AVV. PROCOLO ARCIPRETE
AVV. VIVIANA ELIA
via N. Fasano, 50 – 80078 Pozzuoli (Na)
tel. 08119369177 – fax 08119669110
PEC: avv.vivianaelia@legalmail.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO – ROMA

AVVISO DI NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI

ORDINANZA N. 7382/2019 del 3 giugno 2019

Il sig. **BEVILACQUA MAURIZIO**, (BVL MRZ 82D16 F839G) nato a Napoli il 16/04/1982, rapp.to e difeso giusta procura rilasciata su foglio separato allegato al deposito del presente atto dagli avv.ti Viviana Elia (LEI VVN 74E49 G964M) e Procolo Arciprete (RCP PCL 74E01 F839S), ha richiesto l'annullamento previa sospensiva:

a) del Decreto del Ministero dell'Interno - Dipartimento dei Vigili del Fuoco del Soccorso Pubblico e della Difesa Civile – DC Aff. Gen. prot. n. 180 del 02.04.2019, notificato a mezzo racc.ta dell'11.04.2018, con cui è stata disposta nei confronti del ricorrente l'esclusione dal concorso a 814 posti nella qualifica di vigile del fuoco nel Corpo Nazionale dei vigili del fuoco, bandito con D.M. n. 5140 del 6 novembre 2008;
b) del verbale n. 42 del 26 marzo 2019, con cui la commissione medica costituita con D.M. n. 15 del 1° marzo 2018, per l'accertamento del possesso dei requisiti psico-fisici ed attitudinali dei candidati utilmente collocati nella graduatoria relativa al concorso pubblico a 814 posti nella qualifica di vigile del fuoco, per la successiva assunzione ai sensi della Legge 27 dicembre 2017, n. 205, ha espresso il giudizio di inidoneità per deficit di statura;
c) della scheda medica redatta dalla suddetta Commissione Medica in data 26 marzo 2018 e della relativa cartella clinica ivi allegata;
d) di ogni atto presupposto, collegato, connesso e conseguente, ivi comprese, nella misura in cui fossero state *medio tempore* modificate dall'Amministrazione procedente con l'esclusione del ricorrente:
   • la graduatoria generale di merito del concorso a 814 posti di VV. FF. bandito con D.M. n. 5140 del 06/11/2008, approvata con D.M. n. 88 del 14/07/2010, come rettificato dal successivo D.M. 5 ottobre 2010, n. 135, Allegato A;
   • la graduatoria finale dei posti non riservati del concorso a 814 posti di VV.FF. bandito con D.M. n. 5140 del 06/11/2008, approvata con D.M. 5 ottobre 2010 n. 135, Allegato B4 e successive modifiche.

Premesso quanto segue:

Con D.M. n. 5140 del 06/11/2008, il Capo del Dipartimento dei Vigili del Fuoco, del Soccorso Pubblico e della Difesa Civile, Direzione Centrale per gli Affari Generali ha indetto una procedura selettiva, per titoli ed esami, per l'assunzione di personale nella qualifica di vigile del fuoco del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, alla quale il ricorrente prendeva parte.

Espletate le prove ed esaminati i titoli, con D.M. n. 88 del 14/07/2010, come rettificato dal successivo D.M. n. 135 del 05/10/2010, è stata approvata la **graduatoria generale** finale della procedura selettiva, nella quale il ricorrente si è posizionato **al posto n. 7588**, collocandosi poi nella **graduatoria finale B 4 (posti non riservati) al n. 5227**. Successivamente, con l'art. 1, comma 368, della Legge 11.12.2016 n. 232 ("*Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019*"), la precitata graduatoria è stata ulteriormente prorogata sino al 31 dicembre 2018.

Il Ministero dell'Interno – Dipartimento dei Vigili del Fuoco, del Soccorso Pubblico e della Difesa Civile ha, quindi, invitato il ricorrente a sottoporsi all'accertamento del requisito dell'idoneità psico-fisica, così come previsto dall'art. 9 del D.M. n. 5140 del 06/11/2008.

All'esito delle visite mediche, tuttavia, con il decreto impugnato ne veniva disposta l'esclusione dal concorso, in quanto la Commissione Medica lo aveva ritenuto inidoneo *ex* D.M. n. 78 del 11/03/2008, art. 1, C. 1, D.P.C.M. 22/07/1987 n. 411 artt. 3 c. 2, per "*Deficit statura (cm 161,5)*".

*** *** ***

Il ricorrente ha richiesto l'annullamento per i seguenti

MOTIVI

1. VIOLAZIONE ARTT. 3 e 97 COST. – VIOLAZIONE ART. 1, CO. 3, L. n. 2/2015 – VIOLAZIONE ART. 6, co. 1°, lett. a), e co. 2°, DPR n. 207/2015 – VIOLAZIONE ARTT. 2 e 9 DEL BANDO DI CONCORSO – VIOLAZIONE ART. 14 L. n. 521/1988.

Il provvedimento di esclusione impugnato contrasta sia con il quadro normativo e regolamentare applicabile, sia con il consolidato orientamento giurisprudenziale del TAR e del Consiglio di Stato. D'altra parte, ne è del pari evidente il contrasto con i principi generali di uguaglianza e non discriminazione nell'accesso all'impiego pubblico, riconosciuti sia dalla Corte Costituzionale che dalla normativa e giurisprudenza comunitaria.

In proposito, si rileva che l'art. 2, co. 1, lett. d) del bando di concorso, nel disciplinare i requisiti per l'ammissione, richiede che i candidati siano in "*possesso dei requisiti psicofisici ed attitudinali di cui al decreto ministeriale 11 marzo 2008, n. 78*", il quale richiama "*il limite di altezza di cui al comma 2 dell'articolo 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 22 luglio 1987, n. 411*".

Tale previsione del DPCM n. 411/1987 stabiliva una statura non inferiore a 1,65 m per

l'ammissione ai concorsi a posti di vigile del fuoco nel Corpo nazionale dei vigili del fuoco. Successivamente, la legge n. 2/2015 ed il relativo regolamento di attuazione, il DPR n. 207/2015, per l'ammissione ai concorsi per il reclutamento del personale del comparto Difesa e Sicurezza (tra cui rientra il Corpo nazionale dei vigili del fuoco nelle due componenti di personale permanente e volontario), hanno introdotto i parametri fisici della composizione, della forza muscolare e della massa metabolicamente attiva, in luogo del requisito dell'altezza minima stabilito dalla previgente disciplina regolamentare.

L'art. 1, co. 3, della legge n. 2/2015 e l'art. 6, co. 1, lett. a), del DPR n. 207/2015, in particolare, hanno espressamente disposto – a decorrere dalla data di entrata in vigore del DPR medesimo – l'abrogazione dell'art. 3 del DPCM n. 411/1987, che prevedeva il requisito della statura non inferiore a 1,65 m per l'ammissione ai concorsi a posti di vigile del fuoco nel Corpo nazionale dei Vigili del fuoco.

Inoltre, l'art. 6, co. 2, del DPR n. 207/2015 prevede una clausola generale di inapplicabilità delle disposizioni che contengono limitazioni all'arruolamento ed immissione in servizio legati alla statura, stabilendo che, a partire dalla data di entrata in vigore del DPR medesimo, "*non è più applicabile, altresì, nessuna disposizione di natura regolamentare o amministrativa, che preveda limiti di altezza in materia di reclutamenti del personale delle Forze armate e per l'accesso ai ruoli del personale delle Forze di polizia a ordinamento militare e civile e del Corpo dei vigili del fuoco*".

Ne consegue che, alla data di espletamento degli accertamenti di idoneità psico-fisica sull'odierno ricorrente, non era più legittimamente applicabile dall'Amministrazione alcuna disposizione regolamentare o amministrativa – quale quella richiamata dal provvedimento di esclusione qui impugnato – contenente limiti di altezza minima in materia di reclutamento del personale per l'accesso al Corpo dei Vigili del fuoco.

In altre parole, facendo applicazione della corretta normativa di riferimento (L. n. 2/2015 e DPR n. 207/2015), l'Amministrazione non avrebbe dovuto escludere il ricorrente per deficit di statura, poiché il requisito della statura minima alla data dell'accertamento era stato espressamente abrogato.

Al riguardo, infatti, è appena il caso di rilevare che lo stesso art. 1, co. 2, del bando di concorso dispone che il "*requisito dell'idoneità psicofisica ed attitudinale […] dovrà essere posseduto* ***al momento degli accertamenti effettuati dalla Commissione medica****"* e non, come nel caso degli altri requisiti, "*alla data di scadenza del termine stabilito nel bando di concorso per la presentazione delle domande di partecipazione*".

In altre parole, quanto al requisito dell'idoneità psico-fisica è prevista dalla stessa normativa di concorso una deroga espressa al principio secondo cui i requisiti devono essere posseduti dai candidati al momento di presentazione della domanda di partecipazione; tanto, al fine di assicurare

che il personale reclutato sia idoneo secondo parametri attuali e prossimi rispetto al momento dell'immissione in ruolo.

Ne discende, dunque, ulteriore profilo di illegittimità dei provvedimenti impugnati, in quanto adottati in violazione della stessa *lex specialis* di concorso.

Allo stesso modo, privo di pregio si rivelerebbe ogni riferimento alla norma transitoria contenuta nell'art. 5, co. 3, del DPR n. 207/2015, secondo cui "*le disposizioni recate dal presente regolamento si applicano ai concorsi […] i cui bandi sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana in data successiva alla sua entrata in vigore*".

Sul punto, infatti, si è chiarito in giurisprudenza che il momento discriminante ai fini dell'applicazione della nuova normativa è costituito dalla data di effettuazione della visita di accertamento dei requisiti finalizzata all'arruolamento del soggetto, anche nei casi in cui i bandi di concorso sono stati pubblicati prima dell'entrata in vigore della nuova normativa. "*Si tratta, cioè, di un diverso ed ulteriore accertamento fisico del candidato, svolto dalla P.A. in applicazione di una normativa primaria, attributiva del relativo potere-dovere, assolutamente estraneo alla originaria previsione del bando, disciplinante la* lex specialis *di un concorso, oramai definito e concluso da oltre un decennio con la pubblicazione della graduatoria.*" (cfr. TAR Lazio – Roma, sez. I bis, ord. Coll. n. 4556/2019)

Una diversa conclusione, invero, si rivelerebbe lesiva del principio generale di uguaglianza e non discriminazione nell'accesso al pubblico impiego, in quanto "*applicando, nello stesso momento, la pregressa normativa per gli idonei di una graduatoria approvata prima dell'entrata in vigore della Legge 12 gennaio 2015, n. 2 e del DPR 17 dicembre 2015 n. n. 207 e la normativa vigente agli idonei o vincitori inclusi in una graduatoria approvata successivamente, si potrebbe determinare una disparità di trattamento fra soggetti da immettere in servizio nello stesso momento, nell'esercizio del medesimo potere-dovere di verifica* ex post *dei requisiti fisici, riveniente dall'art. 14 della legge 5 dicembre 1988, n. 521*" (cfr. TAR Lazio – Roma, sez. I *bis*, n. 3972/2018).

D'altra parte, non appare in ogni caso applicabile al caso di specie nemmeno la *ratio* sottesa alla previsione della norma transitoria in esame che, secondo quanto si legge nella relazione illustrativa allo schema DPR, è stata introdotta "*al fine di evitare – relativamente a* ***procedure concorsuali già in corso di espletamento*** *– la sovrapposizione tra la data di efficacia dell'emanando regolamento e quella della valutazione dei requisiti e scongiurare che, a causa del conseguente contenzioso, si debbano annullare le citate procedure in corso recando un grave pregiudizio alla funzionalità delle amministrazioni del comparto Difesa e Sicurezza*".

Nel caso di specie, infatti, la procedura selettiva si è conclusa con graduatoria definitiva nel 2010, ben prima dell'entrata in vigore del DPR n. 207/2015, con la conseguenza che essa non rientra tra le procedure di concorso "*in corso di espletamento*" cui è rivolta la disciplina transitoria. Né sussiste,

d'altronde, alcun pericolo di scongiurare sovrapposizioni tra l'entrata in vigore del regolamento e la valutazione dei requisiti, in quanto il ricorrente è stato sottoposto alle visite mediche nel marzo 2019, ad oltre tre anni di distanza dall'entrata in vigore del DPR n. 207/2015.

2. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO GENERALE DI NON DISCRIMINAZIONE E DEL PRINCIPIO DI UGUAGLIANZA – ECCESSO DI POTERE PER CONTRADDITTORIETÀ, MANIFESTA IRRAGIONEVOLEZZA E DISPARITÀ DI TRATTAMENTO

L'abrogazione della prescrizione sull'altezza minima operata dalla legge n. 2/2015, costituisce attuazione del **divieto di discriminazione nell'accesso al pubblico impiego** e, pertanto, "*il precetto primario, anche sulla base della […] esigenza di* ***una interpretazione e di un'applicazione costituzionalmente conforme del quadro normativo, è immediatamente operativo***" (Cons. Stato, sez. IV, n. 2706/2017 e n. 855/2016).

Ne consegue che, secondo la giurisprudenza richiamata, la verifica dell'idoneità psico-fisica del ricorrente dovesse soggiacere a tale precetto, con l'ulteriore corollario che l'applicazione della pregressa normativa (DPCM n. 411/1987) al caso di specie viola i principi generali di uguaglianza e non discriminazione in contrasto con il quadro normativo di riferimento.

3. VIOLAZIONE ART. 1 L. 13.12.1986 n. 874 – ECCESSO DI POTERE PER DISPARITÀ DI TRATTAMENTO ED INGIUSTIZIA MANIFESTA.

Sotto ulteriore ed autonomo profilo, emerge l'illegittimità del Bando di concorso ove lo stesso venisse interpretato nel senso di richiedere l'accertamento dell'idoneità psico-fisica del candidato sulla base dei criteri fissati ai sensi del DM 11 marzo 2008 n. 78 e del DPCM 411/1988 e s.m.i., mantenendo ferma, dunque, l'imposizione di un limite generale di altezza valevole **per qualsivoglia mansione** all'interno del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco.

Alla luce della normativa di cui in epigrafe, recante "Norme concernenti i limiti d'altezza per la partecipazione ai concorsi pubblici", si era imposto il **principio, valido come regola generale, del divieto di discriminazione delle persone sulla base dell'altezza** che "*non costituisce motivo alcuno per la partecipazione ai concorsi pubblici indetti dalle pubbliche amministrazioni, comprese quelle ad ordinamento autonomo, e dagli enti pubblici, salvo i casi previsti dall'articolo 2*", il quale demandava ad un emanando DPCM di stabilire "*le mansioni e qualifiche speciali per le quali è necessario definire un limite di altezza e la misura di detto limite*".

Tuttavia, il DPCM attuativo (il già citato D.P.C.M. 22/7/1987 n. 411), che avrebbe dovuto individuare i requisiti di altezza necessari in quanto strettamente "*connessi a specifiche mansioni e compiti del militare*" ha stabilito un limite unico sia per mansioni e qualifiche che per genere.

Si evidenzia, infatti, come la selezione pubblica oggetto del presente gravame fosse stata indetta per l'assunzione di 814 Vigili del Fuoco, senza alcuna specificazione delle mansioni che avrebbero svolto e che – secondo una valutazione da compiersi in relazione alle specifiche mansioni – avrebbe

potuto in ipotesi (ed in assenza della introdotta novella) giustificare l'imposizione di un siffatto parametro fisico (altezza minima m 1,65).

L'evidente antinomia tra fonti di diverso grado va, dunque, risolta in favore della legge di grado superiore con conseguente disapplicazione della norma regolamentare di cui al DPCM n. 411/87.

ISTANZA CAUTELARE

Quanto al *periculum in mora*, esso emerge dai motivi di ricorso.

Quanto al danno, lo stesso sarebbe evidentemente grave ed irreparabile per il concreto rischio che al ricorrente, a causa dell'impugnata esclusione dal concorso, sia precluso l'accesso al corso di formazione e/o addestramento dei Vigili del Fuoco fissato al **14 maggio 2019**.

Si chiede, pertanto, la sospensione dei provvedimenti impugnati e l'ammissione del ricorrente con riserva al corso di formazione suddetto.

ISTANZA DI CONCESSIONE DI MISURE CAUTELARI PROVVISORIE

In relazione alla proposta domanda cautelare, si evidenzia una situazione di estrema gravità ed urgenza, tale da non consentire neppure la dilazione fino alla data dell'udienza in camera di consiglio, in quanto successiva al **14 maggio 2019**.

Si chiede, pertanto, che il Presidente della sezione voglia disporre, *inaudita altera parte*, la sospensione dei provvedimenti impugnati e l'ammissione con riserva del ricorrente al suddetto corso di formazione.

CONCLUSIONI

Previa concessione delle richieste misure cautelari, accogliersi il ricorso con ogni conseguente statuizione, anche in ordine alle spese di giudizio.

*** *** ***

La presente pubblicazione viene effettuata in esecuzione dell'Ordinanza della Sezione Prima Bis del TAR Lazio, Roma, del 03/06/2019 n. 7832, per la conoscenza legale del ricorso da parte dei controinteressati:

graduatoria generale
7589 GALLICCHIO FRANCESCO 11/04/1988 71,75
7590 TRANFAGLIA GAETANO 04/08/1988 71,73
7591 SCOLA PASQUALE 09/08/1989 71,63
7592 MONTALTO ANTONIO PIETRO 01/11/1980 71,43
7593 SABATINI MIRKO 18/03/1975 71,25 250
7594 BORELLI ANTONIO 24/08/1977 71,23 250
7595 ROBERTI STEFANO 04/02/1985 71,11
7596 DEL VECCHIO CHIARA 15/02/1980 71,1
7597 TASCHETTO OMAR 23/07/1985 70,8
7598 LA MENDOLA DANILO 09/09/1988 70,53
7599 PAPACCIO SERGIO 19/10/1984 70,38

graduatoria finale
5228 GALLICCHIO FRANCESCO 11/04/1988 71,75
5229 TRANFAGLIA GAETANO 04/08/1988 71,73
5230 SCOLA PASQUALE 09/08/1989 71,63
5231 MONTALTO ANTONIO PIETRO 01/11/1980 71,43
5232 ROBERTI STEFANO 04/02/1985 71,11
5233 DEL VECCHIO CHIARA 15/02/1980 71,1
5234 TASCHETTO OMAR 23/07/1985 70,8
5235 LA MENDOLA DANILO 09/09/1988 70,53
5236 PAPACCIO SERGIO 19/10/1984 70,38

Avv. Procolo Arciprete **Avv. Viviana Elia**