

Publicato il 04/06/2025

N. 04835/2025REG.PROV.COLL.
N. 07323/2024 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 7323 del 2024, proposto da (Omissis)
e (Omissis), rappresentati e difesi dall'avvocato Alfonso
Vuolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

contro

l'Azienda Sanitaria Locale Caserta, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio,

l'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale "(Omissis)", in persona del
legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Antonio
Messina e Tiziana Tagliatela, con domicilio digitale come da PEC da Registri
di Giustizia,

la Regione Campania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dall'avvocato Fabrizio Niceforo, con domicilio eletto
presso l'Ufficio di Rappresentanza della Regione Campania in Roma, via Poli,
n. 29,

nei confronti

di Palma Pascarella, Michele Salomone e Claudia Manzi, non costituiti in giudizio,

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Quinta, n. 4364/2024, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda Ospedaliera di Rilievo Nazionale “(Omissis)” e della Regione Campania;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 22 maggio 2025 il Cons. Ezio Fedullo e viste le conclusioni delle parti come in atti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Gli avvocati (Omissis) e (Omissis) erano collocati rispettivamente all'undicesimo ed al tredicesimo posto della graduatoria redatta all'esito del concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura a tempo indeterminato di n. 3 posti di dirigente avvocato, indetto dall'Azienda Sanitaria Locale di Caserta con delibera n. 1567 del 15 dicembre 2017.

La graduatoria, approvata con delibera della ASL Caserta n. 893 del 1° giugno 2021, veniva riformulata – a seguito della riammissione di un concorrente originariamente escluso – con delibera n. 461 del 29 marzo 2022 e, nell'ambito della stessa, i suddetti occupavano rispettivamente la dodicesima e la quattordicesima posizione.

2. Con deliberazione n. 469 del 12 giugno 2023, il Direttore Generale dell'A.O.R.N. “(Omissis)” procedeva alla indizione di un concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura a tempo indeterminato di un posto di Dirigente Avvocato ed alla contestuale indizione di un avviso pubblico, per titoli e colloquio, per il conferimento di un incarico a tempo determinato, per mesi 6 eventualmente rinnovabile, di Dirigente Avvocato.

3. Avverso il predetto atto deliberativo i menzionati avvocati (Omissis) e (Omissis) insorgevano con ricorso proposto dinanzi al T.A.R. per la Campania.

Premesso che il *dies a quo* di efficacia della graduatoria doveva farsi decorrere dalla deliberazione n. 461 del 29 marzo 2022, essi lamentavano che l'A.O.R.N.(Omissis) aveva violato il criterio, normativo e giurisprudenziale, che impone di utilizzare, prioritariamente, le graduatorie di altra Amministrazione piuttosto che procedere alla indizione di una nuova procedura selettiva, non avendo peraltro l'Azienda intinata offerto alcuna motivazione in ordine alla scelta in tal modo compiuta.

Essi lamentavano altresì che l'operato aziendale contrastava con le circolari diramate dal Commissario *ad acta* per la sanità campana e ponevano l'accento sulla simmetria tra le prove svolte nell'ambito del concorso al quale avevano partecipato e quelle del concorso indetto con la deliberazione impugnata.

4. Con successivi motivi aggiunti, la domanda di annullamento veniva estesa agli atti deliberativi inerenti alla procedura concorsuale indetta dall'Azienda ospedaliera “(Omissis)”, alla nota della Direzione generale per la Tutela della salute e il coordinamento del sistema sanitario regionale – Unità operativa Dirigenziale personale del SSR prot. n. 290684 del 7 giugno 2023, secondo la quale “*la vigenza della graduatoria resta invariata, fatto salvo per il candidato riammesso all'espletamento delle prove, per il quale la vigenza è stabilita in anni due dal 29/03/2022*” ed alle Tabelle di monitoraggio delle graduatorie vigenti e delle procedure di reclutamento in corso delle Aziende Sanitarie della Regione Campania, via via pubblicate sul portale dedicato al Ruolo del Personale del Servizio Sanitario Regionale della Campania ed alla Formazione Sanitaria, laddove non includevano la graduatoria dell'ASL Caserta così come riformulata dalla delibera n. 461 del 29 marzo 2022.

5. I ricorrenti formulavano altresì domanda di accertamento della perdurante vigenza della graduatoria (approvata prima con deliberazione del Direttore generale dell'ASL Caserta n. 893 del 1° giugno 6.2021 e poi riformulata con la

successiva deliberazione del medesimo Direttore generale n. 461 del 29 marzo 2022) e si riservavano la proposizione della domanda risarcitoria.

6. Il T.A.R., dopo essersi espresso negativamente sulle istanze cautelari dei ricorrenti, ha respinto complessivamente il gravame con la sentenza n. 4364 del 24 luglio 2024.

Il T.A.R. ha preliminarmente escluso la sussistenza in capo all'A.O.R.N. (Omissis) dell'obbligo di attingere alla graduatoria concorsuale dell'ASL

Caserta, all'uopo richiamando il disposto dell'art. 3, comma 61, l. n. 350/2003, a mente del quale *“le amministrazioni pubbliche ivi contemplate, nel rispetto delle limitazioni e delle procedure di cui ai commi da 53 a 71, possono effettuare assunzioni anche utilizzando le graduatorie di pubblici concorsi approvate da altre amministrazioni”*, ed il principio giurisprudenziale secondo cui *“l'utilizzo delle graduatorie concorsuali, indipendentemente dalla durata della loro validità, rientra nella scelta ampiamente discrezionale della p.a. e in nessun caso costituisce obbligo per essa”* (Consiglio di Stato, Sez. V, n. 5792/2013), altresì evidenziando che, ai sensi della disposizione citata, l'utilizzo della graduatoria di altra Amministrazione è, in ogni caso, subordinato al *“previo accordo”* fra le Amministrazioni interessate.

Ha altresì rilevato il T.A.R. che *“non si può sostenere un obbligo di scorrimento della graduatoria fondato sul contenuto delle note della Direzione Generale per la Tutela della Salute della Regione Campania e del Commissario ad Acta per l'attuazione del Piano di Rientro dei disavanzi del settore sanitario del 2017, trattandosi di atti che, per il principio di gerarchia delle fonti, non possono introdurre disposizioni in deroga al superiore quadro ordinamentale di settore”* e che, *“ad ulteriore comprova della permanenza di insopprimibili margini di discrezionalità dell'AORN, neppure è ravvisabile identità delle prove concorsuali tra la procedura definita dall'Azienda Sanitaria di Caserta e quella in contestazione”*, come *“dimostrato dal fatto che, nel bando pubblicato dall'Azienda Ospedaliera – e non anche in quello dell'A.S.L. Caserta - vi è, all'art. 2, l'indicazione di un requisito preferenziale, ritenuto fondamentale al fine dell'assunzione della figura professionale oggetto di selezione, ossia la “specifica e comprovata esperienza legale in*

materia di responsabilità professionale medica e di contenzioso amministrativo relativo alle Aziende Sanitarie””.

Quanto poi alla tesi attorea secondo cui la riammissione di altro candidato nella graduatoria dell’A.S.L. Caserta avrebbe dato luogo ad una integrale riformulazione della graduatoria medesima, con conseguente slittamento del termine biennale di efficacia di cui all’art. 35, comma 5-ter, d.lvo n. 165/2001, ha evidenziato il T.A.R. *“l’inconferenza dei precedenti giurisprudenziali invocati dalla parte ricorrente a sostegno del proprio assunto (T.A.R. Calabria, Catanzaro, n. 13/2022 confermata dal Consiglio di Stato, Sez. III, n. 9388/2022; T.A.R. Lombardia, Milano, n. 968/2012)”*, riferendosi le stesse *“a fattispecie peculiari in cui le modifiche apportate successivamente alle graduatorie definitive di merito avevano dato luogo a cambiamenti radicali incidenti sulle posizioni di più candidati e, nella sostanza, alla modificazione rilevante della graduatoria”*.

7. La sentenza costituisce oggetto dell’appello proposto dagli originari ricorrenti.

Essi deducono in primo luogo che le affermazioni del T.A.R. – in ordine alla insussistenza di un obbligo della A.O.R.N. (Omissis) di attingere alla graduatoria concorsuale di altra Amministrazione ed al carattere ampiamente discrezionale della scelta da compiere sul punto – non tengono conto delle circolari del Commissario *ad acta*, le quali escludono la possibilità di optare tra lo scorrimento di graduatorie esistenti e l’indizione di nuove procedure selettive, richiamando anche il precedente di questa Sezione 8 ottobre 2021, n. 6746, nonché quelli dello stesso T.A.R. per la Campania, Sez. V, n. 2103/2021 e n. 1481/2023: i suddetti atti di indirizzo, proseguono gli appellanti, sono stati infatti disattesi dalla A.O.R.N. (Omissis), la quale non solo non ha utilizzato la graduatoria valida ed efficace approvata dall’A.S.L. Caserta ma, soprattutto, non ha addotto negli atti impugnati alcuna valida motivazione sul punto.

Evidenziano quindi gli appellanti che, secondo le stesse difese svolte in primo grado dall’Azienda intimata, questa, prima di adottare la delibera n. 469 del 12

giugno 2023, con la quale venivano indetti i due concorsi per l'assunzione di n. 1 Dirigente Avvocato a tempo indeterminato e di n. 1 Dirigente Avvocato a tempo determinato, ha effettuato un controllo sul portale del monitoraggio delle graduatorie vigenti nell'ambito del Servizio Sanitario Regionale, riscontrando l'assenza di graduatorie vigenti per il profilo professionale di Dirigente Avvocato presso Aziende Sanitarie della Regione Campania: ebbene, essi deducono che, in questo modo, sono stati riconosciuti l'obbligo e la volontà dell'Azienda di attingere a graduatorie vigenti, sebbene non si sia provveduto in tal senso in ragione dell'assenza di procedure inerenti il profilo professionale di avvocato.

Quanto alla affermazione del T.A.R. secondo cui *“l'utilizzo della graduatoria di altra amministrazione è, in ogni caso, subordinata al “previo accordo” fra le amministrazioni interessate, quindi ad una convenzione che deve necessariamente precedere l'attingimento”*, oppongono alla stessa gli appellanti che, secondo l'impostazione prevalente della giurisprudenza amministrativa, è necessario e sufficiente che l'accordo intervenga prima dell'assunzione per scorrimento, non occorrendo che esso preceda l'indizione del concorso.

Essi sottolineano inoltre il carattere meramente ricognitivo delle tabelle di monitoraggio pubblicate dalla Regione Campania e che questa, a seguito della nota dell'A.S.L. Caserta prot. n. 134155 del 31 maggio 2023, con la quale veniva evidenziata la perdurante vigenza della graduatoria *de qua*, aveva l'obbligo di inserirla nella tabella di cui si discorre, essendo compito esclusivo di ciascuna Azienda attestare l'efficacia delle graduatorie relative ai concorsi da essa banditi, trattandosi di propri atti amministrativi.

Quanto alla tesi del T.A.R. secondo cui l'A.S.L. Caserta, con la delibera n. 461 del 29 marzo 2022, avrebbe apportato una mera *“rettifica”* alla graduatoria originaria, osservano gli appellanti che invece, per effetto della stessa, veniva riformulata integralmente la graduatoria, tanto che l'avv. (Omissis), riammesso in forza della sentenza del Consiglio di Stato n. 8609/2021, si collocava all'ottavo posto, ovvero all'ultima posizione utile ai fini delle assunzioni già effettuate

(tre vincitori oltre cinque assunti per scorrimento), l'avv. (Omissis), divenuta nona (prima ottava), veniva mantenuta in servizio in soprannumero con riassorbimento sul Piano del Fabbisogno del personale da emanarsi e la graduatoria passava da 13 a 14 idonei.

Essi rilevano altresì che, se l'avv. (Omissis) non fosse stato inserito, l'avv. (Omissis) (in quanto primo degli idonei rimasti) sarebbe già dirigente avvocato in una azienda sanitaria campana ed evidenziano che, secondo l'impostazione del T.A.R., ci si troverebbe innanzi all'ipotesi di una graduatoria "*a doppia efficacia*", nel senso che solo per un concorrente sarebbe posticipato il termine di validità rispetto a quello generale.

Quanto invece al rilievo attribuito dal T.A.R. alla previsione, nell'ambito del concorso espletato dalla A.S.L. Caserta, di un requisito preferenziale, allegano gli appellanti che gli unici profili di omogeneità rilevanti sono costituiti dal profilo e categoria professionale, dal regime a tempo indeterminato o meno, dal titolo di studio richiesto e dal contenuto delle prove concorsuali.

Infine, gli appellanti impugnano la statuizione relativa alle spese di giudizio, lamentandone l'ingiustizia in quanto essi hanno fatto affidamento, da un lato, sui precedenti dello stesso T.A.R. per la Campania, dall'altro, sulla richiamata nota della A.S.L. Caserta.

Gli appellanti ripropongono altresì le censure formulate in primo grado e reiterano anche la menzionata domanda di accertamento.

8. Si sono costituite in giudizio, per resistere all'appello, l'Azienda Ospedaliera di rilievo nazionale "*(Omissis)*" e la Regione Campania.

La prima ha anche reiterato le eccezioni di inammissibilità del ricorso di primo grado non esaminate dal T.A.R., evidenziando:

- quanto al concorso pubblico per il reclutamento a tempo determinato di un Dirigente Avvocato, che nessuno dei due ricorrenti ha presentato domanda di partecipazione;
- quanto al concorso pubblico indetto per l'assunzione a tempo indeterminato di un Dirigente Avvocato, che per tale concorso veniva presentata domanda di

partecipazione solo da parte dell'avv. (Omissis), con la conseguente carenza di interesse in capo all'avv. (Omissis).

9. All'esito dell'odierna udienza di discussione, quindi, il ricorso è stato trattenuto dal Collegio per la decisione di merito.

10. L'infondatezza e, prima ancora, l'inammissibilità dell'appello per le ragioni di seguito illustrate consentono di prescindere dall'esame delle eccezioni in rito formulate dall'Azienda resistente.

11. Il T.A.R., come si evince dal fraseggio motivazionale della sentenza appellata, è pervenuto alla reiezione del gravame introduttivo sulla scorta di plurimi e distinti argomenti, riconducibili ai seguenti profili:

- assenza in capo all'A.O.R.N. (Omissis), alla luce del pertinente quadro normativo e dei prevalenti approdi giurisprudenziali, non solo di un obbligo di attingere alla precedente graduatoria concorsuale, ma anche di uno specifico onere motivazionale a sostegno della decisione di indire un nuovo concorso per l'assunzione di un Dirigente Avvocato in luogo del ricorso alla graduatoria formata dalla A.S.L. Caserta, attesa l'alterità delle Amministrazioni interessate;
- necessità che l'avvalimento di una graduatoria all'esito del concorso espletato da altra Amministrazione sia preceduto dalla stipula di un accordo con quella che deve procedere all'assunzione, nella specie mancante;
- non vincolatività delle circolari emanate dal Commissario *ad acta*, in ragione del carattere gerarchicamente sovraordinato delle pertinenti norme di legge;
- diversità delle prove che hanno caratterizzato le procedure concorsuali in questione;
- inefficacia, alla data di indizione del concorso da parte dell'A.O.R.N. (Omissis), della graduatoria formata dalla A.S.L. Caserta, non potendo attribuirsi rilievo, ai fini della fissazione del *dies a quo* della relativa efficacia, alla riapprovazione della stessa avvenuta con delibera n. 461 del 29 marzo 2022.

12. Ciò chiarito, ritiene il Collegio di focalizzare preliminarmente l'attenzione sull'ostacolo ravvisato dal T.A.R. all'accoglimento delle domande di parte

ricorrente, relativo alla insussistenza del presupposto per l'utilizzazione della graduatoria della A.S.L. Caserta rappresentato dalla propedeutica conclusione di un accordo tra l'Amministrazione alla quale è imputabile la graduatoria da utilizzare e quella che deve effettuare la provvista di personale.

E' opportuno indicare - e trascrivere - i punti della sentenza appellata che vi fanno riferimento, così individuabili:

1) pag. 9 - *“Alla luce delle predette previsioni va quindi ribadito che, ai fini del reclutamento delle figure professionali in questione, non sussisteva alcun obbligo di reperire e scorrere la graduatoria approvata da altra amministrazione, trattandosi di una opzione meramente discrezionale e non di una scelta obbligata e, in ogni caso, subordinata alla stipulazione di apposito accordo tra le amministrazioni interessate ai sensi della citata L. n. 350/2003. Di tale accordo tra A.S.L. Caserta e AORN (Omissis) non è stata fornita prova”*;

2) pagg. 10-11 - *“Ribadite le considerazioni già svolte sull'insussistenza di un obbligo di una amministrazione di attingere alla graduatoria concorsuale di altra P.A. e sulla imprescindibilità del previo “accordo” tra gli enti...”*;

3) pag. 12 - *“Ribadite le considerazioni già svolte sull'insussistenza di un obbligo di una amministrazione di attingere alla graduatoria concorsuale di altra P.A. e sulla imprescindibilità del previo “accordo” tra gli enti...”*.

Le critiche rivolte dagli appellanti – i quali, come si evince dalla pag. 7 dell'appello, hanno perfettamente colto la valenza autonomamente giustificativa della pronuncia reiettiva ascrivibile ai surriportati passaggi motivazionali – sono sviluppate al par. 3.1 della parte in diritto del ricorso, laddove si afferma che *“secondo l'impostazione prevalente della giurisprudenza amministrativa, è necessario e sufficiente che l'accordo intervenga prima dell'assunzione per scorrimento, non occorrendo che esso preceda l'indizione del concorso (da ultimo, T.a.r. Lazio, Roma, II, 1.8.2023, n. 12976). Da ciò deriva che anche nel nostro caso non è necessario che l'accordo giungesse prima del concorso indetto dall'Asl Caserta, ma poteva essere sottoscritto anche in una fase successiva”*.

Ebbene, deve rilevarsi che la censura non coglie l'effettivo motivo ostativo ravvisato dal T.A.R. all'accoglimento del gravame e, di conseguenza, non pone in evidenza le ragioni della sua non condivisibilità.

La sentenza appellata, infatti, non afferma che il *“previo accordo tra le amministrazioni interessate”*, ai sensi dell'art. 3, comma 61, l. n. 350/2003, deve necessariamente precedere l'indizione del concorso a conclusione del quale viene redatta la graduatoria di cui si pretende la prioritaria utilizzazione da parte di diversa Amministrazione, ma che allo stesso è subordinato l'attingimento alla suddetta graduatoria da parte di quest'ultima: pertanto, l'affermazione della parte appellante secondo cui *“è necessario e sufficiente che l'accordo intervenga prima dell'assunzione per scorrimento, non occorrendo che esso preceda l'indizione del concorso”*, da un lato conferma proprio quanto sostenuto dal T.A.R. (nel senso che l'accordo deve precedere il ricorso alla preesistente graduatoria), dall'altro lato evoca un principio che il medesimo T.A.R. non ha inteso mettere in discussione con la sentenza appellata (quello secondo cui l'accordo non deve essere precedente al concorso conclusosi con l'approvazione della graduatoria in questione).

Dai rilievi che precedono discende che l'appello non è in grado di scalfire, per carenza di pertinenti argomenti confutativi, l'autonoma componente motivazionale della sentenza appellata innanzi enucleata, con la conseguente irrilevanza, ai fini della decisione, delle ulteriori censure con esso formulate, in quanto rivolte nei confronti degli ulteriori presupposti motivazionali dell'esito reiettivo con quella consacrato.

13. Ritiene tuttavia il Collegio di soffermarsi, almeno in parte, anche sulle stesse, con particolare riguardo alla questione, non meno centrale ai fini della definizione della controversia (e sulla quale gli appellanti hanno svolto ampie e pertinenti, sebbene non condivisibili, considerazioni), relativa alla perdurante efficacia, alla data di adozione della deliberazione impugnata con il ricorso introduttivo del giudizio, della graduatoria di cui i ricorrenti pretendono l'utilizzazione da parte dell'A.O.R.N. (Omissis).

Trattasi di questione per la cui risoluzione non assumono rilievo decisivo né la nota della A.S.L. Caserta prot. n. 134155 del 31 maggio 2023, con la quale il termine biennale di efficacia della graduatoria viene fatto coincidere con la data della delibera n. 461 del 29 marzo 2022, né la nota dell'A.O.R.N.(Omissis) prot. n. 16846 del 27 giugno 2023, con la quale si afferma che “*non risulta vigente alcuna graduatoria del profilo professionale di Dirigente Avvocato presso aziende sanitarie della Regione Campania*”, né, infine, le tabelle di monitoraggio delle graduatorie vigenti pubblicate dalla Regione Campania, trattandosi di atti aventi valore meramente ricognitivo e non provvedimento (con la conseguente irrilevanza della mancata impugnazione della prima, sulla quale pongono l'accento gli appellanti).

Gli appellanti, al fine di dimostrare la perdurante vitalità della graduatoria nella quale sono collocati quali idonei, sostengono che quella approvata con la deliberazione del Direttore Generale della A.S.L. Caserta n. 893 del 1° giugno 2021 è stata profondamente rimaneggiata per effetto della successiva deliberazione n. 461 del 29 marzo 2022.

La modifica – sostanziale e non meramente rettificativa – apportata dalla A.S.L. Caserta, con tale ultima deliberazione, alla graduatoria originariamente approvata deriverebbe, ad avviso dei ricorrenti, dal fatto che, per effetto della riammissione al concorso, sancita dal Consiglio di Stato con la sentenza di questa Sezione n. 8609 del 24 dicembre 2021, dell'avv. (Omissis), e della riconvocazione della Commissione ai fini della sottoposizione dello stesso alle prove concorsuali, il suddetto è stato inserito nella graduatoria conclusiva in ottava posizione, con la conseguente retrocessione della candidata avv. Antonia Sarro (di cui l'Azienda ha disposto il mantenimento in servizio in soprannumero, in previsione del suo riassorbimento in occasione dell'adottando Piano del Fabbisogno) al nono posto.

Il Collegio non condivide la tesi di parte appellante.

Occorre premettere che la necessità che la graduatoria oggetto di attingimento da parte di altra Amministrazione sia tuttora vigente e che, ai fini della verifica

di tale requisito, occorra avere riguardo alle disposizioni di legge che fissano il relativo termine di efficacia non è contestata dagli appellanti: del resto, le stesse direttive commissariali che privilegiano l'utilizzazione di preesistenti graduatorie ai fini della copertura dei posti vacanti delle ASL non mettono in discussione il suddetto presupposto (ma anzi lo richiamano espressamente, laddove fanno appunto riferimento alle “*graduatorie vigenti*”).

Ciò premesso, deve rilevarsi che la determinazione del termine biennale di efficacia delle graduatorie concorsuali costituisce la soluzione individuata dal legislatore per conciliare due esigenze contrapposte, le quali a loro volta presentano risvolti diversi a seconda che ci si collochi nella prospettiva dell'Amministrazione (e quindi dell'interesse pubblico da essa perseguito) ovvero dei terzi aspiranti all'assunzione alle dipendenze della P.A..

Dal primo punto di vista, invero, si fronteggiano – ed in parte contrappongono – la realizzazione di obiettivi di celerità, efficienza ed economicità dell'attività amministrativa, in quanto l'utilizzazione di precedenti graduatorie consente di trarre il massimo profitto, in termini di produttività amministrativa, dalle procedure concorsuali precedentemente espletate ed evita il dispendio di risorse ed energie connesse allo svolgimento di una nuova selezione, e la necessità per la P.A. di dotarsi di personale il più possibile qualificato, reclutandolo sulla scorta di procedure selettive aperte alla più ampia partecipazione da parte di tutti coloro che progressivamente si affacciano sul mercato del lavoro.

Nella seconda prospettiva, invece, vengono in rilievo, in rapporto tendenzialmente antagonista, l'interesse di coloro che si sono rivelati idonei in occasione di precedenti concorsi e che, quindi, aspirano alla concretizzazione dell'aspettativa lavorativa maturata per effetto del loro inserimento nelle relative graduatorie e l'interesse di coloro che hanno acquisito i requisiti di partecipazione in epoca successiva e che, pertanto, ambiscono a competere lealmente ai fini della loro assunzione partecipando a procedure comparative da indire *ex novo*.

Ciò premesso, deve escludersi che qualunque vicenda modificativa di una graduatoria, intervenuta successivamente alla sua approvazione, determini la rinnovazione del termine *a quo* di efficacia della stessa, dovendo a tal fine distinguersi tra le modifiche che alterano la fisionomia della stessa, sì da indurre a qualificare quella risultante come “*nuova*” graduatoria, dalle modifiche che ne lascino immutata l’identità sostanziale e, di conseguenza, il termine iniziale della relativa efficacia.

Ritiene altresì il Collegio che un utile criterio discretivo delle vicende innovative da quelle meramente modificative debba prescindere da considerazioni di carattere meramente formale, per valorizzare i contenuti dispositivi della graduatoria, quale specifica tipologia di provvedimento amministrativo.

Applicando le illustrate coordinate interpretative alla fattispecie in esame, deve osservarsi che la graduatoria scaturente dall’inserimento del candidato riammesso per effetto della citata sentenza del Consiglio di Stato è effettivamente caratterizzata dalla modifica della posizione in essa occupata dai concorrenti collocatisi in posizione successiva rispetto a quella del candidato reintegrato: basti considerare che gli stessi ricorrenti, che originariamente occupavano l’undicesima e la tredicesima posizione, si sono ritrovati a seguito del suddetto inserimento in dodicesima e quattordicesima posizione.

E’ quindi evidente che, da un punto di vista formale, la graduatoria approvata con la delibera n. 461 del 22 marzo 2022 è oggettivamente diversa da quella originaria.

La suddetta modifica, tuttavia, è rimasta circoscritta alla integrazione del novero dei concorrenti in essa inseriti (attraverso l’aggiunta del candidato originariamente estromesso e riammesso *ope iudicis*) ed alla parziale variazione, in chiave meramente traslativa (nell’ordine di una posizione per ciascuno), della graduazione dei candidati collocati in posizione successiva, come appunto i ricorrenti.

L'atto conclusivo della precedente procedura concorsuale è tuttavia rimasto di fatto lo stesso, con le varianti determinate dall'inserimento di un ulteriore candidato, così come sostanzialmente immutata è rimasta l'aspettativa all'assunzione di coloro che già vi erano collocati: anzi, i ricorrenti, per effetto della integrazione della graduatoria, hanno visto slittare la loro posizione, con il conseguente indebolimento di quella aspettativa, sì che l'ipotizzata riapertura nei loro confronti del termine di efficacia della graduatoria si risolverebbe in un vantaggio non giustificato da effettivi cambiamenti nella loro posizione sostanziale.

Peraltro, l'integrazione della graduatoria è avvenuta con effetti *ex tunc*, tanto che l'avv. (Omissis) è stato contestualmente assunto, beneficiando dello scorrimento precedentemente disposto a favore, tra gli altri, dell'avv. Sarro.

Quanto poi agli effetti paradossali che, ad avviso degli appellanti, discenderebbero dalla suddetta impostazione, deve in primo luogo escludersi che essa sia suscettibile di condurre ad una decorrenza differenziata del termine di efficacia della graduatoria, a seconda che si abbia riguardo ai candidati originariamente inseriti in essa ed a quello riammesso, potendo alle conseguenze paventate ragionevolmente ovviarsi attraverso l'unificazione del termine suindicato, atteso che l'approvazione della graduatoria è un evento di carattere oggettivo, rilevante in modo uniforme per tutti i concorrenti (originari e sopravvenuti).

Allo stesso modo, non rileva, al fine di dimostrare il carattere innovativo della graduatoria approvata con la deliberazione n. 461 del 29 marzo 2022, che, secondo la versione originaria, il ricorrente avv. (Omissis) sarebbe già stato assunto alle dipendenze di una A.S.L., dal momento che la valutazione circa la natura innovativa o meno della graduatoria modificata non può dipendere dagli effetti che la modifica produce sulla posizione di uno dei candidati.

14. Infondata, altresì, è la censura, riproposta in appello ed attinente al tema suindicato, con la quale gli appellanti evidenziano che la necessità di reclutare altri Dirigenti Avvocati era evidente sin dalla nota del 22 febbraio 2023,

ovvero anteriormente alla scadenza della prima graduatoria, e che anche la seconda richiesta di provvista risalente al 1° giugno 2023 coincide con il giorno della presunta scadenza della prima graduatoria: ove infatti la suddetta deduzione fosse intesa a sostenere che, ai fini della verifica della vigenza della graduatoria, occorre avere riguardo alla data in cui è emersa l'esigenza di copertura del posto, la sua infondatezza discenderebbe dal rilievo secondo cui la valutazione della legittimità dell'atto di indizione della nuova procedura concorsuale deve essere condotta con riferimento allo stato di fatto e di diritto esistente alla data della sua adozione, non assumendo rilievo, al fine di "congelare" l'efficacia della pregressa graduatoria, gli atti meramente preparatori o di impulso.

15. Ma l'appello deve essere respinto anche sulla base di un ulteriore ordine di considerazioni.

Il T.A.R. ha infatti evidenziato, come si è detto, una ulteriore circostanza ostativa all'utilizzabilità della precedente graduatoria, laddove ha affermato, *"ad ulteriore comprova della permanenza di insopprimibili margini di discrezionalità dell'AORN, che è neppure ravvisabile identità delle prove concorsuali tra la procedura definita dall'Azienda Sanitaria di Caserta e quella in contestazione. Ciò è dimostrato dal fatto che, nel bando pubblicato dall'Azienda Ospedaliera – e non anche in quello dell'A.S.L. Caserta - vi è, all'art. 2, l'indicazione di un requisito preferenziale, ritenuto fondamentale al fine dell'assunzione della figura professionale oggetto di selezione, ossia la "specifica e comprovata esperienza legale in materia di responsabilità professionale medica e di contenzioso amministrativo relativo alle Aziende Sanitarie". Ne discende la non sovrapponibilità dei due bandi di concorso indetti, rispettivamente, dall'A.S.L. Caserta e dell'AORN (Omissis)"*.

Gli appellanti, oltre ad evidenziare che il suddetto requisito preferenziale non attiene alle prove concorsuali, negano che esso possa avere rilevanza al fine di differenziare le due procedure selettive.

La tesi non può essere accolta.

Deve invero ritenersi che l'indizione di un nuovo concorso si giustifica laddove esso si ricolleggi alla necessità di selezionare i candidati sulla scorta di criteri specifici, corrispondenti ad una esigenza di provvista non considerata in occasione della precedente procedura concorsuale.

Tale diversità trova riscontro nella specie nel suindicato requisito preferenziale, il quale, sebbene non condizionante la partecipazione, è idoneo ad influire sulla individuazione del vincitore, in quanto possessore di una professionalità non prevista in occasione della precedente procedura selettiva. La suddetta circostanza, peraltro, si riflette anche sul piano motivazionale, dovendo ritenersi che la delibera impugnata, evidenziando che *“con nota prot. n. 5154 del 22/02/2023 e prot. n. 14229 del 01/06/2023 il Direttore della UOC A.A.LL. Appalti e Contratti ha rappresentato la carenza di 2 Dirigenti Avvocati a seguito del trasferimento in uscita di un'unità di pari profilo e il comando in uscita di altro Dirigente Avvocato, ed ha richiesto, pertanto, l'attivazione di procedura concorsuale con il seguente requisito preferenziale: specifica e comprovata esperienza legale in materia di responsabilità professionale medica e di contenzioso amministrativo relativo alla Aziende Sanitarie”*, ha inteso indicare le ragioni per le quali si è resa necessaria l'indizione di un nuovo concorso, preferendola quale modalità di assunzione al ricorso a precedenti (eventuali) graduatorie.

16. Va invece accolta la domanda di riforma del capo di condanna dei ricorrenti alla refusione delle spese di giudizio, dal momento che l'incertezza caratterizzante l'interpretazione delle norme pertinenti, insieme alla peculiare situazione del sistema regionale sanitario campano (caratterizzato dalle indicazioni commissariali menzionate dai ricorrenti a sostegno della loro posizione), avrebbero giustificato una pronuncia compensativa.

17. L'appello, per il resto (e quindi anche con riferimento alla domanda accertativa della pretesa perdurante vigenza della graduatoria suindicata), deve essere complessivamente respinto oltre che, per le ragioni indicate all'inizio, dichiarato inammissibile, mentre deve disporsi, per le medesime ragioni

innanzi esposte relativamente al primo grado di giudizio, la compensazione delle spese del giudizio di appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Terza, definitivamente pronunciando sull'appello, lo accoglie in parte, limitatamente alla statuizione di condanna dei ricorrenti alla refusione delle spese di giudizio recata dalla sentenza appellata, e lo respinge, oltre a dichiararlo inammissibile, per il resto. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 22 maggio 2025 con l'intervento dei magistrati:

Stefania Santoleri, Presidente FF

Nicola D'Angelo, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere, Estensore

Luca Di Raimondo, Consigliere

Angelo Roberto Cerroni, Consigliere

L'ESTENSORE
Ezio Fedullo

IL PRESIDENTE
Stefania Santoleri

IL SEGRETARIO