

Pubblicato il 05/07/2024

N. 05971/2024REG.PROV.COLL.

N. 08586/2023 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8586 del 2023, proposto dai signori XXX e XXX, rappresentati e difesi dall'avvocato XXX, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

contro

- l'Azienda Unità Sanitaria Locale di Reggio Emilia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati XXX, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- l'Azienda Unità Sanitaria Locale di Piacenza, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati XXX, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. XXX in XXX;
- l'Azienda Ospedaliero Universitaria di Parma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato XXX, con domicilio

digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in XXX;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, sede di Parma, n. 83/2023, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda Unità Sanitaria Locale di Reggio Emilia, dell'Azienda Unità Sanitaria Locale di Piacenza e dell'Azienda Ospedaliero Universitaria di Parma;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 20 giugno 2024, il Cons. Antonio Massimo Marra e sentiti i difensori delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Gli odierni appellanti, in epigrafe indicati, hanno impugnato la sentenza di cui in epigrafe, a mezzo della quale il Tribunale Amministrativo Regionale per la Emilia Romagna, sede di Parma, ha dichiarato improcedibile il ricorso integrato da motivi aggiunti, da essi proposto per l'annullamento del bando concorsuale congiunto del 29 marzo 2021 che vedeva capofila l'AUSL di Piacenza, per la selezione di n. 18 posti di "*Collaboratore amministrativo professionale cat. D – area giuridico amministrativa*", nonché degli atti con i quali è stata approvata la relativa graduatoria.

1.1. Hanno esposto, in punto di fatto, i ricorrenti, nel primo grado di giudizio, di avere partecipato al concorso, bandito dall'AUSL di Reggio Emilia in data 30 gennaio 2019, per n. 1 collaboratore amministrativo professionale, settore legale cat. D, con assunzione a tempo indeterminato, risultando all'esito della procedura idonei

non vincitori, collocati all'ottavo e nono posto di una graduatoria valida sino al 22 ottobre 2022, in seguito utilizzata mediante scorrimento dei primi sei graduati.

1.2. L'impugnativa ha riguardato, in particolare, la nuova procedura concorsuale indetta con la delibera n. 110 del 2021 - in pendenza di una graduatoria ancora aperta – in asserito contrasto con i principi di economia e buon andamento della pubblica amministrazione.

Secondo la tesi dei ricorrenti, le posizioni del concorso nella cui graduatoria gli istanti sono risultati inseriti (concorso del 2019: profilo professionale collaboratore amministrativo-settore legale) e quelle del nuovo concorso (del 2022: profilo professionale collaboratore amministrativo-area giuridico amministrativa), non sarebbero, a loro dire, diverse; sicché non vi sarebbe stata ragione per non operare lo scorrimento della precedente graduatoria, anziché procedere con una nuova procedura concorsuale, ritenuta dagli interessati lesiva dell'affidamento dei candidati idonei.

1.3. Tale scelta avrebbe, quindi, inciso sull'aspettativa dei ricorrenti allo scorrimento della graduatoria nella quale sono stati inseriti e, pertanto, essi hanno agito in giudizio, chiedendo l'annullamento della nuova procedura concorsuale indetta nel 2022.

1.4. La contestazione degli odierni ricorrenti si appunta, in particolare, sulla violazione degli artt. 91, comma 4, del d.lgs. n. 267/2000, 35, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001 e 4 del d.l. n. 101/2013, oltre al vizio di eccesso di potere sotto distinti profili, tra i quali, in particolare, l'erroneità dei presupposti, il difetto di motivazione e la violazione dei principi di buon andamento e tutela dell'affidamento.

1.5. L'Amministrazione avrebbe, in sintesi, secondo la prospettazione dei deducenti, indetto illegittimamente una nuova procedura concorsuale, in pendenza di una graduatoria che, come già evidenziato, sarebbe stata ancora aperta, in allegato contrasto con i principi di economicità, tanto più in presenza di figure professioni

del tutto analoghe, anche in considerazione del titolo di laurea conseguito dai ricorrenti nella vigenza del vecchio ordinamento.

2. Il giudice di prime cure, ha dichiarato improcedibile il ricorso, ritenendo fondata l'eccezione sollevata dalla Amministrazione di sopravvenuta carenza di interesse alla decisione, non avendo i ricorrenti contestato l'evolversi dei fatti, come descritti dalle Amministrazioni appellate e, in tal modo, rivelatori del concreto raggiungimento dell'obiettivo da loro perseguito, né avendo essi invocato un residuale interesse ai fini risarcitori per l'adozione di una pronuncia *ex art. 34, comma 3, c.p.a.*.

2.1. Il primo giudice ha tuttavia esaminato anche le censure di merito, ritenendole infondate statuendo in particolare che: *“le due figure professionali, oggetto delle procedure concorsuali in esame, non risultano analoghe, come sostengono i ricorrenti, essendo diversa l'attività che i funzionari devono svolgere nei due ruoli e quindi diverse le prove d'esame alle quali sono stati sottoposti?”*.

2.2. Avverso la suddetta sentenza hanno proposto appello gli originari ricorrenti, articolando specifiche censure sostanzialmente riprodottrici degli originari motivi di ricorso. Denunciano, in particolare, l'errata applicazione della normativa di cui all'art. 91, comma 4, del d.lgs. n. 267/2000 (sull'efficacia triennale delle graduatorie); la violazione dell'art. 35, comma 4, del d.lgs. n. 165/2001 (sul reclutamento di personale nella P.A.) e dell'art. 4, comma 3, del D.L. n. 101/2013 (sul previo esaurimento delle graduatorie vigenti), oltre al vizio di eccesso di potere per errore nei presupposti, illogicità e difetto di interesse pubblico.

3. Sia l'Azienda Unità Sanitaria Locale di Reggio Emilia, sia l'Azienda Unità Sanitaria Locale di Piacenza che l'Azienda Ospedaliero Universitaria di Parma si sono costituite in giudizio, opponendosi all'accoglimento dell'appello.

3.1. Le parti hanno ulteriormente insistito sulle tesi difensive mediante il deposito di documenti e, i soli appellanti, depositando anche apposita memoria integrativa.

4. Alla udienza pubblica del 20 giugno 2024, la causa è passata in decisione.

5. L'appello è infondato.

6. In fatto, la vicenda è chiara.

6.1. Tutto ha avuto inizio con la partecipazione dei ricorrenti al concorso bandito dall'AUSL di Reggio Emilia in data 30 gennaio 2019 per n. 1 collaboratore amministrativo professionale, settore legale cat. D, con assunzione a tempo indeterminato.

6.2. I ricorrenti, all'esito della procedura, sono risultati idonei non vincitori, collocati – come già ricordato in narrativa - all'ottavo e nono posto di una graduatoria, valida sino al 22 ottobre 2022 ed in seguito utilizzata mediante scorrimento dei primi sei graduati.

Successivamente, con Delibera n. 110 del 29 marzo 2021, è stata indetta una nuova procedura concorsuale, tra più Aziende, per n. 18 posti di “*Collaboratore amministrativo professionale cat. D Area Giuridico amministrativa*” a tempo indeterminato, di cui n. 3 posti sono stati richiesti dall'AUSL di Reggio Emilia.

Tale scelta avrebbe inciso, a dire dei ricorrenti, sulla loro sull'aspettativa allo scorrimento della graduatoria nella quale sono stati inseriti, di qui la proposizione del ricorso nel primo grado di giudizio.

6.3. In diritto, la questione giuridica sottesa alla vicenda può essere compendiata nel quesito se sussiste o meno, la possibilità, per l'Amministrazione, di effettuare lo scorrimento della graduatoria anche in presenza della diversità ontologica tra il profilo professionale per il quale i candidati avevano concorso risultando idonei non vincitori (c.d. “legale interno”) e quello oggetto della procedura concorsuale contestata (collaboratore amministrativo).

6.4. Il Collegio ritiene che al suddetto interrogativo debba essere data risposta negativa, dovendosi ritenere, come ha ben messo in rilievo la sentenza impugnata, la diversità tra i due menzionati profili professionali: le competenze del collaboratore di area giuridico-amministrativa risultano, invero, più generiche e più varie, mentre

quelle del collaboratore legale sono più specialistiche, quindi diverse risultano anche le prove concorsuali alle quali i candidati sono stati sottoposti, mirando le stesse per i primi a selezionare dipendenti con abilità nella gestione dei procedimenti amministrativi e quindi di taglio più operativo; laddove, per i secondi ad individuare soggetti con le specifiche abilità necessarie ad occuparsi del settore legale.

6.5. Se così è, come bene ha inteso il primo giudice nella lettura complessiva e ragionevole della normativa di riferimento (art. 35 del d.lgs. 165/2001 e art. 91, comma 4, della d.lgs. n. 267/2000) - tanto che, tale diversità non è negata neanche dagli stessi appellanti -, si spiega la ragione sulla quale i deducenti finiscono per basare la propria pretesa allo scorrimento della graduatoria; ossia ritenendo che l'originario concorso, nel quale essi sono risultati idonei, avrebbe avuto ad oggetto un profilo professionale superiore, che – per una sorta di applicazione del principio per cui “il più contiene il meno” – non poteva che, a dire dei ricorrenti, anche ricomprendere la professionalità richiesta con la procedura *de qua*.

6.6. Argomenti a favore della tesi propugnata dai ricorrenti non possono, tuttavia, nemmeno rinvenirsi nella giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (Sezione VI, sentenza n. 6183/2020), secondo cui -in disparte il fatto che la graduatoria del concorso del 2019, deve ritenersi ormai scaduta - quel che qui rileva è che detta tesi risulta, per la verità, un'applicazione non del tutto corretta delle disposizioni in tema di obbligo di scorrimento delle graduatorie ancora efficaci. E, del resto, dette graduatorie, postulano anch'esse la necessaria identità dei posti che l'Amministrazione deve coprire, la cui non sussistenza esclude certamente il predetto obbligo, a prescindere da ogni considerazione circa i rapporti di “continenza” o “superiorità” tra i profili professionali interessati.

6.7. La giurisprudenza di questo Consiglio di Stato ha, in proposito, chiarito che: “*la regola dello scorrimento della graduatoria presuppone che vi sia identità dei posti messi a concorso tra la prima e la seconda procedura*” (sez. VI, sent. 9 aprile 2015, n. 1796).

6.8. Tra gli aspetti da considerare, per stabilire se possa essere indetta una nuova procedura concorsuale assume, quindi, rilevanza il contenuto specifico del profilo professionale per il quale è indetto il concorso e le mansioni per le quali occorre procedere alla copertura del posto.

6.9. Facendo applicazione dei principi indicati alla fattispecie in esame, deve escludersi pertanto che per i posti messi a concorso vi sia equivalenza con il concorso per il quale i ricorrenti erano stati ritenuti idonei, tale da rendere necessario il previo scorrimento della precedente graduatoria concorsuale.

6.10. Diversamente argomentando e facendo applicazione del criterio invocato dagli odierni appellanti, si perverrebbe infatti alla inaccettabile conclusione di dilatare eccessivamente l'obbligo di scorrimento a una pluralità di fattispecie eterogenee e anche controvertibili, in contrasto con la *voluntas legis* che, configura, invece, lo scorrimento come deroga, ancorché in alcuni casi doverosa, al dovere di indire una nuova selezione concorsuale.

7. Le considerazioni svolte, disvelando l'infondatezza nel merito della pretesa azionata dai ricorrenti, esimono il Collegio dall'approfondimento delle vicende sopravvenute, le quali hanno indotto il primo giudice a dichiarare in prima battuta l'improcedibilità del gravame.

8. In definitiva, l'appello va respinto.

9. Le spese del giudizio possono compensarsi considerata la novità della questione.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Compensa le spese del grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 20 giugno 2024 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Stefania Santoleri, Consigliere

Antonio Massimo Marra, Consigliere, Estensore

Raffaello Scarpato, Consigliere

Enzo Bernardini, Consigliere

L'ESTENSORE

Antonio Massimo Marra

IL PRESIDENTE

Raffaele Greco

IL SEGRETARIO