di concorso, delle prove fisiche specifiche e per il giudice tali prove (impegnative e di per sé eliminatorie) possono consentire, *ex se*, una "naturale selezione" delle persone più idonee, senza dover "ricorrere al limite di età per l'assunzione nel bando di concorso".

Orbene nel caso di specie la discriminazione, nonché, la sproporzionata ed illogica esclusione dei candidati *più grandi*, anche se più preparati, è ancora più evidente ed assolutamente illegittima, posto che il Bando cui parteciparono e da cui è scaturita la graduatoria *de qua* imponeva requisiti anagrafici che erano in loro possesso.

La modifica dei requisiti selettivi, in ragione dell'applicazione retroattiva delle previsioni normative sopravvenute, si manifesta illegittima e

palesa la discriminazione operata ai danni dei ricorrenti che sono stati pretermessi solo in ragione della loro età anagrafica.

\*\*\*\*\*

**Premesso e considerato quanto sopra i ricorrenti hanno richiesto:**

l'annullamento degli atti impugnati, disponendo lo scorrimento della graduatoria secondo l'ordine di posizione posseduto dai ricorrenti all'atto dell'approvazione della stessa, giusta decreto del 27/10/2017, e/o l'adozione da parte di Codesto Ecc.mo Consesso dei provvedimenti più idonei a tutela degli interessi legittimi dei ricorrenti in ordine alla prosecuzione delle previste fasi concorsuali, disponendo altresì nelle more del giudizio di merito la sospensione cautelare dei provvedimenti di cui in epigrafe, ordinando anche *inaudita altera parte* l'adozione di ogni e più idoneo provvedimento.

\*\*\*\*\*

**La presente pubblicazione viene effettuata in esecuzione del parere del Consiglio di Stato, Sezione Prima resa Adunanza di Sezione del 24 luglio 2019, Numero 02183/2019 e data 26/07/2019 Spedizione, reso nell'ambito n. affare 01160/2019, al fine di conseguire la conoscenza legale del ricorso da parte dei controinteressati.**

**Avv. Mario Bacci**

**Avv. Erika Rossi**