



I DIRITTI DEL CITTADINO

Quesiti e chiarimenti possono essere inoltrati a:
www.cesif-pa.it • d.arciuli@cesif-pa.it • redazione@barisera.it

Ce.S.I.F.

Da alcuni anni la Pubblica Amministrazione vive un periodo di continuo mutamento organizzativo e culturale collegato all'esigenza di garantire il massimo livello di efficienza ed efficacia delle proprie azioni e finalizzato, nel caso degli Enti Locali, a favorire le migliori condizioni di sviluppo socio-economico del territorio amministrato.

In questo contesto, anche grazie alla sempre più massiccia introduzione di tecnologie infotelematiche, gli Enti sono chiamati a realizzare un profondo processo d'innovazione.

Da un'ampia riflessione sulle necessità degli Enti Locali in materia è scaturita l'idea, da parte di un nutrito gruppo di professionisti con esperienze e competenze articolate e in grado d'approcciare in sostanza tutte le aree innovative degli Enti Locali, di fondare il Ce.S.I.F. - PA quale strumento in grado di affiancare su tematiche specifiche e su percorsi globali gli Enti nel loro processo innovativo.

Il Ce.S.I.F. è partner di Barisera al servizio dei cittadini.



Il professor Donato Arciuli, già direttore di ripartizione dei servizi demografici, elettorali e statistici, direttore del centro studi. A sinistra il logo del Cesif-Pa di Bari.



Quali poteri discrezionali conserva l'Ente dopo che ha concluso l'iter di un concorso pubblico avendone approvato la graduatoria finale rispetto alla decisione di non assumere i vincitori o di assumerli?

Alla luce dei recenti interventi normativi nell'ambito del diritto amministrativo si deve ritenere che l'ente non sia completamente libero, *legibus solutus*, di assumere o meno il vincitore di un concorso o di inquadrarlo a suo piacimento. In realtà la maggiore autonomia gestionale, giustamente attribuita agli enti in materia di reclutamento del personale e di collocazione dello stesso nella loro struttura, non può prescindere dalla nascita di diritti soggettivi che hanno in qualche modo ridotto l'area del procedimento amministrativo e quella dell'interesse legittimo a favore del contratto e del diritto soggettivo.

In quello dei concorsi per l'assunzione viene lesa un'aspettativa legittima ad un beneficio (il posto di lavoro) che oramai all'indomani dell'approvazione della graduatoria, ovvero all'indomani della conclusione del procedimento amministrativo, si è tradotta in un diritto soggettivo vero e proprio.

Questa natura di diritto soggettivo è quindi tutelabile sotto il profilo della responsabilità precontrattuale (nel caso che l'ente decida anche per valide ragioni di procedere a ritirare tutta la procedura concorsuale in sede di autotutela). Conferma questa eventualità una sentenza del Tribunale di Lodi del 31/01/2002.

Si osserva in questa sentenza che nella procedura concorsuale per accesso a pubblico impiego, in caso di mancata stipula di un contratto di lavoro per il venir meno dell'interesse della Pubblica Amministrazione alla conclusione del medesimo, si configura una responsabilità precontrattuale dell'Ente allorché lo stesso abbia violato (anche se per mera colpa) le norme di correttezza e buona fede che presiedono alla fase precedente la stipula del contratto (nella fattispecie un ente locale, pur avendo chiesto la statalizzazione di una scuola materna, aveva indetto un concorso per l'assunzione a tempo determinato di una maestra di scuola materna, senza dare atto, nel bando, che in caso di accoglimento della predetta richiesta di statalizzazione non si sarebbe proceduto alla stipula del contratto di lavoro con la vincitrice del concorso).

Il bando con cui un ente pubblico indica una selezione per l'assunzione di un determinato numero di lavora-

Concorsi pubblici, i reali poteri degli enti locali

Le procedure concorsuali possono avere esiti molto diversi. In realtà la Pubblica amministrazione non è sempre obbligata ad assumere i vincitori delle prove d'esame

tori costituisce una promessa al pubblico quando il richiamo a precise norme contrattuali in esso contenuto (ad es. l'espresso riferimento al Ccnl di settore, al livello di inquadramento, alle mansioni, al tipo di contratto) dimostri che la selezione era finalizzata non solo alla formazione di una graduatoria, ma alla costituzione (in mancanza di condizioni oggettive ostative) del rapporto lavorativo di cui sono stati indicati i dati fondamentali. In tal caso il candidato illegittimamente escluso in sede di assunzione può chiedere la costituzione del rapporto di lavoro ex art. 2932 c.c. con le eventuali conseguenze risarcitorie per il ritardo (Pret. Milano 28/5/98, est. Curcio, in D&L 1998, 947).

Diversamente nella fattispecie giudicata dalla sentenza del Tar Lazio 7029/2005. Il caso è quello di partecipante ad un concorso pubblico, il



Una sala dove si svolge la prova scritta di un concorso pubblico: talvolta la speranza di un posto stabile non si concretizza, anche dopo un esito positivo

quale si era collocato al primo posto in graduatoria. All'espletamento delle prove ed alla approvazione della graduatoria non faceva seguito l'assunzione da parte dell'amministrazione. Anzi, la stessa, successivamente all'instaurazione del procedimento giurisdizionale, revocava l'intera procedura concorsuale. La *questio facti* si ripropone sotto due profili: se la P.A. sia responsabile per la mancata assunzione del vincitore di concorso utilmente collocato; se il Giudice Amministrativo possa procedere, in sostituzione della P.A., all'assunzione

del vincitore della procedura concorsuale. Quanto alla natura giuridica della situazione soggettiva coinvolta, il vincitore di un concorso a pubblici impieghi (secondo tale sentenza) "vanta non un diritto soggettivo perfetto, bensì un interesse legittimo all'assunzione, in considerazione del rilievo secondo cui l'assunzione e la remessa a puntuali atti formali degli organi competenti ed è espressione della potestà organizzativa della pubblica amministrazione datrice di lavoro. Sicché, ben può la P.A., laddove sopravvengano, nelle more del completamento del procedimento amministrativo concorsuale, circostanze preclusive di natura normativa, organizzativa o anche solo finanziaria, paralizzare, o se del caso, annullare la procedura stessa, salvo l'ovvio controllo sulla congruità e la correttezza delle scelte in concreto operate" (Cons. Stato, sez. V,

18/12/2003, n. 8337; Cons. Stato sez. V, 19/03/2001, 1632; T.A.R. Valle d'Aosta, 12/12/2001, n. 190).

Quanto ai rapporti tra autotutela ed affidamento incolpevole, l'ago della bilancia pende decisamente verso l'interesse pubblico preminente, cosicché, nel bilanciamento degli interessi contrapposti coinvolti, sia prevalente quello della P.A. al buon andamento ex art. 97 cost. Ne discende che la pubblica amministrazione conserva il potere di non procedere alla nomina (o all'assunzione in servizio) tutte le volte che: sia venuta meno la necessità o la convenienza della copertura del posto messo a concorso; l'assunzione stessa sia inibita da una norma sopravvenuta o in generale da un "*factum principis*", con il solo limite della presenza di valide e motivate ragioni di pubblico interesse, (T.A.R. Valle d'Aosta, 12/12/2001, n.190, Cons. Stato, sez. V, 19/03/2001, n.1632). Per quanto concerne, invece, il potere in capo al Giudice di sostituirsi al G.A. nell'assunzione del vincitore del concorso, questo è escluso radicalmente dalla giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato, non senza qualche timido tentativo in senso opposto subito sconfessato, (cfr. T.A.R. Puglia Lecce, sez. II, 09/03/2001, n.980).

Nel caso concreto oggetto della pronuncia del Tar Lazio 7029/05, il Consesso amministrativo laziale, richiama, innanzitutto, la giurisprudenza maggioritaria *sedes materiae*, la quale è costante nel negare la sussistenza di una posizione differenziata e tutelabile di chi abbia partecipato ad un concorso pubblico in relazione al posto messo a concorso. Aderendo alla tesi prevalente, ad avviso del Collegio il concorrente classificato al primo posto della graduatoria concorsuale non vanta una posizione di diritto soggettivo alla nomina, bensì solo un'aspettativa ad essa, avendo la P.A. il potere di non procedere alla nomina (o all'assunzione in servizio) tutte le volte che sia venuta meno la necessità o la convenienza della copertura del posto messo a concorso, o l'assunzione stessa sia inibita da una norma sopravvenuta o in generale da un "*factum principis*", con il solo limite della presenza di valide e motivate ragioni di pubblico interesse."

La controversia sottoposta al TAR Lazio è, quindi, risolta in senso sfavorevole al ricorrente: nell'ambito dei concorsi pubblici il vincitore non ha diritto all'assunzione.

**Domenico Pignataro
Socio Cesif - Pa**

Le molte funzioni espletate dagli agenti municipali così come sono definite dal Codice di procedura penale Anche i vigili urbani possono fungere da polizia giudiziaria

Quante volte nelle cronache giudiziarie riportate sui giornali o nelle tv sentiamo parlare di Polizia giudiziaria. Con questo termine s'intende quella funzione dello Stato volta ad assicurare le condizioni per l'esercizio dell'azione penale.

Oltre alle forze dell'ordine (Carabinieri, Polizia, Guardia di Finanza) anche la Polizia municipale, detta pure Polizia Urbana o, in alcune Regioni italiane Polizia locale, può svolgere funzioni di Polizia giudiziaria. La vecchia denominazione di "vigile urbano" viene ancora utilizzata in Italia per indicare colui che oggi fa parte della Polizia municipale o della Polizia Locale e che più correttamente va denominato agen-

te od operatore di Polizia Municipale o Locale. Come dicevamo, i corpi e i servizi di Polizia Locale svolgono, tra le numerose e impegnative funzioni, anche una serie di funzioni di carattere giudiziario. Gli appartenenti al corpo incaricati a questa funzione assumono la qualifica di agente o ufficiale di polizia giudiziaria.

Alcune di queste funzioni sono definite dal Codice di Procedura Penale (art. 55): - prendere notizia dei reati (la Polizia giudiziaria ha il dovere di informarsi sui reati già commessi o in atto. Deve, dunque, adoperarsi nella ricerca di informazioni, non solo attingendole da fonte esterna ma anche di propria inizia-

tiva ed in via del tutto autonoma ed indipendentemente dalla volontà delle eventuali parti lese o soggetti in qualche modo interessati in via diretta o mediata.); - impedire che i reati vengano portati a conseguenze ulteriori (la Polizia giudiziaria deve evitare la consumazione dell'evento lesivo; se il reato è in via di consumazione deve interromperne la consumazione; se esso è già stato consumato deve tentare di ripristinare lo status quo ante a favore della parte lesa); - ricercare gli autori dei reati; - assicurare le fonti di prova (la Polizia giudiziaria deve individuare ed assicurare le fonti di prova mediante la raccolta di sommarie informazioni, perquisizioni, accerta-

menti urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone, sequestri, rilievi fotografici, ...); - riferire la notizia di reato al Pubblico Ministero per iscritto; - identificare la persona nei cui confronti vengono svolte le indagini e di altre persone informate sui fatti; - raccogliere sommarie informazioni dalla persona nei cui confronti vengono svolte le indagini; - assumere sommarie informazioni dalle persone che possono riferire notizie utili ai fini delle indagini; - procedere alla perquisizione della persona e dei locali per la ricerca di cose o tracce pertinenti il reato; - eseguire accertamenti urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone, anche prima dell'intervento del

Pubblico Ministero nell'ipotesi che vi sia pericolo che le cose, le tracce ed i luoghi si alterino o si disperdano.

Altri compiti sono connessi al contenzioso e sono stabiliti dalle Procure della Repubblica:

- comunicazione di atti giudiziari;
- partecipazione alle udienze penali e civili.

Infine, sono demandate agli operatori di Polizia Locale anche le attività legate ai reati di competenza del Giudice di Pace, ovvero le indagini, sino alla citazione in giudizio finale dei presunti colpevoli.

Nel prossimo articolo, in modulo schematico, verranno evidenziate le funzioni di polizia stradale.

D. P.