



# CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica  
<https://rivista.camminodiritto.it>



## **IL RICONOSCIMENTO DELLA DECORRENZA GIURIDICA DELL'ASSUNZIONE IN SERVIZIO NELLE PROCEDURE SELETTIVE PUBBLICHE**

---

*La fattispecie del passaggio di un dipendente ad altra carriera - con inquadramento dello stesso in una nuova posizione, quale presupposto per l'applicazione del divieto di reformatio in pejus - si perfeziona al momento della nomina, in quanto avente effetto costitutivo della nuova posizione di status e della sua decorrenza giuridica.*

---

**di Francesco Orabona**

IUS/09 - ISTITUZIONI DI DIRITTO PUBBLICO

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

**Raffaele Giaquinto**

Publicato, Venerdì 1 Giugno 2018

**Sommario:** 1) Introduzione; 2) Il caso esaminato; 3) Riflessioni e giurisprudenza.

## 1. Introduzione

Con il caso esaminato nel presente contributo si porrà l'attenzione sulla questione del riconoscimento della decorrenza, ai fini giuridici, dell'assunzione in servizio di un dipendente pubblico in un momento antecedente alla fase conformativa dell'Amministrazione che ha dato esecuzione al giudicato amministrativo di una graduatoria dichiarata illegittima.

## 2. Il caso esaminato

Un dipendente di un Ente pubblico di ricerca (già Tecnologo di terzo livello), dopo aver partecipato ad un concorso pubblico per titoli e colloquio per l'accesso al profilo di primo Tecnologo di secondo livello professionale in una determinata area<sup>[1]</sup>, si collocava in graduatoria in posizione di idoneo non vincitore.

L'Amministrazione approvava la graduatoria e con provvedimento di novembre 2016 procedeva all'assunzione in servizio dei vincitori anche delle altre aree concorsuali.

Da ciò nasceva il contenzioso del dipendente che, nel contestare i criteri di valutazione e di attribuzione dei punteggi da parte della Commissione esaminatrice, proponeva ricorso dinanzi al Tribunale amministrativo chiedendo l'annullamento della graduatoria in parte qua (solo limitatamente all'area cui aveva partecipato) unitamente agli atti ad essa connessi.

Il giudizio si concludeva con esito favorevole al ricorrente nel senso che il TAR aveva imposto all'Amministrazione una nuova attività valutativa sul profilo dei candidati attraverso la riparametrazione dei punteggi assegnati con riferimento ad alcune voci della griglia di valutazione<sup>[2]</sup>.

A seguito dell'espletamento dell'attività rivalutativa, la Commissione, nuovamente ricostituita in esecuzione del giudicato, provvedeva a riformulare i punteggi dei candidati e l'Amministrazione approvava la graduatoria con i nuovi punteggi assegnati nella quale il ricorrente si collocava in posizione utile.

All'esito dell'approvazione della graduatoria, l'Amministrazione adottava il provvedimento di assunzione in servizio dei vincitori a far data da settembre 2017.

In merito a tale ultimo provvedimento, il dipendente lamentava il mancato riconoscimento della decorrenza giuridica dell'assunzione in servizio che, a suo avviso, sarebbe dovuta avvenire con efficacia retroattiva e cioè dal provvedimento di assunzione dei candidati della graduatoria approvata a novembre 2016 per le aree concorsuali non gravate da giudizio in quanto solo in tale momento la Commissione avrebbe dovuto applicare correttamente i criteri di valutazione e non, invece, dal provvedimento di settembre 2017 adottato dall'Amministrazione in esecuzione della sentenza del TAR.

### 3. Riflessioni e giurisprudenza.

Per la risoluzione della questione, non ancora sottoposta al vaglio dell'Autorità giudiziaria, pare opportuno richiamare alcuni principi stabiliti in materia dalla giurisprudenza

Ebbene, secondo il consolidato orientamento, nei casi in cui il Giudice amministrativo dichiara l'illegittimità della mancata costituzione del rapporto di pubblico impiego in capo ad un determinato soggetto, l'Autorità amministrativa è tenuta ad emanare un provvedimento costitutivo del rapporto con efficacia retroattiva soltanto per gli effetti giuridici, non anche per quelli economici, dato che la retribuzione presuppone un rapporto sinallagmatico realmente iniziato con l'assunzione del servizio. Viceversa, la retroattività degli effetti economici può apparire giustificata soltanto dall'arbitraria interruzione di un rapporto di impiego legittimamente sorto e già in atto, in cui la qualità e la quantità delle prestazioni impiegate sono positivamente note. Infatti, la cd. ricostruzione della carriera, quale peculiare esempio di restitutio in integrum, è riconoscibile nei soli casi in cui un rapporto di lavoro già in corso - e sorto legittimamente - sia stato illegittimamente interrotto<sup>[3]</sup>. Resta comunque salva la risarcibilità per equivalente dei pregiudizi di tipo patrimoniale e non patrimoniale conseguenti alla mancata o ritardata assunzione imputabile a colpa dell'Amministrazione<sup>[4]</sup>

Si è ritenuto che il regime temporale degli effetti della nomina ad un pubblico ufficio deve essere ricostruito tenendo distinti rispettivamente alcuni profili: a) quello della decorrenza giuridica (che può retroagire, e normalmente retroagisce, rispetto alla data assunzione in servizio e anche rispetto alla data del provvedimento di nomina); b) quello della decorrenza economica (normalmente, anche se non necessariamente, coincidente con l'inizio del servizio in forza di un generale principio di corrispettività); c) quello dell'investitura all'esercizio delle funzioni, che non può mai precedere l'effettiva assunzione del servizio presso l'ufficio cui si è nominati (art. 97 Cost.)<sup>[5]</sup>.

Orbene, a parere di chi scrive, giova osservare che la determinazione con la quale

l'Amministrazione ha provveduto all'assunzione in servizio del dipendente nel profilo superiore con il riconoscimento degli effetti giuridici a far data da quest'ultima (settembre 2017), appare corretta e legittima.

Infatti, il riconoscimento degli effetti giuridici dalla data dell'assunzione post-giudicato è scaturito successivamente alla definizione dell'iter procedimentale espletato dalla Commissione giudicatrice ricostituita per la nuova valutazione dei titoli dei candidati. Ciò rileva in quanto il caso de quo deciso in sede giurisdizionale non afferisce ad una fattispecie in cui è stato interrotto il rapporto di lavoro con provvedimento amministrativo dichiarato illegittimo dal Giudice amministrativo con conseguente declaratoria di mancata costituzione del rapporto di lavoro di pubblico impiego, ma riguarda la situazione in cui l'Amministrazione è stata onerata dall'Autorità giurisdizionale a svolgere un'ulteriore attività procedimentale (riesercizio del potere)<sup>[6]</sup> che è iniziata dalla fase di ricostituzione della Commissione giudicatrice e si è conclusa con l'approvazione della graduatoria seguita dal provvedimento di assunzione con decorrenza novembre 2017. Nel caso in esame, trattasi di costituzione di un nuovo rapporto di lavoro (profilo professionale diverso e superiore a quello precedentemente ricoperto) che si è instaurato con l'Amministrazione a seguito di riconoscimento giurisdizionale del dipendente quale vincitore ed in virtù di apposito provvedimento amministrativo di nomina ed assunzione in servizio. Ne deriva che anche la decorrenza degli effetti giuridici derivanti dall'acquisizione del nuovo status da parte del dipendente sono fatti risalire al momento del successivo provvedimento di assunzione frutto, peraltro, dell'attività conformativa della Commissione al giudicato.

Appare dirimente l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale la fattispecie del passaggio di un dipendente ad altra carriera -con inquadramento dello stesso in una nuova posizione, quale presupposto per l'applicazione del divieto di reformatio in pejus-, si perfeziona al momento della nomina, in quanto avente effetto costitutivo della nuova posizione di status e della sua decorrenza giuridica; a tale momento deve, quindi, aversi riguardo per la definizione del regime giuridico ed economico applicabile, in quanto connessi all'acquisizione del nuovo status, assumendo la decorrenza economica dell'inquadramento valenza ai fini meramente corrispettivi riconducibili all'effettiva presa di servizio, quale momento genetico della controprestazione economica gravante sull'Amministrazione<sup>[7]</sup>.

### Note e riferimenti bibliografici

<sup>[1]</sup> Il bando prevedeva il riparto dei posti per più aree professionali. <sup>[2]</sup> TAR Lazio, Roma,

Sez. III, n. 3965/2017. <sup>[3]</sup> Cons. Stato Sez. V, 14-04-2015, n. 1867; Consiglio di Stato, sez. III, 17 maggio 2013, n. 2690; Consiglio di Stato, Ad. Plen., 10 dicembre 1991, n. 10. <sup>[4]</sup> Cons. Stato, III, n. 5902/2014; 3891/2014; n. 4020/2013. <sup>[5]</sup> Cons. Stato Sez. V, 11-10-2017, n. 4717; T.a.r. Lazio, Roma, sez. II, n. 6125/2017. <sup>[6]</sup> A tal riguardo giova precisare che a seguito di un giudicato di annullamento, l'Amministrazione non perde il potere di emanare un ulteriore provvedimento col medesimo dispositivo purché il medesimo sia emendato dei vizi che lo inficiavano e tenuto conto delle statuizioni contenute nel giudicato amministrativo: cfr. Cons. Stato Sez. VI, 02-01-2018, n. 15. <sup>[7]</sup> T.A.R. Lazio, Sez. II, 6 agosto 2015, n. 10710.

---