

Roberto  
GAROFOLI

Giulia  
FERRARI

# MANUALE di DIRITTO AMMINISTRATIVO

PARTE GENERALE E SPECIALE

ADDENDA DI AGGIORNAMENTO  
LEGISLATIVO E GIURISPRUDENZIALE  
APRILE 2025

Aggiornata, tra l'altro, a

- D.L. 14 marzo **2025**, n. 25 (c.d. **Decreto P.A.**)
- L. 21 febbraio **2025**, n. 15 di conv. del D.L. 27 dicembre 2024, n. 202 dicembre (c.d. **Milleproroghe**)
- L. 31 dicembre **2024**, n. 209 (c.d. **Correttivo Contratti pubblici**)



Neldiritto  
Editore

così impedendo il ricorso alla facoltà di scorrimento.

Inoltre, giova ribadire che, nel pubblico impiego contrattualizzato, anche ai fini della selezione interna per l'accesso a posti superiori vacanti, la scelta dell'amministrazione di utilizzare le graduatorie degli idonei per scorrimento non costituisce un diritto soggettivo degli stessi, ma postula sempre l'esercizio prioritario di una discrezionalità della P.A. nel coprire il posto o la posizione disponibile, ove un obbligo in tal senso non sia contemplato dalla contrattazione collettiva o dal bando.

Risulta dato ormai acquisito che l'oggettiva disponibilità e la vacanza di posti in organico non generino automaticamente un diritto soggettivo pieno all'assunzione mediante scorrimento della graduatoria degli idonei di un pubblico concorso.

Gli indirizzi  
pretori

L'Amministrazione non è, infatti, tenuta alla copertura incondizionata dei posti vacanti o disponibili, dovendo assumere una decisione organizzativa complessa, nell'ambito della quale vengono considerati anche eventuali limiti normativi alle assunzioni, alla disponibilità di bilancio, alle scelte programmatiche compiute dagli organi di indirizzo e a tutti gli altri elementi di fatto e di diritto rilevanti nella situazione concreta.

Anche il Consiglio di Stato (Sez. III, 27 novembre 2017, n. 5559) ha affermato che, non avendo l'Amministrazione il dovere di attingere dalla graduatoria precedentemente stilata per coprire i posti vacanti, di riflesso l'idoneo non vincitore di un concorso pubblico non vanta una posizione di diritto, ma di mera aspettativa all'assunzione, atteso che l'Amministrazione conserva un'ampia discrezionalità ed ha una semplice facoltà, e non un obbligo, di procedere allo scorrimento della graduatoria, potendo ritenere non prioritaria la copertura del posto o, del pari, ravvisare ragioni nel senso dell'esplicitamento di un nuovo concorso, ovvero della soppressione della posizione in organico. Detta discrezionalità appare scevra di connotati di natura tecnica, il che non consente di restringere sulla base di parametri tecnici lo spettro delle variabili che possono motivarla o dei limiti entro i quali la stessa può essere esercitata.

Pertanto, la pronuncia in commento perviene alla conclusione secondo cui la posizione giuridica dei controricorrenti non poteva ritenersi definita quale diritto quesito allorché era entrato in vigore il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, dal momento che, all'epoca, mancava l'autorizzazione ad attuare l'assunzione (quale necessario presupposto di essa) e la graduatoria non era stata ancora approvata, cosicché lo *ius superveniens* non ha modificato la posizione giuridica di coloro che si erano posizionati oltre le posizioni già autorizzate, poiché gli stessi non avevano ancora maturato alcun diritto soggettivo.

Peraltro, va sottolineato che anche il diritto del candidato vincitore ad assumere l'inquadramento previsto dal bando di concorso è subordinato alla permanenza, al momento dell'adozione del provvedimento di nomina, dell'assetto organizzativo degli uffici in forza del quale il bando è stato emesso, sicché, nel caso in cui detto assetto sia mutato a causa dello *ius superveniens*, l'amministrazione ha il potere-dovere di bloccare i provvedimenti dai quali possano derivare nuove assunzioni che non corrispondano più alle oggettive necessità di incremento del personale, quali valutate prima della modifica del quadro normativo, in base all'art. 97 Cost.

*Omissis*

### **5.1. Mobilità. Le modifiche introdotte nel 2022. Le novità del D.l. 14 marzo 2025, n. 25 c.d. Decreto Pa.**

Una vicenda modificativa del rapporto di impiego è quella legata all'istituto della mobilità. Questa può essere:

- individuale, implicante il passaggio del dipendente da un'Amministrazione all'altra, su base volontaria o obbligatoria;
- collettiva, disciplinata per le ipotesi di eccedenza di personale.

La mobilità individuale è disciplinata dall'art. 30, d.lgs. n. 165 del 2001, modificato, di recente, dapprima dal d.l. n. 80 del 2021, conv. in l. n. 113 del 2021, poi dalla l. n. 215 del 2021, infine dal d.l. n. 36 del 2022, conv. in l. n. 79 del 2022.

Alla stregua del citato art. 30, le Amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio diretto di dipendenti appartenenti a una qualifica

CAPITOLO VI ▪ IL RAPPORTO DI IMPIEGO ALLE DIPENDENZE DELLE PUBBLICHE  
AMMINISTRAZIONI

corrispondente e in servizio presso altre Amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento.

È richiesto il previo assenso dell'Amministrazione di appartenenza solo nel caso in cui si tratti di:

- posizioni dichiarate motivatamente infungibili dall'Amministrazione cedente;
- di personale assunto da meno di tre anni;
- qualora la mobilità determini una carenza di organico superiore al 20 per cento nella qualifica corrispondente a quella del richiedente.

È fatta, comunque, salva la possibilità di differire, per motivate esigenze organizzative, il passaggio diretto del dipendente fino ad un massimo di sessanta giorni dalla ricezione dell'istanza di passaggio diretto ad altra Amministrazione.

È oggi previsto che le Amministrazioni, prima di procedere all'espletamento di procedure concorsuali, finalizzate alla copertura di posti vacanti in organico, devono attivare le procedure di mobilità, provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti, provenienti da altre Amministrazioni, in posizione di comando o di fuori ruolo, appartenenti alla stessa area funzionale, che facciano domanda di trasferimento nei ruoli delle Amministrazioni in cui prestano servizio.

La disciplina descritta non si applica al personale delle aziende e degli enti del servizio sanitario nazionale e degli enti locali con un numero di dipendenti a tempo indeterminato non superiore a 100, per i quali è comunque richiesto il previo assenso dell'Amministrazione di appartenenza, né al personale della scuola.

La mobilità individuale può essere anche obbligatoria. I dipendenti possono, infatti, essere trasferiti all'interno della stessa Amministrazione o, previo accordo tra le Amministrazioni interessate, in altra Amministrazione, in sedi collocate nel territorio dello stesso comune ovvero a distanza non superiore a cinquanta chilometri dalla sede cui sono adibiti.

La mobilità obbligatoria si contrappone alla mobilità *volontaria*, legata alla preferenza del dipendente pubblico, sulla quale è recentemente intervenuto l'art. 3, co. 1, lett. c) D.l. 14 marzo 2025, n. 25 c.d. *Decreto Pa*.

La nuova normativa limita al quindici per cento delle facoltà assunzionali delle amministrazioni l'ambito di applicazione del principio che subordina la possibilità di espletamento delle procedure concorsuali al previo ricorso alla mobilità volontaria (in luogo dell'applicazione dello stesso obbligo con riferimento al complessivo numero di posti che si intende ricoprire) ed esclude integralmente dall'obbligo in oggetto la Presidenza del Consiglio dei ministri; resta ferma la possibilità di previo ricorso alla mobilità volontaria per una quota superiore al quindici per cento.

Vengono, inoltre, stabilite disposizioni specifiche per il caso di mancato ricorso (con riferimento alla suddetta quota percentuale minima) alla mobilità volontaria e per il caso di mancata adesione alla stessa da parte del personale in posizione di comando presso l'amministrazione interessata al reclutamento (con esclusione del personale in comando presso gli uffici di diretta collaborazione o equiparati). Inoltre, si riformula il già vigente criterio di priorità nell'immissione in ruolo, in base alla mobilità volontaria, per i dipendenti provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando o di fuori ruolo, appartenenti alla stessa area funzionale (tra le altre modifiche, si espungono dall'ambito del criterio di priorità le ipotesi di fuori ruolo).

Si conferma, poi, che l'inquadramento, conseguente all'adesione alla mobilità volontaria, è operato nell'area funzionale e posizione economica corrispondente a quella posseduta presso l'amministrazione di provenienza; tale inquadramento mediante la mobilità

Il D.l. 14  
marzo  
2025, n. 25  
c.d. Decreto  
Pa

volontaria può essere disposto anche con riferimento ad un'area diversa da quella in cui fosse finora presente la vacanza, nel rispetto del criterio di neutralità finanziaria.

Infine, per i casi in cui il dipendente in posizione di comando presso l'amministrazione interessata al reclutamento non presenti la domanda di mobilità, la novella prevede che il comando cessi alla naturale scadenza e che, nei successivi diciotto mesi, il dipendente non possa essere ulteriormente comandato presso alcuna amministrazione.

Diversa è la mobilità collettiva, che è un istituto previsto per la gestione dei casi di eccedenza di personale. L'art. 33, d.lgs. n. 165 del 2001, prevede infatti che le Pubbliche amministrazioni devono procedere annualmente alla ricognizione di situazioni di soprannumero e rilevare eccedenze di personale, in relazione alle esigenze funzionali o alla situazione finanziaria. In caso di esubero, il dirigente responsabile è tenuto a darne informativa preventiva alle rappresentanze unitarie del personale e alle organizzazioni sindacali firmatarie del contratto collettivo nazionale del comparto o area. Decorsi dieci giorni, deve risolvere unilateralmente il contratto con i dipendenti in possesso dei requisiti pensionistici ovvero, in subordine, verificare la ricollocazione totale o parziale del personale in soprannumero o eccedenza nell'ambito della stessa Amministrazione, anche mediante il ricorso a forme flessibili di gestione del tempo di lavoro o a contratti di solidarietà, ovvero presso altre Amministrazioni, previo accordo con le stesse, comprese nell'ambito della regione.

## 6.2. La natura giuridica degli atti di conferimento degli incarichi dirigenziali: riparto di giurisdizione. I recenti arresti della giurisprudenza sulla sussistenza della giurisdizione ordinaria: TAR Sicilia-Palermo, 13 marzo 2024, n. 981.

Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali

Come già chiarito, gli incarichi dirigenziali si connotano per un elevato grado di discrezionalità sussistente in capo alla Pubblica amministrazione all'atto del conferimento e della revoca degli stessi, atteso il legame fiduciario che caratterizza il rapporto tra l'Amministrazione - datore di lavoro ed il dirigente e la relazione esistente fra la qualifica dirigenziale e gli organi politici<sup>18</sup>.

La modifica legislativa operata dalla l. n. 145 del 2002 all'art. 19, d.lgs. n. 165 del 2001 prevede l'emanazione di un atto di conferimento da parte dell'Amministrazione e la successiva stipulazione di un contratto.

Si distingue quindi tra incarico in quanto tale ed accordo che regola l'incarico: con il primo viene definito l'oggetto, gli obiettivi e la durata dell'incarico, mentre la definizione del trattamento economico spetta al contratto individuale che accede al provvedimento<sup>19</sup>.

La previsione, nell'ambito del conferimento degli incarichi dirigenziali, di due distinti momenti, scanditi dall'emanazione di un atto di conferimento cui segue la stipulazione

<sup>18</sup> Proprio per questo, come anche di recente confermato da *Cass. civ., Sez. lav., 7 aprile 2022, n. 11376*, non ne è ammesso il rinnovo automatico. In un simile caso, infatti, sarebbe viziato l'esercizio del potere datoriale, che deve manifestarsi *ex novo* all'atto del possibile rinnovo, con l'osservanza dello stesso procedimento previsto per la prima stipulazione e con la valutazione *ex post* dei risultati pregressi ed *ex ante* dei piani e degli obiettivi (conf. *ex multis* Corte app. Catanzaro, sez. lav., 9 settembre 2022, n. 977; *Cass. civ., Sez. lav., 20 novembre 2019, n. 30228*).

<sup>19</sup> Si rammenta che, nel pubblico impiego contrattualizzato, secondo quanto disposto dall'art. 2, comma 3, d.lgs. n. 165 del 2001, l'attribuzione dei trattamenti economici è riservata alla contrattazione collettiva: a tal proposito, secondo la Corte di Cassazione, non è sufficiente l'adozione di un atto deliberativo negoziale da parte della P.A. competente che, anche se rispettoso dei vincoli finanziari, deve considerarsi nullo ove non conforme al contratto collettivo di riferimento (*Cass. civ., Sez. lav., 4 maggio 2021, n. 11645*); sul punto, v. altresì *Cass. civ., 10 marzo 2021, n. 6715*; secondo *Cass. civ., Sez. lav., 4 marzo 2021, n. 6093*, è al trattamento economico conforme al contratto collettivo del comparto che occorre fare riferimento al fine di verificare la discriminazione o meno dei proventi riconosciuti al dipendente a termine, non a quello eventualmente riconosciuto ai dipendenti a tempo indeterminato in via di fatto; cfr., sul punto, *Cass. civ., Sez. lav., 4 marzo 2021, n. 6090*.