

**RIVISTA GIURIDICA
DEL LAVORO
E DELLA PREVIDENZA SOCIALE**

*Fondata da Aurelio Becca e Ugo Natoli
Diretta da Umberto Carabelli*

Q
6/2021

Rinnovamento delle PA
e nuovo reclutamento



RIVISTA GIURIDICA DEL LAVORO
E DELLA PREVIDENZA SOCIALE

Fondata da Aurelio Becca e Ugo Natoli

Quaderno
6/2021

Rinnovamento delle PA e nuovo reclutamento

a cura di

Umberto Carabelli e Lorenzo Zoppoli



Il volume raccoglie gli Atti del Convegno «Rinnovamento delle PA e nuovo reclutamento» svoltosi il 5 marzo 2021 su collettiva.it.

© Copyright by Futura, 2021
Via delle Quattro Fontane, 109 - 00184 Roma
Partita Iva/Codice fiscale: 15578331009
Pec: futura-srl@pecaruba.it
Centralino: 06 44888200

www.ediesseonline.it

Copertina e progetto grafico: Antonella Lupi

Indice

<i>Serena Sorrentino</i> Saluti di apertura	7
<i>Umberto Carabelli e Lorenzo Zoppoli</i> Introduzione	13
RELAZIONI	
<i>Giancarlo Vecchi</i> Fabbisogni e <i>change management</i> nella PA: per un reclutamento selettivo basato su progetti di riorganizzazione	21
<i>Antonio Naddeo</i> Il reclutamento nelle PA: sistema degli inquadramenti nei contratti collettivi e fabbisogni reali di personale	35
<i>Sergio Gasparrini</i> Programmazione delle assunzioni: amministrazioni pubbliche a metà del guado tra vecchie prassi e nuove prospettive	41
<i>Alessandro Boscati</i> Dalle esigenze dell'organizzazione alle modalità di reclutamento: punti critici della disciplina vigente e possibili interventi di riforma	49

<i>Vincenzo Luciani</i> I concorsi pubblici tra merito e imparzialità: quali modelli per soddisfare realmente i bisogni delle amministrazioni	67
<i>Barbara Gagliardi</i> Ai confini del concorso pubblico: modelli atipici di concorso e nuove esigenze di reclutamento	77
<i>Lorenzo Zoppoli</i> Il reclutamento nelle pubbliche amministrazioni tra vincoli, parodie, buone pratiche ed emergenze. Come migliorare il sistema	99
<i>Umberto Carabelli e Lorenzo Zoppoli</i> Conclusioni	113
<i>Serena Sorrentino</i> Saluti di chiusura	117

Barbara Gagliardi*

Ai confini del concorso pubblico: modelli atipici
di concorso e nuove esigenze di reclutamento

SOMMARIO: 1. Le nuove esigenze di reclutamento nelle pubbliche amministrazioni e l'innovazione nelle selezioni. Introduzione. – 2. La nozione di concorso pubblico e i suoi elementi essenziali. – 3. I concorsi «atipici» e i correttivi al modello tradizionale: concorsi unici e scorrimento delle graduatorie. – 4. Gli altri strumenti per una velocizzazione delle procedure. Il rapporto con la Scuole Nazionali d'Amministrazione e le Università. – 5. Procedure idoneative e requisiti di selezione. – 6. Conclusioni: «il concorso è vivo, viva il concorso!».

1. Le nuove esigenze di reclutamento nelle pubbliche amministrazioni e l'innovazione nelle selezioni. Introduzione

L'urgenza di consentire il c.d. *turn-over* del personale delle pubbliche amministrazioni – la cui età media supera i cinquant'anni e che si avvia a un massiccio pensionamento negli anni a venire – si giustappone a quella di un rapido reclutamento di professionalità nuove, che sappiano affrontare le esigenze imposte dalla crisi economica e sanitaria, utilizzando al meglio le risorse del *Next Generation EU* e sapendo offrire risposte alle sfide della società attuale, dalla digitalizzazione alla lotta al cambiamento climatico, al superamento dei crescenti divari economico-sociali.

Ciò comporta la necessità di individuare strumenti di selezione innovativi, che sappiano porsi sul mercato del lavoro anzitutto at-

* Professoressa presso l'Università degli Studi di Torino.

tirando e poi selezionando tali profili professionali, secondo procedure capaci di concludersi in tempi ragionevoli.

La ricerca di modelli di reclutamento caratterizzati da efficienza, efficacia ed economicità non contrasta con l'obiettivo di individuare professionalità peculiari, sinora insufficientemente rappresentate negli organici delle pubbliche amministrazioni, eppur essenziali ai fini di consentire un rinnovamento degli enti pubblici capace di garantirne l'adeguatezza rispetto all'esigenza di soddisfare i bisogni di cittadini e imprese.

Ferma restando la necessità – già evidenziata in molte sedi – di partire dall'analisi dei fabbisogni ai fini della determinazione dei profili professionali utili, è dunque agli strumenti di reclutamento che si vuole in questa sede volgere l'attenzione, a partire dai più recenti tentativi di semplificazione delle procedure (d.l. 1° aprile 2021, n. 44, art. 10, in attesa di conversione).

Si richiede all'amministrazione di sperimentare modelli nuovi, che siano capaci di selezionare i profili precitati e anzitutto di attirarne la candidatura, superando la tradizionale scarsa capacità di richiamo dell'impiego pubblico. Quest'ultima è stata normalmente ricondotta al consolidato uso della pubblica amministrazione quale ammortizzatore sociale – se non quale strumento di politiche clientelari e del mantenimento di bacini elettorali – a sostegno specialmente delle fasce di popolazione e aree geografiche caratterizzate da uno scarso sviluppo industriale, secondo un carattere affermatosi sin dal secondo dopoguerra e che ha trovato conferma nei molteplici provvedimenti di stabilizzazione del personale precario disposti con continuità anche in tempi recenti.

Si tratta al contrario di sperimentare strumenti capaci di reclutare alte professionalità o brillanti neolaureati in tempi rapidi, superando la durata media delle selezioni pubbliche che, ove si tratti di estese campagne di reclutamento, arrivano a protrarsi anche per tre o quattro anni, dalla pubblicazione del bando sino alla stipulazione dei primi contratti di assunzione, senza prendere in considerazione gli eventuali ulteriori arresti provocati da un contenzioso giurisdizionale che nel settore dei concorsi è per definizione sovrabbondante.

Ciò senza perciò porsi in contrasto o superare i vincoli ordina-

mentali in tema di reclutamento pubblico, e dunque senza metterle in discussione il modello del pubblico concorso definito dalla Costituzione, fermo restando che secondo lo stesso dettato costituzionale il concorso è di per sé derogabile, ma a fondamento delle eccezioni – da ritenersi comunque di stretta interpretazione – occorre individuare un interesse pubblico «peculiare e straordinario» (così da ultimo Corte cost., 9 marzo 2020, n. 43).

È ricorrente la critica alle prove di concorso di un carattere eccessivamente accademico e disancorato dalle necessità quotidiane degli enti, della loro inadeguatezza ai fini della verifica del «saper fare» e dei c.d. «soft skills» dei candidati, tanto che vi è stato chi ha sostenuto, forse provocatoriamente, che certi concorsi potrebbero ben essere sostituiti dall'estrazione a sorte dei vincitori, ancor meglio se attingendo a liste compilate in ragione dei titoli posseduti.

Critica di inadeguatezza che non va confusa con quella – invero più comune ad altre esperienze nazionali (es. Francia, Regno Unito, Stati Uniti) – dell'inconciliabilità del sistema meritocratico, di cui i concorsi pubblici sono massima espressione, con il principio democratico, perché il primo produce la sottorappresentazione delle minoranze etniche o sociali, in ragione di diseguaglianze di partenza difficili da colmare con la preparazione dei concorsi.

L'adattamento degli esami alle esigenze del reclutamento – trasformando la somministrazione di quesiti a risposta multipla o aperta, o l'elaborazione di tracce, in simulazioni di casi, o in altri modelli di prova offerti dalla psicologia del lavoro e dalle scienze pedagogiche – non mette in discussione il principio del concorso pubblico posto dalla Costituzione a tutela di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97, c. 2 e c. 4, Cost.).

Si tratta, piuttosto, di modulare il modello tradizionale del concorso in ragione delle attuali esigenze, delineando strumenti di selezione innovativi a partire dalle esperienze già offerte in sede nazionale o in altri ordinamenti. Ciò appunto senza superare il concorso e quelli che ne sono gli inevitabili corollari in termini di tutela dell'efficacia, efficienze ed economicità dell'amministrazione, come della pubblicità e trasparenza del procedimento di selezione, a garanzia del diritto dei cittadini a un reclutamento eguale.

Obiettivo del presente lavoro è dunque anzitutto la definizione degli elementi irrinunciabili del pubblico concorso, per arrivare a indicare alcune tipologie e strumenti di selezione che si collocano «ai margini» di esso, pur senza tradirne la *ratio* e i principi ispiratori. Ciò a partire da quelli che sono noti da tempo, seppur sperimentati in modo parziale e forse insufficiente nel nostro ordinamento, per arrivare a tipologie meno note, talora in uso in altri sistemi giuridici che condividono i medesimi principi costituzionali, talaltra derivanti dalla combinazione di principi e strumenti nostrani.

2. La nozione di concorso pubblico e i suoi elementi essenziali

Il tentativo di offrire una definizione del concorso pubblico deve prendere necessariamente le mosse dai principi costituzionali alla cui tutela esso è preordinato, che ne fondano l'essenziale carattere di potere pubblico, in quanto tale rilevante non soltanto per la pubblica amministrazione nella sua qualità di datore di lavoro (il concorso come «primo atto di gestione delle risorse umane»), ma anche e soprattutto nella dimensione di protezione dell'interesse pubblico correlata ai principi di imparzialità e buon andamento (art. 97, c. 2, Cost.), come al diritto politico dei cittadini di accedere agli impieghi pubblici in condizioni di eguaglianza (art. 51 Cost.).

Trattasi di un pubblico potere che è giuridicamente rilevante nei confronti del terzo anzitutto perché preordinato a determinare nei vincitori della selezione l'acquisizione di uno *status* – quello di dipendente o impiegato pubblico – che pone nel «servizio della Nazione» (art. 98 Cost.) la propria causa istitutiva, secondo un elemento che ne fonda l'irriducibile specialità. L'appartenenza all'organizzazione pubblica, dunque, si correla ad una rilevanza giuridica dei terzi che è confermata dal regime di responsabilità personale e diretta del funzionario o dipendente per gli atti compiuti in violazione degli altrui diritti (art. 28 Cost.), dando fondamento a regole organizzative peculiari, di stampo pubblicistico.

Il concorso protegge certo l'interesse della pubblica amministrazione a reclutare i candidati dotati delle migliori professionalità,

probabilmente non dissimile *ex se* da quello analogo di un qualsiasi datore di lavoro, ma a ciò si aggiunge l'obbligo di utilizzare criteri di misurazione di professionalità e conoscenze che si vogliono oggettivi.

Tale garanzia di oggettività tutela ancor più la capacità delle pubbliche amministrazioni di perseguire i propri interessi istituzionali coerentemente con il principio del buon andamento (art. 97, c. 2, Cost.), garantendo l'«adeguatezza» delle risorse impiegate e con essa quella dell'organizzazione stessa, secondo un criterio che, come noto, la Costituzione pone a fondamento dell'allocazione delle funzioni amministrative (art. 118, Cost.).

Ciò senza tuttavia dimenticare che l'idoneità del modello concorsuale nell'assicurare la selezione di candidati esperti o talentuosi dipende anche dall'attrattività dell'impiego pubblico, e dunque dalla capacità della pubblica amministrazione di porsi come scelta elettiva delle migliori professionalità, secondo un carattere su cui incide solo secondariamente il tipo di selezione prescelto e che al contrario affonda le proprie radici in una tradizione di «svalutazione» del lavoro pubblico di norma ricondotta ad abitudini instauratesi a partire dal secondo dopoguerra.

Il concorso garantisce altresì i destinatari delle funzioni amministrative poiché tutela l'imparzialità soggettiva dei funzionari e dunque determina una «presunzione» di imparzialità e moralità dell'organizzazione nell'esercizio dei pubblici poteri, rassicurando gli amministrati circa il fatto che chi assume decisioni capaci di incidere unilateralmente sulle altrui situazioni giuridiche soggettive non sia stato selezionato per ragioni politico-clientelari, ma esclusivamente per la dimostrazione data di «virtù e talenti» (Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, art. VI).

Il principio del pubblico concorso infine dà attuazione al diritto di accesso agli impieghi pubblici in condizioni di eguaglianza (art. 51 Cost.), che il nostro ordinamento – al pari della grande maggioranza delle Costituzioni europee – pone come diritto politico dei cittadini, di partecipazione alla gestione della *res publica* in ragione di un vincolo di appartenenza che ne fonda l'identificazione con il pubblico potere. Diritto di cittadinanza che non viene meno

in ragione dell'apertura della maggior parte degli impieghi nelle pubbliche amministrazioni ai cittadini europei, secondo un'interpretazione estensiva della libertà di circolazione dei lavoratori (art. 45 TFUE) che può semmai ritenersi correlata al diverso vincolo di appartenenza fondato sulla cittadinanza europea. Né esso muta di sostanza per la più recente ammissione agli impieghi degli extracomunitari, secondo un vincolo di appartenenza che trova fondamento nella «regolare residenza» sul suolo nazionale (d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 38).

La rilevanza giuridica del reclutamento nei confronti dei terzi – che si tratti degli amministrati destinatari degli atti espressione di pubblico potere o di quanti vogliano esercitare il diritto di partecipazione citato poc'anzi – dà fondamento alle norme procedurali di diritto pubblico che assicurano il buon andamento delle selezioni, al pari della pubblicità e trasparenza delle scelte effettuate, consentendo agli interessati una verifica della ragionevolezza dell'esercizio del potere che trova la propria sede naturale nel giudizio amministrativo.

Ciò vale anzitutto per il carattere comparativo – che si traduce nella redazione di una graduatoria finale per ordine di merito dei candidati – volto a tutelare la trasparenza della decisione e correlato al numero limitato di posti a bando, con ciò distinguendo i concorsi dagli esami professionali e dalle altre selezioni «a ruoli aperti».

I principi di pubblicità e trasparenza danno altresì fondamento all'obbligo di motivare le valutazioni delle prove di concorso, ove tuttavia è l'esigenza di preservare il buon andamento dell'amministrazione – e in particolare la celerità e il non aggravamento delle procedure di selezione – ad aver legittimato un'interpretazione «riduttiva» della motivazione, che si contenta della mera espressione numerica del voto, purché predeterminata in ragione di criteri di valutazione più o meno dettagliati.

Allo stesso tempo, dal principio d'imparzialità deriva l'esclusione dalle commissioni di concorso degli organi di governo e dei rappresentanti sindacali, mentre è la tutela del buon andamento a imporre che i componenti siano esperti nelle materie oggetto

d'esame, ove di norma per la dimostrazione della qualità di esperto non basta il possesso del titolo di studio universitario corrispondente – che pure è necessario – ma occorre altresì una conseguente esperienza professionale.

Più in generale può dirsi che i principi costituzionali informano tutta la sequenza procedimentale e le regole sue proprie: che si tratti dell'obbligo di pubblicare il bando e i criteri di valutazione delle prove definiti nella prima riunione della commissione, del vincolo secondo cui questa può prendere conoscenza dei nominativi dei candidati solo dopo aver determinato i medesimi criteri o di quello per cui il primo adempimento una volta «aperte le buste» è la dichiarazione di insussistenza di cause di incompatibilità o il dovere di astensione, quello di garantire l'anonimato delle prove, con divieto di apposizione di segni di riconoscimento da parte dei candidati, o di svolgere gli orali a porte aperte, di pubblicare la graduatoria finale e di consentire l'accesso documentale ai verbali, salvo il solo potere di differimento alla conclusione delle selezioni.

Lo stesso principio di pubblicità del concorso si traduce ancora nell'obbligo di apertura al pubblico delle selezioni, cioè di consentire la partecipazione a tutti i candidati in possesso dei requisiti richiesti, determinando l'illegittimità delle previsioni di legge o delle deliberazioni amministrative che irragionevolmente limitino la platea dei destinatari, a beneficio di categorie peculiari e senza che a fondamento della scelta possa individuarsi un interesse pubblico preminente. Il riferimento è qui a una copiosa giurisprudenza, anzitutto di livello costituzionale, che ha investito i concorsi interni, le stabilizzazioni del personale e altri procedimenti di reclutamento diretto, talora conseguenti all'assunzione in capo all'amministrazione di compiti già esercitati da società strumentali disciolte, con inquadramento nei ruoli pubblici del relativo personale.

Il principio di buon andamento infine legittima la selezione di un numero di candidati inferiore ai posti messi a bando – o sinanco che la procedura si concluda senza alcun vincitore – atteso che anzitutto essa è preordinata alla verifica di una professionalità minima nei partecipanti, da definirsi in ragione dei contenuti tipici delle mansioni associate ai posti banditi.

Ciò ovviamente impone di individuare modelli d'esame effettivamente idonei allo scopo e dunque capaci di superare la critica di inadeguatezza delle prove di cui si è già riferito, senza che la soluzione possa al contrario rinvenirsi nella rinuncia a qualsivoglia verifica di professionalità, ma viceversa imponendo di coinvolgere nella predisposizione degli strumenti di selezione esperti di psicologia del lavoro o di altre scienze rilevanti il reclutamento. Allo stesso tempo è evidente che la selezione di un numero insufficiente di candidati pone non solo la questione dell'adeguatezza delle prove, ma altresì quella della capacità della procedura – e dello stesso impiego proposto – di attrarre le professionalità adatte.

La breve rassegna sin qui svolta consente in conclusione di definire «concorso» qualsiasi selezione che sia capace di garantire i principi di imparzialità, pubblicità, trasparenza della selezione, parità di trattamento dei candidati e idoneità alla verifica minima della professionalità richiesta, senza che necessariamente si debbano ritenere insuperabili le norme poste in attuazione di tali principi (a partire dal d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487).

Non è un caso d'altra parte che gli stessi principi generali – oggi recepiti nel testo unico del pubblico impiego (d.lgs. n. 165 del 2001, cit., art. 35) – informino le procedure di selezione indette dalle società in mano pubblica (d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175, art. 12), secondo l'ultima versione di una disposizione introdotta nell'ordinamento già nel 2008, seppur con riferimento alle sole organizzazioni *in house providing* (d.l. 25 giugno 2008, n. 112, art. 18, conv. in l. 6 agosto 2008, n. 133). È infatti la natura sostanzialmente pubblica di tali enti, che pure hanno una forma giuridica di diritto privato – in uno con la dimensione di interesse pubblico correlata ai compiti di servizio pubblico o servizio all'ente normalmente esercitati – a imporre l'adozione di regole organizzative di diritto pubblico, a partire dal concorso.

Tali principi si traducono in regole procedimentali per lo più recepite nella legge e nelle relative norme di attuazione, il cui rispetto è anzitutto garantito in sede di sindacato giurisdizionale sul vizio di violazione di legge.

In difetto di una codificazione nella legislazione, opera il vizio

di eccesso di potere, che assicura anche in tale ambito – come è suo proprio – il sindacato sulla ragionevolezza nell'esercizio del potere pubblico, secondo un carattere correlato alla funzionalizzazione di esso che non ha equivalenti nel giudizio di competenza del giudice del lavoro. Ciò benché anche il sindacato di annullamento del giudice amministrativo riconosca l'autonomia istituzionale dell'amministrazione, e dunque nel controllo sulle procedure di concorso non dia normalmente spazio a quella che talora è definita come «giurisdizione piena», cioè sostitutiva degli atti espressione di pubblico potere, ma al contrario si arresti innanzi alla discrezionalità dell'amministrazione, rinviando ad essa il concreto contenuto delle decisioni da assumere.

Innanzitutto al giudice ordinario, al contrario, il sindacato è preordinato alla tutela dei diritti soggettivi delle parti, che si pongono al limite esclusivo dell'autonomia dell'imprenditore, che non è in alcun modo riconducibile a quella tipica delle amministrazioni, atteso che i «motivi» dell'agire privato hanno una rilevanza assai limitata dal punto di vista dell'ordinamento (art. 1345 c.c.).

Benché poi la legge attribuisca al giudice del lavoro anche poteri costitutivi nel sindacato sugli atti di gestione del rapporto di lavoro pubblico (d.lgs. n. 165 del 2001, cit., art. 63, c. 2), questi si assesta su una tutela prevalentemente risarcitoria, perciò di per sé inidonea a dar soddisfazione all'interesse pubblico ad essi correlato, benché non manchi una «sensibilità» anche di tale giudice rispetto ai peculiari profili del rapporto derivanti dai principi costituzionali sulle organizzazioni pubbliche.

3. I concorsi «atipici» e i correttivi al modello tradizionale: concorsi unici e scorrimento delle graduatorie

Il concorso non è dunque soltanto quello tradizionale, per esami, indetto da una singola amministrazione con la partecipazione di centinaia, se non migliaia, di candidati, con l'eventuale filtro della preselezione informatica – spesso a carattere mnemonico e data in *outsourcing* – seguita da due prove scritte e una terza orale, se-

condo un susseguirsi di esami che forse è anche volutamente e di per sé anzitutto una prova di resistenza.

Non molti sono i correttivi già previsti e sperimentati nel nostro ordinamento a fini di una maggiore efficacia ed efficienza del modello, né possono citarsi a tal fine le periodiche stabilizzazioni di personale già assunto con contratto a tempo determinato, che più che un correttivo si risolvono in una deroga al principio concorsuale.

È noto infatti che da sempre l'amministrazione ricorre a personale «precario» – un tempo detto «avventizio» – che periodicamente si ritiene di dover assumere nei ruoli degli enti pubblici instaurando rapporti a tempo indeterminato attraverso selezioni riservate o sinanco «a domanda».

L'esigenza è, appunto, nota da tempo e deriva dal combinarsi del pur comprensibile intento di assorbimento del precariato – dunque da una *ratio* ispirata al principio di solidarietà nei confronti del personale coinvolto – con quella di valorizzare profili formati internamente all'amministrazione, che talora si ritengono difficilmente sostituibili. Pur trattandosi dunque di un istituto cui non sono estranee esigenze di interesse pubblico, certo non può in esso rinvenirsi una prassi «virtuosa», ma piuttosto sembra in tal modo assecondarsi quella consolidata tendenza a fare dell'amministrazione anzitutto un ammortizzatore sociale di cui si è già fatto cenno.

Le stabilizzazioni, infatti, sia che avvengano «a domanda» del personale, sia che implicino l'indizione di procedure riservate a quanti siano in possesso di una determinata anzianità di servizio (di norma tre anni a tempo determinato), comportano una deroga al principio di pubblicità delle selezioni, nel senso di massima apertura delle stesse a coloro che siano in possesso dei requisiti per partecipare. In ogni caso, poi, non consentono il reclutamento di profili nuovi, secondo l'esigenza di rinnovamento degli organici da un punto di vista anche qualitativo su cui ci si vuole in questa sede soffermare.

Al contrario, uno strumento di razionalizzazione delle procedure di reclutamento è senz'altro identificabile nei c.d. «concorsi

unici», da intendersi essenzialmente quali procedure per la selezione di profili il cui fabbisogno è comune a più amministrazioni, organizzati a livello nazionale anche in sedi decentrate sul territorio, al fine di garantire la massima partecipazione.

Trattasi d'altra parte di un istituto non nuovo, ma al contrario noto ormai da quasi un secolo nel nostro ordinamento. Proposti per la prima volta dalla commissione presieduta da Alberto de Stefani (1929), per poi essere periodicamente oggetto di nuovi progetti di riforma, i concorsi unici sono stati introdotti per la prima volta con la contrattualizzazione del pubblico impiego (d.P.R. n. 487 del 1994, cit., art. 19-20-21). In tale sede, in particolare, si faceva riferimento a concorsi unici nazionali banditi dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della funzione pubblica, cui erano giustapposti quelli circoscrizionali «per gli uffici aventi sede in determinate regioni, compartimenti o province». Più di recente sono stati rilanciati quale ordinaria modalità di reclutamento per le amministrazioni statali (ivi comprese le agenzie e gli enti pubblici non economici), fatto salvo il potere di farne uso anche da parte delle altre amministrazioni pubbliche.

Il ruolo di «stazione unica di reclutamento» con funzioni di aggregazione delle procedure è attribuito al Dipartimento della funzione pubblica che si avvale della Commissione RIPAM (istituita per l'attuazione del Progetto di Riqualficazione delle Pubbliche Amministrazione), la quale a propria volta fa uso di personale dell'Associazione Formez PA (d.l. 31 agosto 2013, n. 101, art. 4, c. 3 quinquies, conv. in l. 30 ottobre 2013, n. 125). Allo stesso Dipartimento è demandata l'elaborazione di bandi-tipo e la possibilità di gestire singole procedure su domanda delle amministrazioni (l. 19 giugno 2019, n. 56, art. 3, c. 5 bis).

I concorsi unici sono senz'altro uno strumento utile alla razionalizzazione delle procedure – in termini anzitutto di risparmio di spesa – cui sembra essersi fatto finalmente ricorso negli ultimi anni (di recente anche per il reclutamento di personale regionale).

Il modello italiano tuttavia non assurge ancora al livello di specializzazione sperimentato in altre esperienze, a partire da quella dell'ordinamento dell'Unione europea, ove le procedure di reclu-

tamento sono gestite da un'unica organizzazione centralizzata (l'Ufficio Europeo di Selezione del Personale, Epsa), secondo una disciplina che è capace di realizzare economie di scala anche in ragione della standardizzazione e professionalizzazione delle procedure favorita dall'attribuzione dei compiti a un'unica «stazione di reclutamento».

Nel nostro ordinamento l'aggregazione e l'istituzione di centrali di committenza specializzate è ad oggi usata esclusivamente nel settore dei contratti pubblici (specialmente in ambito sanitario). Come per gli acquisti, anche per il reclutamento la centralizzazione può consentire una riduzione dei costi (oltretutto spesso posti a parziale carico dei candidati), consentendo al contempo una maggiore professionalizzazione degli operatori, utile alla già richiamata «modernizzazione» delle procedure.

La crescita di professionalità degli addetti al reclutamento è d'altra parte irrinunciabile ove davvero si voglia, come da ultimo a più riprese preconizzato anche nelle sedi istituzionali, ricorrere agli strumenti dell'intelligenza artificiale per semplificare e velocizzare le selezioni, specialmente nella fase di valutazione dei titoli dei candidati. Ciò richiama d'altra parte la già citata esigenza di definire i fabbisogni, da correlarsi all'individuazione dei *dataset* da utilizzare per allenare gli algoritmi.

Il concorso unico rappresenta comunque un passo avanti rispetto alla mera possibilità di condivisione delle graduatorie tra enti, anche usando quelle elaborate per l'assunzione a tempo indeterminato ai fini dell'instaurazione di rapporti a termine.

Specialmente negli ultimi anni la velocizzazione del reclutamento è stata perseguita attraverso il ricorso a preesistenti graduatorie, secondo un'inversione del rapporto regola-eccezione tra l'indizione di nuovi concorsi aperti al pubblico e lo scorrimento delle graduatorie affermatesi anche in sede giurisdizionale per mere esigenze di contenimento della spesa (così Cons. Stato, Ad. Plen., 28 luglio 2011, n. 14).

La lettura tradizionale affermava infatti la preminenza della pubblicazione di un nuovo bando sull'utilizzazione di una graduatoria preesistente, anzitutto in ossequio al principio di pubblicità

della selezione, che – come già visto – ne implica l’apertura a tutti coloro che siano in possesso dei requisiti, dunque anche a quanti li abbiano maturati nel tempo, o semplicemente abbiano maturato in epoca successiva l’interesse all’assunzione nella pubblica amministrazione. Oggi al contrario si afferma l’orientamento opposto, e ciò essenzialmente per il minor costo associato alla scelta di ricorrere ad una vecchia graduatoria.

Resta ferma, ovviamente, la discrezionalità dell’amministrazione in merito, e dunque la possibilità di procedere a una nuova selezione aperta al pubblico, atteso che non si giunge ad affermare un «diritto allo scorrimento» in capo agli idonei (pur talora invocato specialmente ai fini di radicare la giurisdizione del giudice ordinario). L’esercizio di una tale scelta si accompagna tuttavia a un obbligo di motivazione rafforzato, il cui assolvimento implica la capacità di mettere in evidenza elementi di fatto sopravvenuti (ad es. richiamando l’obsolescenza delle conoscenze originariamente accertate).

La preferenza per l’utilizzazione delle graduatorie si è accompagnata a più o meno convinti tentativi di ridurre la durata, ad oggi apparentemente assestata su un generale termine biennale, che tuttavia non esclude le proroghe periodiche, secondo un’abitudine cui il legislatore è stato negli anni spesso incline.

Lo strumento in ogni caso oltre a non essere particolarmente coerente con il principio di pubblicità della selezione, atteso l’effetto di esclusione citato poc’anzi – che pare particolarmente significativo specie se combinato a tale tendenza a disporre il prolungamento dei termini di utilizzazione – ancor meno sembra utile a favorire il reclutamento di nuovi profili.

4. Gli altri strumenti per una velocizzazione delle procedure. Il rapporto con la Scuola Nazionale d’Amministrazione e le Università

Altri strumenti possono consentire l’indizione di procedure di selezione più rapide e comunque capaci di un reclutamento di qualità, anche combinato con una formazione specialistica e professionalizzante.

Così è anzitutto d'interesse il tentativo di valorizzazione del periodo di prova sotteso alle norme emergenziali sul reclutamento a tempo determinato di dirigenti medici, veterinari e tecnici della prevenzione alle dipendenze del Ministero della Salute. Sul punto si è infatti affiancata alla possibilità di scorrere graduatorie preesistenti quella di bandire concorsi per titoli e colloquio orale, da svolgersi anche a distanza, stabilendo che il personale assunto con entrambe le modalità sia sottoposto a un esame teorico-pratico di idoneità alla conclusione del periodo di prova, il cui superamento è condizione dell'assunzione (d.l. 17 marzo 2020, n. 18, art. 2, c. 1, conv. in l. 24 aprile 2020, n. 27, c.d. «Cura Italia»).

È noto infatti che nel pubblico impiego si licenzia in genere poco e raramente ciò avviene all'esito del periodo di prova: la somministrazione di un esame, eventualmente combinata a una valutazione affidata al dirigente titolare del potere di reclutamento, può invece in qualche modo «costringere» l'amministrazione a «prendere sul serio» il periodo di prova, responsabilizzando i dirigenti in sede di conferma, poiché presumibilmente non vorranno vedere le proprie valutazioni positive smentite dal mancato superamento dell'esame.

Quest'ultimo d'altra parte deve necessariamente essere correlato alla professionalità acquisita o testata durante lo stesso periodo, secondo un carattere che ripropone la questione – già citata – dell'inadeguatezza delle prove di concorso. L'esame cioè dev'essere effettivamente inteso a verificare l'idoneità del candidato all'esercizio delle mansioni, pena il ripresentarsi delle note critiche circa il carattere «scolastico», «accademico» e nozionistico delle prove.

Il reperimento di alte professionalità, eventualmente con profili speciali rispetto a quelli definiti dalle declaratorie allegate ai contratti collettivi, può essere favorito altresì da concorsi per titoli, o per titoli e prove, secondo il modello della *troisième voie* in uso per l'accesso ai ruoli dell'alta amministrazione francese. In tale ordinamento si tratta di una tipologia di reclutamento speciale finalizzata a favorire la permeabilità del settore pubblico rispetto all'impresa e al c.d. terzo settore, con l'istituzione di canali di accesso alla fon-

ction publique riservati a chi abbia maturato specifiche esperienze professionali nel settore privato o in quello dell'associazionismo, canali che si aggiungono – senza sostituirli – a quelli tradizionali.

Non si tratta cioè di una generalizzata valorizzazione dei titoli professionali o «di servizio» al fine di ridurre numero e peso delle prove, secondo un approccio che rischia di favorire anzitutto chi abbia maturato esperienze a titolo precario nella pubblica amministrazione, richiamando le già criticate stabilizzazioni (così da ultimo il d.l. n. 44 del 2021, cit., art. 10). Piuttosto l'idea è di istituire vie di accesso semplificato a chi abbia curricula effettivamente d'eccezione, ove il rigido rispetto delle garanzie di pubblicità e trasparenza, in uno con il carattere comparativo delle selezioni, si pone quale argine alla valorizzazione impropria di elementi fiduciari, che pare un fuor d'opera ove si tratti di selezionare funzionari a legittimazione essenzialmente professionale.

Il riferimento è qui in particolare alla dirigenza pubblica assunta con contratto a tempo determinato nei limiti percentuali definiti dalla legge (10 e 8% nelle due fasce dell'amministrazione statale, 10% per l'amministrazione regionale e 30% per gli enti locali), per sopperire all'esigenza di reperire alte professionalità, con qualificazione professionale «particolare e comprovata» non rinvenibile nei ruoli dell'amministrazione e fondata sulle pregresse esperienze e sui titoli culturali o scientifici posseduti (d.lgs. n. 165 del 2001, cit., art. 19, c. 6).

Il contenzioso in merito ha spesso valorizzato il carattere fiduciario delle selezioni indette a tal fine, negandone il carattere *stricto sensu* comparativo e attribuendo per l'effetto la giurisdizione al giudice ordinario, secondo un orientamento che si è affermato anzitutto nel settore sanitario anche in ragione del ruolo manageriale attribuito al direttore generale dell'azienda, ma cui non sono estranei ambiti di amministrazione meno investiti dall'ondata del *New Public Management* (es. enti locali, università). Diversamente da quanto accade per i c.d. «apicali», cioè i funzionari che si collocano al vertice delle amministrazioni svolgendo un ruolo di raccordo tra politica e amministrazione, normalmente selezionati secondo modelli di *spoils system*, mal si comprende la valorizzazione della fidu-

ciarietà – e dunque al deroga al contrapposto sistema di *merit system* – ove si vogliano assumere funzionari con compiti di gestione economica o amministrativa, dunque con una legittimazione estranea all'appartenenza politica o partitica e al contrario esclusivamente fondata sulla professionalità acquisita.

A questa segue, necessariamente, una selezione di tipo concorsuale, caratterizzata dai precitati elementi di pubblicità e trasparenza, e dunque da una verifica di idoneità professionale possibilmente di tipo comparativo.

La «terza via» non può comunque sostituirsi agli altri canali aperti alla generalità dei candidati, e anzitutto ai neolaureati, attesa la nota esigenza di abbassamento dell'età media delle pubbliche amministrazioni e di apertura ai giovani, posto che – come noto – la capacità d'innovazione è normalmente correlata all'età e vi è chi ha sostenuto si esaurisca – o quantomeno diminuisca significativamente – dopo i trent'anni.

La reintroduzione del requisito di età massima sarebbe un ritorno al passato incompatibile anzitutto con la giurisprudenza europea sul divieto di discriminazioni, che ne fa salva la previsione solo ove lo stesso sia correlato alle caratteristiche del posto a bando, specie se questo richieda una particolare prestanza fisica, secondo una valutazione di proporzionalità tipica delle c.d. *bona fide occupational qualifications*. Fermo dunque restando tale divieto, esistono altri strumenti capaci di rivolgersi precipuamente ai giovani, anzitutto favorendone l'interesse verso il settore pubblico.

Può trattarsi ad es. del coinvolgimento delle Università nei procedimenti di reclutamento, eventualmente con la stipulazione di contratti di apprendistato «di alta formazione e ricerca», o di formazione e lavoro, che combinino la frequenza di corsi di dottorato di ricerca, di master universitari o di corsi universitari di perfezionamento all'assunzione nella pubblica amministrazione, secondo un modello che si giustappone ai corsi-concorso organizzati dalla Scuola Nazionale d'Amministrazione e di cui possono beneficiare anche le amministrazioni regionali, locali e quella sanitaria.

Le Università vantano senz'altro una capacità di attingere a un vivaio di neolaureati che spesso non rivolgono prioritariamente le

proprie ambizioni al settore pubblico e allo stesso tempo hanno la capacità di erogare formazioni altamente professionalizzanti senza un significativo dispendio di risorse, e senza dunque che si debba ritornare indietro rispetto alla recente razionalizzazione del sistema delle scuole amministrative, che ha condotto all'istituzione del «Sistema unico del reclutamento e della formazione pubblica» (d.P.R. 16 aprile 2013, n. 70).

Trattasi di strumenti contrattuali ad oggi scarsamente usati dalle amministrazioni pubbliche, anzitutto in ragione della mancata emanazione delle norme di attuazione richiamate dalla legge (d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, art. 47, c. 6). Assumono in tale sede interesse non solo perché prevedono requisiti di età massima per l'assunzione (ventinove anni per l'alto apprendistato e trentadue per il contratto di formazione e lavoro), ma anche perché possono favorire più ampie forme di coinvolgimento delle Università, con affidamento ad esse del compito di selezionare i migliori laureati, da avviare al reclutamento nelle pubbliche amministrazioni.

La prospettiva si correla a quella della valorizzazione del dottorato di ricerca, da tempo indicato quale criterio per l'assunzione nella pubblica amministrazione, secondo una norma di principio poi risoltasi nella mera «possibilità» per l'amministrazione di richiedere per «specifici profili o livelli di inquadramento» il possesso del relativo titolo, cui si giustappone l'obbligo di valutarlo comunque «prioritariamente» ove pertinente (d.lgs. n. 165 del 2001, cit., art. 35, c. 3, lett. e ter).

5. Procedure idoneative e requisiti di selezione

Occorre infine citare la possibilità di ampliare il ricorso a procedure meramente idoneative, sulla falsariga di quanto previsto per il reclutamento nelle istituzioni dell'Unione europea e, tra gli altri, nella *fonction publique territoriale* francese e negli impieghi delle Comunità e Regioni del Belgio.

In tali ordinamenti la selezione dei funzionari è affidata a enti specializzati (l'Epso per l'Unione, appositi enti di livello diparti-

mentale per l'impiego locale francese) con l'indizione di procedure uniche per conto di più istituzioni o *collectivités locales*, che non s'intende vincolare a un ordine prestabilito d'assunzione. Così, per preservarne l'autonomia in sede di reclutamento – e fors'anche per scongiurare un effetto *first come-first served* favorendone piuttosto la competizione nell'attrarre i migliori candidati – le procedure si concludono con la redazione di liste di idonei in ordine alfabetico, cui i singoli enti possono attingere liberamente.

Pur presentando il già richiamato beneficio di consentire risparmi di spesa e di una maggiore professionalizzazione del reclutamento in ragione dell'attribuzione della gestione delle selezioni a un ente specializzato, il modello difetta di piena trasparenza. Il carattere comparativo è infatti mantenuto verso l'esterno, cioè nei confronti degli esclusi, ma non all'interno, tra gli iscritti nella lista, sicché non risultano evidenti le effettive ragioni sottese alle singole scelte d'assunzione, con un parziale sacrificio del diritto d'accesso agli impieghi in condizione d'eguaglianza (art. 51 Cost.).

Per preservare una dimensione di effettività alla libertà di scelta degli enti che da esse attingono, le liste normalmente accolgono un numero di candidati superiore ai posti disponibili e hanno una durata limitata nel tempo, sicché l'idoneità non si traduce in una sicura assunzione e vi è inevitabilmente chi è destinato a vedere delusa la propria aspettativa di impiego (i c.d. *reçus-collés* della *fonction publique* territoriale francese, nel senso che benché accolti nelle liste degli idonei sono destinati a rimanervi «incollati»). Non è un caso per le istituzioni dell'Unione europea il numero di posti in eccesso sia stato radicalmente ridotto sino a essere contenuto entro un misero 10%, benché controbilanciato dal breve termine di validità delle liste che, ove si tratti di posti con profilo generale, durano un solo anno.

Tale equilibrio tra la tutela degli interessi dell'amministrazione e il carattere *open and fair* delle procedure di reclutamento si ritrova in certa misura nell'ordinamento del Regno Unito, ove è d'interesse rilevare come l'ultima versione dei *Recruitment Principles* elaborati dalla *Civil Service Commission* (aprile 2018) consentano nel caso di assunzioni massive (c.d. *bulk recruitment*) di assumere i can-

didati anche prima della conclusione della procedura, e dunque anche non in ordine strettamente meritocratico, purché sia garantito che non sia selezionato «who did less well than another candidate who has not been selected», e purché alla fine della competizione sia certo che i posti siano stati assegnati ai più meritevoli.

Nel nostro ordinamento il modello delle liste di riserva trova senz'altro un limite nei vincoli derivanti dal principio di imparzialità e dal diritto di accesso agli uffici in condizioni d'eguaglianza, che pure trova accoglimento anche nella Costituzione francese. Rispetto ad esso anzi non può non rilevarsi come l'art. VI della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino sia l'origine di un principio comune alla maggioranza degli ordinamenti europei, ivi compresa la disposizione della nostra Costituzione.

Né è riconducibile a tale modello idoneativo il reclutamento nei ruoli dei professori universitari di prima e seconda fascia, ove la procedura posta in essere con l'abilitazione scientifica nazionale è comunque seguita da un concorso pubblico (fatta salva la possibilità di indire procedure riservate agli interni prevista dalle norme transitorie).

Una parziale rinuncia alla piena trasparenza delle procedure può forse ammettersi ove si tratti di assumere funzionari con un profilo professionale caratterizzato da un'elevata specializzazione, per assolvere a compiti molto specifici e caratterizzati dal possesso di peculiari conoscenze, che non siano facilmente rinvenibili nel mercato del lavoro, dunque con una platea di possibili candidati circoscritta *ex ante*.

Tale conclusione conduce inevitabilmente ad affrontare la questione, ad essa correlata, della possibilità di assumere secondo bandi di concorso che richiedano un'elevata specializzazione nei candidati, non rivolgendosi – come avviene normalmente – a profili descritti genericamente, secondo requisiti che di norma coincidono con un peculiare titolo di studio e al più prevedono la valorizzazione di alcune esperienze professionali non meglio individuate.

Al contrario si vuol trattare della possibilità di assumere chi sia in grado di dimostrare una professionalità specifica, anche oltre e

a prescindere dalla summenzionata terza via. L'idea non infatti è quella di attirare chi abbia maturato esperienze di rilievo nel settore privato o del no profit, nella prospettiva dell'allargamento degli orizzonti culturali dell'amministrazione e di una feconda contaminazione con gli altri settori, come avviene con la terza via «alla francese».

Piuttosto si tratta di colmare bisogni emergenti attraverso la ricerca di profili che abbiano ricevuto una specifica formazione professionalizzante o maturato precise esperienze professionali. Così, ove si voglia ad es. reclutare gli esperti di determinati settori del digitale, o ancora di tutela della sicurezza dei dati, a livello informatico o con riferimento alla disciplina giuridica (*data protection officers*), analisti dei dati, o ancora psicologi del lavoro esperti nelle tecniche di reclutamento o di gestione del personale, o giuristi che siano profondi conoscitori del diritto dell'urbanistica e dell'edilizia, e così via, per consentire effettivamente selezioni che forniscano personale specializzato e immediatamente operativo.

La questione solleva quella della discrezionalità dell'amministrazione nella definizione delle procedure di reclutamento, anche superando le generiche previsioni della contrattazione collettiva, e ancor più quella dell'utilizzabilità e delle prospettive di carriera del personale in tal modo reclutato.

La prima questione pare di facile soluzione, attesa la tradizionale ampia discrezionalità dell'amministrazione nel declinare le procedure di reclutamento. Come si è già accennato, gli enti pubblici godono di una latissima autonomia con riferimento a tutte le decisioni che connotano la definizione della procedura di concorso. Tale potere trova altresì riconoscimento nella contrattazione collettiva, ove espressamente è affermato il carattere esemplificativo dei profili professionali relativi alle categorie, facendosi salvo il potere dell'amministrazione di prevederne di ulteriori da giustapporre a quelli elencati secondo valutazioni correlate all'analisi dei fabbisogni.

In questa sede il potere discrezionale dell'amministrazione trova un limite nel tradizionale sindacato del giudice amministrativo sull'eccesso di potere, che si risolve nell'annullamento del bando

di concorso solo ove esso sia ritenuto caratterizzato da una irragionevolezza manifesta o da un difetto di proporzionalità, come accade ad es. quando si richieda un titolo di studio di specializzazione post laurea (di contenuto non specificato) per l'accesso a posti di livello intermedio.

Diverso è il caso in cui il requisito coincida con uno specifico titolo di studio post laurea (ad es. un master universitario sugli strumenti dell'intelligenza artificiale, o un corso di perfezionamento sulla protezione dei dati personali, o ancora un master sugli strumenti dell'anticorruzione e sui contratti pubblici o sulla gestione di fondi europei), o con titoli di servizio maturati nei medesimi settori, secondo procedure di reclutamento destinate all'inserimento dei candidati in specifici uffici, noti sin dalla pubblicazione del bando.

Trattasi di un modello in deroga a quello tradizionale nel settore pubblico, ove – per dirla alla francese – vige il principio di «separazione» tra il «grado» e l'«impiego», sicché il funzionario pubblico è «titolare» del grado ottenuto con la procedura di reclutamento (cioè della categoria o livello professionale), ma non del posto attribuitogli in un preciso ufficio, che al contrario è deciso dall'amministrazione con i suoi poteri gestionali di datore di lavoro.

Nella tradizione dunque il singolo è assunto in una precisa categoria e livello nei ruoli dell'amministrazione cui possono corrispondere una molteplicità di impieghi, la cui individuazione è rimessa alle decisioni discrezionali del datore di lavoro pubblico correlate al mutare dei suoi fabbisogni. Al contrario, il tipo di reclutamento in questa sede ipotizzato vuole consentire l'assunzione di profili specifici e di funzionari altamente specializzati che siano contemporaneamente titolari di una specifica categoria e livello professionale, ma anche di un preciso impiego.

Ciò ne determina una mobilità ridotta all'interno dell'amministrazione, atteso che il concorso li legittima esclusivamente all'esercizio dell'impiego per il quale sono stati assunti: sicché, come nel caso dei passaggi tra diverse categorie di un medesimo ruolo (progressioni verticali), l'accesso a un diverso impiego equivale all'accesso a un nuovo posto di lavoro nell'organico dell'ente e ri-

chiede pertanto il superamento di un nuovo concorso, salvo che si tratti di impieghi caratterizzati da mansioni equivalenti a quelle per le quali sono stati originariamente assunti. Più facilmente potrà per essi profilarsi una mobilità esterna, verso altri enti che presentino i medesimi bisogni.

6. Conclusioni: «il concorso è vivo, viva il concorso!»

Il nostro ordinamento non consente di superare il modello del concorso pubblico, né lo richiedono le esigenze d'assunzione delle pubbliche amministrazioni.

Come si è visto, esso trova la propria ragione istitutiva in precisi vincoli costituzionali, che ne fondano il carattere di atto esercizio di pubblico potere, di per sé rilevante nei confronti dei terzi perché preordinato alla garanzia di interessi pubblici i quali conformano il reclutamento, impedendone l'assimilazione a una decisione assunta dall'amministrazione in qualità di datore di lavoro privato.

Allo stesso tempo, tuttavia, diversi sono gli strumenti e i correttivi che ne possono consentire l'adeguamento alle necessità emergenti della pubblica amministrazione, senza che si possa pretendere in tale sede di averne offerta un'esauritiva rassegna.

Trattasi di strumenti eterogenei, che talora premiano la rapidità e semplificazione delle procedure, talaltra la professionalizzazione di esse, a volte ancora il reclutamento di profili peculiari o l'attrazione dei neo laureati, di per sé utile a favorire l'abbassamento dell'età media ma anche, e soprattutto, la capacità di innovazione delle organizzazioni pubbliche.

Strumenti tutti il cui migliore utilizzo pare quello combinato, senza che alcuno di essi paia di per sé idoneo a costituire un canale esclusivo di accesso all'amministrazione, ma che anzi sembrano suscettibili di recare risultati solo ove sperimentati simultaneamente per il reclutamento dei diversi profili professionali evidenziati con le analisi dei fabbisogni, che – come detto in apertura – costituiscono l'irrinunciabile presupposto di qualsiasi decisione d'assunzione.