

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Quinta Sezione

ha pronunciato la seguente

**decisione**

sul ricorso in appello proposto dall'AZIENDA SANITARIA LOCALE NAPOLI 1, con sede in Napoli, e dalla GESTIONE LIQUIDATORIA DELL'UNITÀ SANITARIA LOCALE N. 46 della Campania, avente sede presso l'azienda predetta, entrambe in persona del direttore generale dell'azienda, dottor C. M., difese dall'avvocato Innocenzo Militerni e domiciliate in Roma, via Oslavia 30, presso lo studio dell'avvocato Domenico Sorrentino;

contro

- i dottori A. C., A. D. P. e B. P., O. M., A. M. e T. L. (residenze non indicate), non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza 26 maggio 1997 n. 1328, con la quale il tribunale amministrativo regionale per la Campania, quarta sezione, ha dichiarato il diritto dei dottori M., M., P., L., C. e D. P., medici, ad essere assunti dall'unità sanitaria locale n. 46 della Campania.

Visto il ricorso in appello, notificato il 16 settembre e depositato il 15 ottobre 1997;

visto il controricorso dei dottori C., D. P. e P., depositato il 4

novembre 1997;

vista la memoria difensiva presentata dalle amministrazioni appellanti il 30 maggio 2006;

visti gli atti tutti della causa;

relatore, all'udienza del 13 giugno 2006, il consigliere Raffaele Carboni, e udito altresì l'avvocato Oreste Agosto, in sostituzione dell'avvocato Militerni;

ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

#### FATTO

L'unità sanitaria locale n. 46 della Campania con deliberazione del comitato di gestione 19 luglio 1988 n. 453 aveva indetto un concorso per venticinque posti di assistente medico dei servizi di prevenzione e sanità pubblica, ai sensi dell'articolo 9 della legge 20 maggio 1985 n. 207, sull'inquadramento nelle unità sanitarie locali; il quale prevedeva che per un periodo di tre anni le unità sanitarie indicessero direttamente (in luogo della regione) i concorsi per la copertura dei posti vacanti nelle piante organiche. La graduatoria era stata approvata con deliberazione del comitato di gestione 12 giugno 1991 n. 569, divenuta esecutiva il 14 ottobre 1991. L'amministrazione, dopo aver nominato i vincitori, aveva poi utilizzato più volte la graduatoria fino al quarantunesimo posto (con alcune rinunce alla nomina), per coprire posti resisi liberi successivamente ed entro il biennio di validità della graduatoria prevista dal comma 15 del citato articolo 9.

I dottori C., D. P., M., P., L. e M., collocatisi in graduatoria in posti tra il quarantaseiesimo e il cinquantatreesimo, ritenendo che vi fossero

altri posti liberi e che l'amministrazione fosse obbligata a coprirli e ad utilizzare, a tal fine, la graduatoria, chiesero all'amministrazione, dapprima con istanze dell'11 giugno 1993 e poi con diffide del 9 settembre 1993, di assumerli in servizio. L'unità sanitaria locale, con note del 28 settembre 1993 di identico contenuto, oppose un diniego a ciascuno dei richiedenti, con la motivazione che la graduatoria era scaduta il 12 giugno 1993, e che inoltre la decisione, se coprire o meno i posti, era di sua esclusiva competenza.

I sei medici hanno impugnato i dinieghi con altrettanti ricorsi al tribunale amministrativo regionale per la Campania notificati il 20 novembre 1993 (procedimenti di primo grado, nell'ordine dei nomi sopra indicati, 14076/1993, 14077/1993, 14176/1993, 14075/1993, 14074/1993 e 14175/1993), sostenendo appunto di aver diritto all'assunzione per scorrimento della graduatoria, nel biennio decorrente dall'esecutività del provvedimento di approvazione della graduatoria. Concessa dal giudice amministrativo, in sede cautelare, la sospensione dell'esecutività dei provvedimenti impugnati, l'unità sanitaria locale, con note del 10 febbraio 1995 a firma di un dirigente, ha ribadito il diniego e affermato di non poter ottemperare ai provvedimenti cautelari del giudice amministrativo, stanti il divieto di legge di assumere personale e la mancanza di copertura finanziaria.

I sei medici hanno impugnato anche questo secondo diniego con ricorsi notificati il 31 e 31 marzo 1995 (procedimenti di primo grado, rispettivamente, 687, 688, 689, 690, 691 e 692 del 1995), sempre sostenendo, con più motivi, la medesima tesi e aggiungendo un motivo

d'incompetenza del dirigente a provvedere.

Il tribunale amministrativo regionale con la sentenza indicata in epigrafe ha riunito e accolto i ricorsi, affermando che di regola l'amministrazione non è tenuta ad assumere personale, scorrendo le graduatorie dei concorsi nel periodo della loro validità, solo perché vi sono posti liberi; ma che nei concorsi banditi ai sensi dell'articolo 9 della legge n. 207 del 1985 essa ha l'obbligo di procedere allo scorrimento, e reciprocamente gli idonei, collocatisi in posizione utile per ricoprire i posti liberi, hanno diritto all'assunzione.

L'azienda sanitaria succeduta alla disciolta unità sanitaria locale, in proprio e come gestione liquidatoria dell'unità sanitaria, appella sostenendo, con tre motivi rubricati come violazione dell'articolo 9 della legge n. 207 del 1985, sia che la graduatoria era scaduta sia che non esiste un diritto allo scorrimento della graduatoria e all'assunzione.

#### DIRITTO

Le norme sui concorsi pubblici prevedono sovente la possibilità dell'amministrazione di conferire, agli idonei non vincitori, posti resisi liberi dopo la formazione della graduatoria. In tal senso disponeva già il testo unico degli impiegati civili dello Stato emanato con decreto del presidente della repubblica 10 gennaio 1957 n. 3, il cui articolo 8 prevedeva la facoltà dell'amministrazione di conferire, oltre i posti messi a concorso, non solo quelli che risultassero disponibili alla data di approvazione della graduatoria (primo comma), ma anche quelli messi a concorso che entro sei mesi dall'approvazione della graduatoria si rendessero liberi per rinuncia o decadenza (terzo comma; l'articolo unico della legge 8 luglio 1975 n. 305

lo ha modificato aggiungendo il caso di dimissioni). Successivamente, entrato in vigore nei vari settori del pubblico impiego il sistema dei contratti collettivi resi esecutivi con decreto del presidente della repubblica, è stata spesso prevista la “ultrattività” delle graduatorie, ossia è stato previsto che le graduatorie rimanessero valide per un certo periodo di tempo, in modo tale che l’amministrazione potesse attingervi, per “scorrimento” (vale a dire nell’ordine di graduatoria, com’è ovvio), per coprire posti che si rendessero liberi e che essa intendesse, appunto, coprire. In generale, come che siano espresse le norme di ultrattività delle graduatorie, esse non precludono all’amministrazione di preferire l’indizione di un nuovo concorso; e tanto meno creano un obbligo dell’amministrazione di coprire i posti liberi e un corrispondente diritto degli idonei in graduatoria all’assunzione. D’altra parte è ovvio che, con o senza ultrattività delle graduatorie, l’amministrazione non può avere l’obbligo di assumere personale del quale non ritiene di aver bisogno, e che, reciprocamente, non può esistere un diritto all’assunzione nel pubblico impiego di chi non sia vincitore a pieno titolo di un concorso, solo per il fatto che ci sono dei posti liberi: l’opposta interpretazione delle norme sulla “ultrattività” delle graduatorie di concorso si esporrebbe alla denuncia d’illegittimità costituzionale per violazione del principio di buona ed efficiente amministrazione sancito dall’articolo 97 della Costituzione, perché le amministrazioni pubbliche devono essere organizzate prima di tutto in funzione del servizio pubblico ad esse affidato (nella specie, i servizi relativi alla sanità della popolazione), che dev’essere svolto col minor costo compatibile col miglior risultato; e non già in funzione dei

posti d'impiego che ne derivano, da ricoprire anche se non ve ne siano il bisogno e la possibilità finanziaria.

Il giudice di primo grado ha riconosciuto il principio, ma ha asserito che esso subisce deroga nel caso dei concorsi indetti direttamente dalle unità sanitarie locali ai sensi dell'articolo 9 della legge 20 maggio 1985 n. 207, per i quali lo scorrimento sarebbe obbligatorio. Viceversa tale deroga non sussiste, e anche per i concorsi indetti in applicazione della citata disposizione di legge l'amministrazione non ha obbligo di ricoprire gli ulteriori posti che si rendano liberi, come la Sezione ha precisato, da ultimo, con decisioni 20 marzo 2000 n. 1510 e 2 ottobre 2002 n. 5180.

L'appello, in conclusione, è fondato e va accolto, restando assorbito l'esame dell'ulteriore motivo, secondo cui le graduatorie erano scadute. La Sezione stima equo, data la materia del contendere, compensare le spese di ambo i gradi di giudizio.

Per questi motivi

accoglie l'appello indicato in epigrafe e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge i ricorsi di primo grado dei dottori C., D. P., M., P., L. e M. e compensa spese di giudizio.