

**CONCORSI PUBBLICI: Concorso – Per posto di dirigente avvocato nella P.A. – Avviso pubblico e/o bando – Clausola secondo cui il requisito di ammissione della iscrizione all’albo presso l’ordine professionale deve essere posseduto alla data di presentazione delle domande di ammissione – Legittimità – Ragioni – Fattispecie.**

**C.G.A., Sez. giurisd., 15 settembre 2023, n. 581**

*“[...] si palesa privo di pregio il motivo secondo cui la sentenza appellata sarebbe viziata da incongruenza ed illogicità, in quanto [...] ha giudicato legittima la clausola della lex specialis che fa assurgere a requisito di ammissione al concorso un elemento formale, conseguenza automatica dell’ottenimento della abilitazione professionale, il quale sarebbe concretamente esigibile soltanto in epoca successiva al superamento del concorso.*

*[...] va rammentato che, per indirizzo giurisprudenziale ormai sedimentato presso il Consiglio di Stato (cfr. ex multis, Cons. Stato, sez. VII, 20 gennaio 2023, n. 712; Id., sez. V, 21 giugno 2022, n. 5095; Id., 18 ottobre 2012, n. 5351; Id., VI, 22 gennaio 2020, n. 535), deve essere riconosciuto “in capo all’amministrazione indicente la procedura selettiva un potere discrezionale nell’individuazione della tipologia dei titoli richiesti per la partecipazione, da esercitare tenendo conto della professionalità e della preparazione culturale richieste per il posto da ricoprire“. La giurisprudenza ha inoltre ripetutamente ribadito che i requisiti di partecipazione sono suscettibili soltanto di stretta interpretazione, statuendo che qualora il bando di concorso richieda tassativamente il possesso di un determinato titolo di studio per l’ammissione ad un concorso pubblico, senza prevedere il rilievo del “titolo equipollente“, non è consentita la valutazione di un titolo di studio diverso, salvo che l’equipollenza non sia stabilita da una norma di legge. Il principio poggia sul dovuto riconoscimento in capo all’amministrazione che indice la procedura selettiva – ferma la definizione del livello del titolo, affidata alla legge o ad altra fonte normativa – di un potere discrezionale nella individuazione della tipologia del titolo stesso, da esercitare tenendo conto della professionalità e della preparazione culturale richieste per il posto da ricoprire (cfr. Cons. Stato, VI, 10 agosto 2009, n. 4994; Id., VI, 18 maggio 2012 n. 2893).*

*Traslando i superiori principi alla presente controversia, ne discende la piena legittimità della clausola della lex specialis contestata dalle appellanti in quanto [...] con essa l’Amministrazione che ha indetto la procedura selettiva ha prescritto un requisito di ammissione finalizzato a limitare la partecipazione al concorso a soggetti in possesso della specifica esperienza professionale necessaria all’esercizio della professione di avvocato, al di là (ed oltre) del possesso del titolo abilitativo ottenuto per avere superato il relativo esame. Ciò che infatti quivi massimamente rileva, in linea con i suesposti indirizzi giurisprudenziali, è che il concorso bandito dalla Azienda*

*appellata era strumentale all'assunzione a tempo determinato di "dirigenti avvocati", pertanto di soggetti che, una volta risultati vincitori della selezione ed assunti, avrebbero dovuto svolgere la professione forense nell'interesse dell'Amministrazione datrice di lavoro. Ne discende con evidenza la rilevanza, adeguatezza, proporzionalità e ragionevolezza della clausola della lex specialis in contestazione nell'ottica della selezione delle migliori risorse professionali in possesso dei requisiti di esperienza e capacità teorico-pratica per l'esercizio dell'attività di avvocato [...]*".

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Azienda Sanitaria Provinciale di Agrigento;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 22 giugno 2023 il Cons. Giuseppe Chinè e uditi per le parti gli avvocati come specificato nel verbale;

Sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

1. Con ricorso dinanzi al TAR Sicilia, notificato in data 26 gennaio 2023 e depositato in data 1° febbraio 2023, le odierne appellanti impugnavano per l'annullamento, richiedendone la sospensione in via cautelare, la deliberazione del Commissario Straordinario dell'ASP di Agrigento n. 1924 del 21.11.2022, pubblicata all'Albo *on line* dal 27.11.2022 all'11.12.2022, recante per oggetto: *"Indizione avviso pubblico per conferimento incarichi a tempo determinato per titoli e colloquio per il profilo di dirigente avvocato ruolo professionale"* e dell'allegato avviso pubblico nella parte in cui, tra i requisiti di ammissione, ha prescritto al punto 1), lett. B), ultimo alinea, quello relativo alla *"iscrizione all'ordine professionale"* da doversi vantare *"alla data di presentazione delle domande di ammissione"*; nonché l'art. 58, comma 1, lett. d) del Regolamento recante la disciplina concorsuale per il personale dirigenziale del Servizio sanitario nazionale approvato con d.P.R. n. 483 del 1997, nella parte in cui ha introdotto e prescritto analogo requisito di ammissione per i concorsi, per titoli ed esami, per la posizione funzionale di *"dirigente avvocato"* indetti dalle aziende sanitarie.

2. A sostegno del gravame hanno dedotto le seguenti doglianze: *Violazione dei principi di trasparenza, par condicio competitorum e di più ampia partecipazione ai pubblici concorsi; Violazione e falsa applicazione dell'art. 35 comma 1 lett. a) del d.lgs. n. 165/2001; Violazione degli artt. 3, 51 e 97 della Costituzione della Repubblica italiana e dei principi di eguaglianza sostanziale e di buon andamento; Violazione dei principi del giusto procedimento di selezione del dipendente pubblico e del principio di proporzionalità; Eccesso di potere sotto il profilo della manifesta irragionevolezza, illogicità e della disparità di trattamento; Eccesso di potere sotto il*

*profilo dello sviamento dalla causa tipica; Violazione dei principi di attinenza e proporzionalità dei criteri di ammissione rispetto al fine della scelta del miglior candidato e di giustificabilità rispetto alla prestazione.*

3. Dopo la tempestiva costituzione in giudizio, per resistere al ricorso, dell’Azienda sanitaria intimata, alla camera di consiglio del 21 febbraio 2022, fissata per la trattazione della istanza cautelare, previo avviso alle parti in ordine alla possibilità di definizione della causa con sentenza in forma semplificata, il TAR, con la sentenza appellata ha respinto il gravame, compensando le spese del grado.

4. Con l’atto di gravame in epigrafe, le appellanti censurano la sentenza di prime cure, chiedendone la integrale riforma, previa sospensione in via cautelare.

5. Avverso la decisione impugnata, deducono i seguenti motivi:*Erroneità ed illogicità della motivazione; travisamento dei presupposti; violazione e falsa applicazione dell’art. 35, comma 1, lett. a) del d. lgs. n. 165 del 2001; violazione degli artt. 51 e 97 Cost. e dei principi di par condicio competitorum e di più ampia partecipazione ai pubblici concorsi; violazione dei principi del giusto procedimento di selezione del dipendente pubblico e del principio di proporzionalità; violazione dei principi di attinenza e proporzionalità dei criteri di ammissione rispetto alla fine della scelta del migliore candidato e di giustificabilità rispetto alla prestazione.*

6. In data 8 giugno 2023 si è costituita nel presente giudizio l’Azienda appellata che, con successiva memoria depositata in data 16 giugno 2023, ha puntualmente replicato ai motivi di appello, concludendo per la reiezione della proposta istanza cautelare per assenza di entrambi i requisiti del *fumus boni iuris* del *periculum in mora*.

7. Alla camera di consiglio fissata per la trattazione della istanza cautelare di sospensione dell’esecutività della sentenza appellata, previo avviso alle parti in ordine alla possibilità di definire il giudizio con sentenza in forma semplificata, la causa è stata trattenuta in decisione.

8. L’appello è infondato.

9. Con la sentenza gravata il Giudice di prime cure ha respinto le doglianze formulate dalle odierne appellanti per censurare la clausola dell’avviso pubblico per il conferimento di incarichi a tempo determinato indetto dall’Azienda Sanitaria Provinciale di Agrigento recante, quale requisito di ammissione alla procedura selettiva, la “*iscrizione all’ordine professionale*” da doversi valutare “*alla data di presentazione della domanda*” (art. 1 “*Requisiti di ammissione*”, lettera B, ultimo alinea).

In particolare, secondo il TAR:

– i requisiti di ammissione ai concorsi pubblici vanno definiti dalla pubblica amministrazione tenendo conto delle finalità del concorso e del profilo messo a bando, di talché per determinati profili è ragionevole richiedere una particolare competenza nella materia o esperienza nel settore, rientrando nella discrezionalità della stessa amministrazione stabilire di privilegiare, ed in quale misura, l’esperienza professionale dei candidati;

– la previsione della *lex specialis* oggetto di controversia, recante richiesta di iscrizione all’ordine professionale alla data di presentazione della domanda, è diretta alla selezione dei candidati più idonei allo svolgimento delle funzioni inerenti la figura di “*dirigente avvocato*”, recependo sul punto quanto previsto dalla norma regolamentare di cui all’art. 58, comma 1, lett. d) del d.P.R. n. 483 del 1997;

– tenuto conto della finalità della selezione di reclutare soggetti in grado di esercitare immediatamente la professione forense, e non semplicemente professionisti teoricamente abilitati a farlo, la clausola dell’avviso pubblico si palesa pienamente ragionevole, perché salvaguardia l’interesse dell’Azienda sanitaria ad individuare professionisti che, in quanto in possesso del requisito di recente iscrizione all’albo, hanno all’attualità concretamente esercitato la professione forense in modo effettivo, continuativo, abituale e prevalente *ex art. 21 della legge n. 247 del 2012* ed hanno conseguentemente proficuamente adempiuto agli obblighi di aggiornamento e di formazione continua *ex artt. 11 e 15 della predetta legge*;

– peraltro, l’iscrizione all’albo, ai sensi dell’art. 17, comma 1, della legge n. 247 del 2012, dimostra che il candidato possiede tutti i requisiti tecnici e morali richiesti dalla normativa vigente per l’esercizio della professione forense, di talché la contestata clausola dell’avviso pubblico consente all’Azienda sanitaria di evitare di trovarsi come vincitore del concorso un soggetto al quale potrebbe poi essere negata l’iscrizione e, pertanto, preclusa la possibilità di esercitare la professione.

10. Il suesposto percorso logico – argomentativo seguito dal Giudice di primo grado per respingere il gravame è condiviso dal Collegio e sfugge alle censure di parte appellante.

10.1. In primo luogo si palesa privo di pregio il motivo secondo cui la sentenza appellata sarebbe viziata da incongruenza ed illogicità, in quanto – ignorando precedenti giurisprudenziali del Consiglio di Stato e di questo Consiglio di Giustizia Amministrativa – ha giudicato legittima la clausola della *lex specialis* che fa assurgere a requisito di ammissione al concorso un elemento formale, conseguenza automatica dell’ottenimento della abilitazione professionale, il quale sarebbe concretamente esigibile soltanto in epoca successiva al superamento del concorso. Secondo parte appellante la motivazione non terrebbe peraltro conto degli insegnamenti della Corte costituzionale (sentenza n. 296 del 2010) che ha dichiarato l’incostituzionalità dell’art. 2, comma 1, lettera f), del

d. lgs. n. 160 del 2006, recante “*Nuova disciplina dell’accesso in magistratura, nonché in materia di progressione economica e di funzioni dei magistrati*”, nella parte in cui non prevede, tra i soggetti ammessi a partecipare al concorso, anche coloro che abbiano soltanto conseguito l’abilitazione all’esercizio professionale senza possedere l’iscrizione al relativo albo.

10.2. Osserva preliminarmente il Collegio che il richiamo di parte appellante alla sentenza della Corte Cost. n. 296 del 2010 non appare pertinente, e quindi non può risultare rilevante, come erroneamente ritenuto nell’atto di appello, per la risoluzione della presente controversia.

Con essa è stata dichiarata “*l’illegittimità costituzionale dell’articolo 2, comma 1, lettera f), del decreto legislativo 5 aprile 2006, n. 160, recante «Nuova disciplina dell’accesso in magistratura, nonché in materia di progressione economica e di funzioni dei magistrati, a norma dell’articolo 1, comma 1, lettera a), della legge 25 luglio 2005, n. 150», come sostituito dall’articolo 1, comma 3, lettera b), della legge 30 luglio 2007, n. 111 (Modifiche alle norme sull’ordinamento giudiziario), nella parte in cui non prevede tra i soggetti ammessi al concorso per magistrato ordinario anche coloro che abbiano conseguito soltanto l’abilitazione all’esercizio della professione forense, anche se non siano iscritti al relativo albo degli avvocati*”. La Corte ha accertato la manifesta irragionevolezza, nonché il contrasto con l’art. 3 della Costituzione, della predetta disposizione legislativa dettata per il concorso per l’accesso alla magistratura ordinaria, rilevando – ai soli fini della partecipazione al concorso di secondo grado per la selezione dei magistrati ordinari – l’illegittimità costituzionale del requisito dell’iscrizione all’albo degli avvocati richiesto in aggiunta a quello della abilitazione all’esercizio della professione forense. Ma, nel contempo, ha espressamente riconosciuto la discrezionalità del legislatore (e conseguentemente dell’amministrazione che indice il concorso) di indicare specifici requisiti professionali e di pregressa esperienza funzionali a selezionare personale qualificato per l’esercizio delle funzioni inerenti il posto da ricoprire (*sub* 4.3).

Proprio sulla medesima lunghezza d’onda, va rammentato che, per indirizzo giurisprudenziale ormai sedimentato presso il Consiglio di Stato (cfr. *ex multis*, Cons. Stato, sez. VII, 20 gennaio 2023, n. 712; Id., sez. V, 21 giugno 2022, n. 5095; Id., 18 ottobre 2012, n. 5351; Id., VI, 22 gennaio 2020, n. 535), deve essere riconosciuto “*in capo all’amministrazione indicente la procedura selettiva un potere discrezionale nell’individuazione della tipologia dei titoli richiesti per la partecipazione, da esercitare tenendo conto della professionalità e della preparazione culturale richieste per il posto da ricoprire*”. La giurisprudenza ha inoltre ripetutamente ribadito che i requisiti di partecipazione sono suscettibili soltanto di stretta interpretazione, statuendo che qualora il bando di concorso richieda tassativamente il possesso di un determinato titolo di studio per

l'ammissione ad un concorso pubblico, senza prevedere il rilievo del "titolo equipollente", non è consentita la valutazione di un titolo di studio diverso, salvo che l'equipollenza non sia stabilita da una norma di legge. Il principio poggia sul dovuto riconoscimento in capo all'amministrazione che indice la procedura selettiva – ferma la definizione del livello del titolo, affidata alla legge o ad altra fonte normativa – di un potere discrezionale nella individuazione della tipologia del titolo stesso, da esercitare tenendo conto della professionalità e della preparazione culturale richieste per il posto da ricoprire (cfr. Cons. Stato, VI, 10 agosto 2009, n. 4994; Id., VI, 18 maggio 2012 n. 2893).

Traslando i superiori principi alla presente controversia, ne discende la piena legittimità della clausola della *lex specialis* contestata dalle appellanti in quanto, in disparte il profilo della sua conformità alla specifica disposizione regolamentare di cui all'art. 58, comma 1, lett. d) del d.P.R. n. 483 del 1997 su cui ci si soffermerà nel prosieguo, con essa l'Amministrazione che ha indetto la procedura selettiva ha prescritto un requisito di ammissione finalizzato a limitare la partecipazione al concorso a soggetti in possesso della specifica esperienza professionale necessaria all'esercizio della professione di avvocato, al di là (ed oltre) del possesso del titolo abilitativo ottenuto per avere superato il relativo esame. Ciò che infatti quivi massimamente rileva, in linea con i suesposti indirizzi giurisprudenziali, è che il concorso bandito dalla Azienda appellata era strumentale all'assunzione a tempo determinato di "dirigenti avvocati", pertanto di soggetti che, una volta risultati vincitori della selezione ed assunti, avrebbero dovuto svolgere la professione forense nell'interesse dell'Amministrazione datrice di lavoro. Ne discende con evidenza la rilevanza, adeguatezza, proporzionalità e ragionevolezza della clausola della *lex specialis* in contestazione nell'ottica della selezione delle migliori risorse professionali in possesso dei requisiti di esperienza e capacità teorico-pratica per l'esercizio dell'attività di avvocato.

Né in contrario può argomentarsi con le appellanti che queste ultime, avendo in passato svolto la professione di avvocato (con successiva cancellazione dall'albo a causa dell'assunzione ad un impiego pubblico), devono considerarsi comunque idonee allo svolgimento della professione forense alla medesima stregua di chi è in possesso del requisito di recente iscrizione all'albo nei termini richiesti dalla *lex specialis*. Ed invero, nel presente giudizio avente ad oggetto la legittimità della specifica clausola del bando, non è in discussione l'idoneità professionale delle appellanti, bensì la ragionevolezza del requisito di ammissione alla procedura selettiva: ad avviso del Collegio, per le suesposte considerazioni, è ragionevole, nonché proporzionato rispetto alla finalità del concorso in contestazione, pretendere l'iscrizione all'ordine professionale alla data di presentazione della domanda di partecipazione. Risponde difatti ad un dato di comune esperienza che l'effettivo e costante esercizio di una attività professionale accresce le capacità del professionista, di talché

l'avvocato in possesso di recente iscrizione all'albo, in disparte il profilo del possesso della abilitazione scaturente dal superamento del relativo esame di stato, garantisce all'Amministrazione la selezione all'interno della ristretta cerchia di candidati aventi esperienza, capacità e preparazione teorico-pratica per l'esercizio, immediatamente dopo l'assunzione, dell'attività di *"dirigente avvocato"*.

Né, ancora, si palesano condivisibili gli argomenti spesi dalle appellanti per sostenere che il requisito della iscrizione all'albo professionale degli avvocati non avrebbe potuto legittimamente integrare un requisito di ammissione al concorso, bensì esclusivamente una condizione per il concreto esercizio dell'attività lavorativa da parte del vincitore della selezione. Detti argomenti non colgono nel segno, in quanto – come già evidenziato – il requisito dell'iscrizione all'albo nell'ambito della specifica procedura selettiva assurge a requisito di ammissione, proprio perché idoneo, e conforme ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, a perimetrare la platea dei candidati maggiormente rispondente all'interesse pubblico sotteso al concorso.

10.3. In secondo luogo, privo di pregio è il motivo secondo cui sarebbe illegittima, e pertanto annullabile o comunque disapplicabile dal giudice amministrativo, la disposizione dell'art. 58, comma 1, lett. d) del d.P.R. n. 483 del 1997, in base alla quale, nei concorsi, per titoli ed esami, per la posizione funzionale di *"dirigente avvocato"*, è requisito di ammissione, tra l'altro, la *"iscrizione all'ordine professionale, attestata da certificato in data anteriore a sei mesi rispetto a quella di scadenza del bando"*.

10.4. Giova invero evidenziare che la specifica disposizione regolamentare è contenuta nel Capo II del Regolamento, dedicato al profilo professionale di *"Avvocato"*, ed è diretta a disciplinare il *"Concorso, per titoli ed esami, per la posizione funzionale di dirigente avvocato"*.

Ciò posto, per tutte le considerazioni che precedono, da intendersi quivi richiamate, la norma regolamentare sfugge alle proposte doglianze di illegittimità, trattandosi di disposizione ragionevole, adeguata e proporzionata rispetto alle funzioni inerenti il posto da coprire presso l'Azienda sanitaria datrice di lavoro.

11. In conclusione, l'appello si palesa integralmente infondato e deve quindi essere respinto.

12. Le spese del grado seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, in sede giurisdizionale, definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna le parti appellanti, in solido fra loro, al pagamento in favore della Azienda sanitaria appellata delle spese del grado, liquidate in euro 4.000,00 (quattromila/00) oltre s.g., oneri accessori di legge e c.u. se dovuti.

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 22 giugno 2023 con l'intervento dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Michele Pizzi, Consigliere

Giuseppe Chinè, Consigliere, Estensore

Antonino Caleca, Consigliere

Marco Mazzamuto, Consigliere

IL SEGRETARIO