

PASQUALE IORIO
Funzionario Amministrativo dell'Università degli Studi di Salerno. Abilitato all'esercizio della
professione di Avvocato
piorio@unisa.it

**LA STABILIZZAZIONE DEL PERSONALE A TEMPO
DETERMINATO DELLE AUTONOMIE LOCALI, CON
ALMENO 36 MESI DI SERVIZIO, PREVISTA DAL
DECRETO-LEGGE N. 44/2023**

**THE STABLE HIRING OF FIXED-TERM EMPLOYEES OF LOCAL
ADMINISTRATIONS, WITH AT LEAST 36 MONTHS OF SERVICE,
PROVIDED FOR BY DECRETO-LEGGE NO. 44/2023**

SINTESI

Il contributo approfondisce le prospettive di stabilizzazione dei precari della Pubblica Amministrazione previste dal decreto-legge n. 44/2023, coordinato con la Legge di conversione n. 74/2023, che reca disposizioni urgenti per il rafforzamento della capacità amministrativa pubblica. Ricostruito il quadro normativo vigente, si metterà poi a fuoco l'aspetto pratico della formalizzazione dell'istanza da parte del candidato interessato, volgendo infine lo sguardo alla precedente normativa in materia, anche alla luce delle interpretazioni della giurisprudenza amministrativa.

ABSTRACT

The contribution explores the possibility for temporary public administration staff to be hired permanently, thanks to the provisions of decreto-legge no. 44/2023, coordinated with the Conversion Law no. 74/2023, which contains urgent provisions to strengthen the administrative capacity of public bodies. Once the current regulatory framework has been reconstructed, the practical aspect of how to formalize the employment application by the interested candidate will be explored, looking, then, at the legislation previously in force on the same subject, also taking into consideration the interpretations of administrative jurisprudence.

PAROLE CHIAVE: enti locali, reclutamento delle risorse umane, precari, diritto, interpretazione.

KEYWORDS: local authorities, human resources recruitment, temporary staff, law, interpretation.

INDICE: 1. Orientamento preliminare. – 2. Impianto normativo. – 3. La ratio. – 4. Modalità di predisposizione dell'istanza di stabilizzazione. – 5. Una mera facoltà per gli enti. – 6. Il precedente Decreto "Madia", normativa transitoria generale. – 7. Conclusioni.

1. Orientamento preliminare

La previsione di assunzioni dirette nei ruoli dell'Amministrazione costituisce una considerevole eccezione al principio costituzionale, inderogabile, dell'accesso attraverso pubblici concorsi.

Il legislatore, di fronte all'evidenza dell'invalso ricorso all'utilizzo di personale precario, ha dovuto, tuttavia, farsi carico della posizione di quanti, per anni, hanno prestato la propria attività lavorativa in favore della pubblica amministrazione con contratti di lavoro a tempo definito.

«La giurisprudenza costituzionale ha in più occasioni chiarito che la regola del pubblico concorso non incide sulla discrezionalità del legislatore di scegliere criteri di reclutamento diversi nei limiti segnati dall'esigenza di garantire il buon andamento della pubblica amministrazione o di attuare principi di rilievo costituzionale. Ne consegue che le norme contenenti deroghe al principio del concorso, per non incorrere in pronunce di illegittimità costituzionale, debbono adeguatamente motivare la presenza di peculiari situazioni giustificatrici, nonché la ragionevolezza e la congruità del diverso criterio adottato in relazione al fine da raggiungere ed all'interesse da soddisfare¹».

Tale previsione è contenuta al quarto comma dell'art. 97 della Costituzione², ove, dopo la puntualizzazione che agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede unicamente mediante concorso, si fanno salvi determinati casi stabiliti dalla legge.

¹ TENORE V. (a cura di), *Il manuale del pubblico impiego privatizzato*, EPC Editore, Roma, 2020.

² Per un approfondimento sul tema si rimanda a: S. Romano, *Principi di diritto amministrativo*, Società Ed. Libreria, Milano, 1912 - G.P. ROSSI, *Diritto amministrativo - Principi*, vol. I, Giuffrè, Milano, 2005.

Da ciò discende che il principio della selezione pubblica non è, quindi, tassativo, attesa la facoltà riconosciuta al Parlamento di varare norme derogatorie finalizzate a reclutamenti speciali, maggiormente funzionali al buon andamento della P.A. e corrispondenti ad eccezionali esigenze di pubblico interesse, a condizione, però, che il personale da stabilizzare sia stato assunto, all'atto dell'incardinamento, all'esito di una procedura concorsuale, sebbene a tempo determinato.

Nel novero delle modalità di tal tipo di reclutamento speciale figura il meccanismo della *stabilizzazione*, lemma che identifica uno specifico quadro normativo a mezzo del quale la titolarità di precedenti rapporti di lavoro a tempo definito, prestati presso la pubblica amministrazione, costituiscono il presupposto d'ingresso a tempo indeterminato nei ruoli delle PA.

La *ratio* sottesa alla norma è la valorizzazione di esperienze maturate da una determinata platea di aspiranti, i quali non vengono selezionati grazie al possesso di requisiti d'ordine generale, ma in ragione di una professionalità già acquisita che consente la graduale eliminazione del precariato nella pubblica amministrazione.

Muovendo dal decreto-legge n. 44/2023, coordinato con la Legge di conversione n. 74/2023³, il lavoro si propone di fare chiarezza sulle prospettive di *stabilizzazione* previste.

Ricostruito il quadro normativo vigente, si metterà a fuoco l'aspetto pratico della formalizzazione dell'istanza da parte del candidato interessato, volgendo poi lo sguardo alla precedente normativa in materia, anche alla luce delle interpretazioni della giurisprudenza amministrativa.

³ Recante «Disposizioni urgenti per il rafforzamento della capacità amministrativa delle amministrazioni pubbliche».

2. Impianto normativo

La disciplina della *stabilizzazione* rappresenta una rilevante eccezione di legge che consente di reclutare⁴ risorse umane in deroga alle procedure ordinarie previste dal D.P.R. n. 487/1994⁵, rispondendo così all'esigenza di contenimento delle spese legate all'indizione di procedure selettive e centrando l'obiettivo dell'attuazione dei principi di economicità ed efficienza dell'azione amministrativa, grazie ad uno spedito ed efficace il procedimento finalizzato alla provvista di personale.

L'art. 3, comma 5, del decreto-legge n. 44/2023⁶ - convertito, con modificazioni, dalla Legge n. 74/2023⁷ - prevede che *«le regioni, le province, i comuni e le città metropolitane, fino al 31 dicembre 2026, possono procedere, nei limiti dei posti disponibili della vigente dotazione organica, previo colloquio selettivo e all'esito della valutazione positiva dell'attività lavorativa svolta, alla stabilizzazione, nella qualifica ricoperta, del personale non dirigenziale, che, entro il predetto termine, abbia maturato almeno trentasei mesi di servizio, anche non continuativi, negli ultimi otto anni, presso l'amministrazione che procede all'assunzione, che sia stato assunto a tempo determinato a seguito di procedure concorsuali conformi ai principi di cui all'articolo 35⁸ del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e*

4 Sull'argomento cfr: BUSICO L. e TENORE V., *La disciplina giuridica dei concorsi nel pubblico impiego*, Giuffrè, Milano, 2006 - TENORE V. (a cura di), *Il manuale del pubblico impiego privatizzato*, EPC Editore, Roma, 2020 - FIORILLO L., *Il diritto del lavoro nel pubblico impiego*, Piccin, Padova, 2019 - GALANTINO L. (continuato da M. La Notte), *Diritto del lavoro pubblico*, Giappichelli, Torino, 2019.

5 Ai sensi dell'art. 1 del D.P.R. n. 487/1994: *«L'assunzione a tempo determinato e indeterminato nelle amministrazioni pubbliche avviene mediante concorsi pubblici, orientati alla massima partecipazione e alla individuazione delle competenze qualificate, che si svolgono secondo le modalità definite nel presente regolamento, nel rispetto delle disposizioni e dei criteri di cui agli articoli 35, 35-ter e 35-quater del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. L'amministrazione che indice il concorso adotta, tra le seguenti, la tipologia selettiva più funzionale alla natura dei profili professionali richiesti nel bando di concorso: a) concorso per esami; b) concorso per titoli ed esami; c) corso-concorso. Il concorso pubblico si svolge con modalità che ne garantiscano l'imparzialità, l'efficienza, l'efficacia nel soddisfare i fabbisogni dell'amministrazione reclutante e la celerità di espletamento ricorrendo, ove necessario, all'ausilio di sistemi automatizzati diretti anche a realizzare forme di preselezione e a selezioni decentrate per circoscrizione territoriali. [...]».*

6 Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 95 del 22 aprile 2023.

7 Pubblicata nel Supplemento Ordinario n. 23 relativo alla Gazzetta Ufficiale n. 143 del 21 giugno 2023.

8 *«L'assunzione nelle amministrazioni pubbliche avviene con contratto individuale di lavoro [...] tramite procedure selettive [...] volte all'accertamento della professionalità richiesta, che garantiscano in misura adeguata l'accesso dall'esterno [...]. Le procedure di reclutamento [...] si conformano ai seguenti principi: a) adeguata pubblicità della selezione e modalità di svolgimento che garantiscano l'imparzialità e assicurino economicità e ce-*

che sia in possesso dei requisiti di cui all'articolo 20, comma 1, lettere a)⁹ e b)¹⁰, del decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 75. Le assunzioni di personale di cui al presente comma sono effettuate a valere sulle facoltà assunzionali di ciascuna amministrazione disponibili a legislazione vigente all'atto della stabilizzazione».

Il successivo comma 5-bis prevede, poi, che in attuazione dell'articolo 117 della Costituzione, i regolamenti dei menzionati enti possano individuare requisiti ulteriori¹¹ rispetto a quelli stabiliti per l'accesso al pubblico impiego dal D.Lgs. n. 165/2001, al fine di rispondere ad esigenze di specificità territoriale.

La norma, com'è evidente, va a modificare, con esclusivo riferimento alle regioni, alle province autonome, alle città metropolitane e ai comuni, la disciplina di cui all'art. 20 del D.Lgs. 75/2017 che, in via transitoria, consente la *stabilizzazione* del personale già in servizio a tempo determinato presso la medesima amministrazione.

lerità di espletamento, ricorrendo, ove è opportuno, all'ausilio di sistemi automatizzati, diretti anche a realizzare forme di preselezione; b) adozione di meccanismi oggettivi e trasparenti, idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire; c) rispetto delle pari opportunità tra lavoratrici e lavoratori; d) decentramento delle procedure di reclutamento; e) composizione delle commissioni esclusivamente con esperti di provata competenza nelle materie di concorso, scelti tra funzionari delle amministrazioni, docenti ed estranei alle medesime, che non siano componenti dell'organo di direzione politica dell'amministrazione, che non ricoprano cariche politiche e che non siano rappresentanti sindacali o designati dalle confederazioni ed organizzazioni sindacali o dalle associazioni professionali; e-bis) (lettera abrogata dalla Legge n. 145/2018; e-ter) possibilità di richiedere, tra i requisiti previsti per specifici profili o livelli di inquadramento di alta specializzazione, il possesso del titolo di dottore di ricerca o del master universitario di secondo livello o l'essere stati titolari per almeno due anni di contratti di ricerca di cui all'articolo 22 della legge 30 dicembre 2010, n. 240. In tali casi, nelle procedure sono individuate, tra le aree dei settori scientifico-disciplinari definite ai sensi dell'articolo 17, comma 99, della legge 15 maggio 1997, n. 127, afferenti al titolo di dottore di ricerca o al master universitario di secondo livello o al contratto di ricerca, quelle pertinenti alla tipologia del profilo o livello di inquadramento [...].».

⁹ «Risulti in servizio successivamente alla data di entrata in vigore della legge n. 124 del 2015 con contratti a tempo determinato presso l'amministrazione che procede all'assunzione o, in caso di amministrazioni comunali che esercitano funzioni in forma associata, anche presso le amministrazioni con servizi associati».

¹⁰ «Sia stato reclutato a tempo determinato, in relazione alle medesime attività svolte, con procedure concorsuali anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione».

¹¹ Sul punto appare utile richiamare il terzo periodo del comma 5-ter, dell'art. 35, del D.Lgs. n. 165/2001 a norma del quale «[...] Il principio della parità di condizioni per l'accesso ai pubblici uffici è garantito, mediante specifiche disposizioni del bando, con riferimento al luogo di residenza dei concorrenti, quando tale requisito sia strumentale all'assolvimento di servizi altrimenti non attuabili o almeno non attuabili con identico risultato [...].».

La disciplina consente, quindi, le indicate Autonomie Locali¹² fino al 31 dicembre 2026, data di conclusione delle attività legate al P.N.R.R., il *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza* approvato nel 2021 dall'Italia per rilanciarne l'economia dopo la pandemia da Covid-19, al fine di permettere lo sviluppo verde e digitale del Paese.

La normativa transitoria generale del Decreto "Madia", invece, pone il termine del 31 dicembre 2023, prevedendo condizioni in parte analoghe a quelle stabilite dalla menzionata disciplina.

Resta inteso che l'ente può procedere nei limiti dei posti disponibili della vigente dotazione organica e nell'ambito delle facoltà assunzionali ammesse per il medesimo a legislazione vigente.

Più in dettaglio, il richiamato comma 5 dell'art. 3 del decreto-legge n. 44/2023 prevede che, entro il termine prescritto, le Autonomie Locali possano procedere alle *stabilizzazioni* del personale interessato previo colloquio selettivo e all'esito della valutazione positiva dell'attività lavorativa svolta. Tali procedure, strettamente collegate alla qualifica già ricoperta, possono riguardare il solo dipendenti di natura non dirigenziale già in servizio a tempo determinato e che abbiano i seguenti tre requisiti: 1) almeno trentasei mesi di servizio, anche non continuativi, maturati negli ultimi otto anni, presso l'amministrazione che procede all'assunzione. Per il computo del triennio dei contratti di lavoro subordinato utile si considererà la maturazione di almeno 1095 giorni di servizio; 2) essere stato in servizio in data successiva al 28 agosto 2015, data di entrata in vigore della Legge n. 124/2015, con contratto di lavoro dipendente a tempo de-

12 Con riguardo alle autonomie locali si segnalano, tra gli studi monografici e le raccolte giurisprudenziali di portata generale, senza pretesa di esaustività: CARINGELLA F., *Manuale ragionato di Diritto Amministrativo*, Dike Giuridica Editrice, Roma, 2019 – CARINGELLA F. e TORIELLO O., *Argomenti di parte speciale Diritto Amministrativo*, Dike Giuridica Editrice, Roma, 2021 - CARPINO R., *Testo unico degli Enti locali commentato*, Maggioli Editore, Sant'Arcangelo di Romagna (Rn), 2018 - CHIEPPA R. e GIOVAGNOLI R., *Manuale di Diritto Amministrativo*, Giuffrè Editore, Milano, 2011 - DE MARZIO G. e TOMEI R., *Commentario al Testo Unico sugli Enti Locali*, Cedam, Padova, 2002 - VANDELLI L., *Il Sistema delle Autonomie Locali*, Il Mulino, Bologna, 2021.

terminato presso l'Ente¹³ precedente; 3) essere stato reclutato a tempo definito con selezioni pubbliche indette in relazione alle medesime attività svolte, anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione, conformi ai principi di cui all'art. 35 del D.Lgs. n. 165/2001, vale a dire tramite procedure che abbiano garantito in misura adeguata l'accesso dall'esterno e che siano state conformate ai principi di adeguata pubblicità della selezione e modalità di svolgimento (così da garantire l'imparzialità e assicurino economicità e celerità di espletamento), di adozione di meccanismi oggettivi e trasparenti (idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti), di rispetto delle pari opportunità, di composizione delle commissioni esclusivamente con esperti di provata competenza nelle materie di concorso (scelti tra funzionari delle amministrazioni, docenti ed estranei alle medesime, che non siano componenti dell'organo di direzione politica, che non ricoprano cariche politiche e che non siano rappresentanti sindacali o designati dalle relative confederazioni. Le assunzioni cui si fa riferimento dovranno essere procedure selettive di natura concorsuale previste dal D.P.R. n. 487/1994: per titoli (fino alla data del 13.07.2023, tenuto conto che, con l'entrata in vigore del D.P.R. n. 82/2023, è stata modificata la previgente disciplina), per esami, per titoli ed esami, corso-concorso.

Rispetto al terzo requisito è bene precisare che non sono ritenuti servizi utili i periodi di lavoro prestati con tipologie contrattuali diverse dal lavoro subordinato a tempo determinato, quali ad esempio, i contratti di lavoro a tempo determinato aventi ad oggetto il conferimento di incarichi dirigenziali, quelli relativi a contratti ex art. 90 e 110 del D.Lgs. n. 267/2000, i contratti di lavoro interinale e/o di somministrazione di lavoro. Così come non potranno essere valutati servizi presso datori di lavoro privati, anche se svolti nell'ambito di servizi comunali esternalizzati.

¹³ In caso di amministrazioni comunali che esercitino funzioni in forma associata, anche presso le amministrazioni con servizi associati.

Sebbene nell'ambito della normativa transitoria generale siano esclusi i comuni che per l'intero quinquennio 2012-2016 non abbiano rispettato i vincoli di finanza pubblica, a rigore dell'art. 20, comma 4, del D.Lgs. n. 75/2017, tale preclusione non è, però, prevista nelle norme speciali in argomento, non rinvenendosi nel comma 5 alcun tipo di riferimento.

3. La ratio

La norma in commento è volta a ridurre il ricorso a contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato delle Autonomie Locali.

Proprio grazie all'attuazione della disposizione di legge, gli Enti non solo risultano orientati al perseguimento dell'interesse pubblico dell'efficienza, dell'efficacia e dell'economicità dell'apparato organizzativo, ma diventano coscienti del fatto che il ricorso ad ulteriori contratti a tempo determinato, oltre a non trovare una adeguata soluzione al problema delle gravi carenze all'interno della propria dotazione organica - negli anni destinato ad aumentare a causa dell'elevata età media del personale in servizio - evidenzia anche la necessità dell'accertamento, in concreto, di motivi atti a giustificare, di volta in volta, il ricorso ad assunzioni stagionali per brevi periodi.

Il Consiglio di Stato, nel parere¹⁴ espresso sullo schema del D.Lgs. n. 75/2017, recante all'art. 20 proprio il superamento del precariato nelle pubbliche amministrazioni, ha rilevato che «[...] *la previsione di assunzioni dirette costituisce una rilevante eccezione al principio del concorso pubblico di cui all'art. 97 Cost., la cui inderogabilità è stata più volte ribadita Corte costituzionale (oltre che dalla giurisprudenza civile e amministrativa). Non può sottacersi tuttavia che, per effetto della giurisprudenza della Corte di Giustizia, la normativa nazionale non può ricorrere all'utilizzo abusivo e potenzialmente perenne del c.d. precariato, senza farsi nel contempo carico della posizione di quanti, per anni e magari per decenni, hanno prestato attività lavorativa in favore della pubblica*

¹⁴ Si fa riferimento al punto n.3.3.2.2 del parere espresso dal Consiglio di Stato sullo schema del D.Lgs. n. 75/2017, adunanza commissione speciale del di 11 aprile 2017 n. affare 00422/2017 (n. 00916/2017 del 21/04/2017).

amministrazione con contratti di lavoro flessibile. La stessa giurisprudenza interna richiamata ammette, del resto, la eccezionale possibilità di derogare per legge al principio del concorso pubblico per il reclutamento del personale nei soli casi in cui ciò sia maggiormente funzionale al buon andamento della amministrazione e corrispondente a straordinarie esigenze di interesse pubblico, individuate dal legislatore in base a una valutazione discrezionale, effettuata nei limiti della non manifesta irragionevolezza. Orbene, proprio la finalità di prevenire il precariato perseguita dalla legge delega (art. 17, comma 1, lett. o), sembra poter integrare la suddetta esigenza di interesse pubblico, anche in ragione della dimensione che ha assunto il precariato nella pubblica amministrazione, e giustificare così la deroga al principio costituzionale del concorso pubblico, purché il personale da stabilizzare sia stato all'epoca assunto, seppure a tempo determinato, mediante una procedura concorsuale [...]».

In altri termini il qualificante obiettivo del comma 5 dell'art. 3 del decreto-legge n. 44/2023, coordinato con la Legge di conversione n. 74/2023, è il superamento del precariato con la conseguente *stabilizzazione* – id est: assunzione – del cosiddetto *personale avventizio* con l'individuazione di limitate e tassative fattispecie, caratterizzate dalla compatibilità con la peculiarità del rapporto di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche e con le esigenze organizzative e funzionali di queste ultime.

Come evidenziato nella circolare n. 5/2013¹⁵ del Dipartimento della Funzione Pubblica «[...] il tema del precariato è particolarmente emergente in quanto determina situazioni incompatibili con i principi dell'articolo 97 della Costituzione che sono alla base dell'organizzazione e del corretto funzionamento delle amministrazioni pubbliche, ma anche con quelli dell'articolo 1 e 4 della Carta Costituzionale che il datore di lavoro pubblico, ancor più di quello privato, ha l'obbligo di rispettare; favorisce il proliferare di contenzioso che sempre più diffusamente vede le amministrazioni pubbliche soccombenti. [...] anche laddove i giudici del lavoro riconoscono la specialità del settore pubblico e non sentenziano per la conversione del rapporto di lavoro, condannando, nei casi di abuso nell'utilizzo dei contratti a tempo determinato, le amministrazioni pubbliche al risarcimento del danno; sono sempre più

15 Cui al Prot. DFP 0053485 P-4.17.1.7.1 del 21.11.2013.

pressanti gli effetti delle procedure di infrazione avviate, in sede comunitaria, nei confronti dell'Italia per il fenomeno del precariato storico nella PA; si riflette sulla responsabilità amministrativa e dirigenziale, in caso di accertato utilizzo improprio del lavoro flessibile, atteso, tra l'altro, che le amministrazioni hanno l'obbligo di recuperare le somme pagate a tale titolo nei confronti dei dirigenti responsabili, qualora la violazione sia dovuta a dolo o colpa grave; si riflette, non da ultimo, sul piano sociale e sulla dignità dei lavoratori».

4. Modalità di predisposizione dell'istanza di stabilizzazione

Le richiamate disposizioni, volte al superamento del precariato nelle pubbliche amministrazioni, definiscono una procedura speciale di reclutamento che deroga rispetto alle modalità ordinarie del concorso pubblico, proprio perché riservata ad una platea di destinatari per i quali si è scelto di valorizzare la loro maturata esperienza professionale presso la PA.

Le citate assunzioni prescindono quindi dall'espletamento di una ulteriore prova concorsuale, essendo previsto solo un colloquio selettivo e la valutazione positiva dell'attività lavorativa svolta, nella considerazione che gli aspiranti erano già stati assunti, con contratti a tempo determinato presso l'Ente precedente, in esito a procedure selettive pubbliche.

In termini più generali le Amministrazioni, al fine di poter dare attuazione alla norma, sono chiamate a pubblicare un *Avviso di Ricognizione* finalizzato alla presentazione delle domande di *stabilizzazione* riservata ai soggetti in possesso dei requisiti di legge per la copertura, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, di unità di personale. Non si tratta di un vero e proprio bando di selezione, atteso che non sono previste, al termine del procedimento, delle graduatorie¹⁶, ma unicamente una dichiarazione di idoneità, presupposto indispen-

¹⁶ Per una accurata ricognizione normativa e della casistica giurisprudenziale sul tema *cfr.* P. IORIO, *Lo scorrimento delle graduatorie quale eccezionale all'indizione di nuovi concorsi pubblici. Norme afferenti e interpretazione del c.d. diritto vivente*, in *Osservatorio sulle fonti*, ISSN 2038-5633, n. 1/2022. Con riferimento, invece, alla normativa relativa ai nuovi limiti allo scorrimento delle graduatorie si rimanda a: P. IORIO, *Stretta sugli idonei ai concorsi pubblici, le recenti e mutevoli novelle alle norme sullo scorrimento delle graduatorie*, in *Osservatorio sulle fonti*, ISSN 2038-5633, n. 3/2023.

sabile per essere chiamati a sottoscrivere il contratto di lavoro a tempo indeterminato.

L'avviso sarà pubblicato sul portale sarà poi pubblicato contestualmente sul Portale Nazionale del Reclutamento *InPA.gov.it*¹⁷ e sul sito dell'amministrazione interessata, a termini dell'art. 15, comma 6, del D.P.R. n. 487/1994. Dalla data di tale pubblicazione, che esonera l'Ente dall'obbligo di pubblicazione della selezione per estratto nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana, IV Serie speciale "Concorsi ed esami", decorrono i termini per le eventuali impugnative.

Qualora questo non avvenga il candidato interessato può presentare una istanza finalizzata all'attuazione delle disposizioni previste dall'art. 3, comma 5, del decreto-legge n. 44/2023, convertito - con modificazioni - dalle Legge n. 74/2023.

Con propria nota, inoltrata via PEC al protocollo generale dell'Ente, indirizzata al Legale Rappresentante dell'Ente, all'eventuale componente dell'organo esecutivo con delega al personale, al Dirigente dell'Area Risorse Umane e, per conoscenza, al Segretario Generale, l'aspirante andrà a premettere di aver prestato servizio alle dipendenze della data P.A., nella qualità e per il periodo che specificherà, a seguito della partecipazione a procedure concorsuali pubbliche indette dall'Ente destinatario della nota.

In seguito preciserà: a) che risultava in servizio in data successiva all'entrata in vigore della Legge n. 124/2015, vigente dal dì 28.08.2015, con contratto a tempo determinato presso l'Ente, specificando segnatamente i vari contratti; b) che era stato reclutato a tempo definito, in relazione alle medesime attività svolte, con procedure concorsuali indette dal medesimo Ente (o anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione); c) di aver maturato, alla data di presentazione della richiesta, al-

¹⁷ Ai sensi dell'art. 35-ter del D.Lgs. n. 165/2001, disponibile all'indirizzo *www.InPA.gov.it*, sviluppato dal Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri, che ne cura la gestione.

meno trentasei mesi di servizio, anche non continuativi, maturati negli ultimi otto anni, presso l'amministrazione che procede all'assunzione; d) di aver ricoperto un determinato profilo professionale, con indicazione dell'area di appartenenza nell'Ente di appartenenza (Operatori, Operatori esperti, Istruttori, Funzionari e dell'Elevata Qualificazione), specificando di non essere stato inquadrato tra il personale dirigenziale.

Evidenziato che, quindi, il precario interessato risulta in possesso di tutti i requisiti previsti dalla norma, avrà anche facoltà di indicare nella nota eventuali carenze dell'ente in relazione alle risorse umane, come ad esempio l'evidenza di alcuni settori che risultano gravemente sottodimensionati rispetto alla ordinaria dotazione organica, anche con l'indicazione di tati percentuali delle carenze in funzione del rapporto Dipendenti/Cittadini. Nella nota parrebbe utile anche richiamare la programmazione triennale del fabbisogno di personale¹⁸, oggi confluita nel P.I.A.O.¹⁹ - il Piano Integrato di Attività e Organizzazione della Pubblica Amministrazione - che le amministrazioni con più di cinquanta dipendenti sono tenute ad adottare entro il 31 gennaio di ogni anno.

Con riferimento a questa ultima scadenza è bene precisare che, a mente dell'art. 8, comma 2, del Decreto Interministeriale²⁰ n. 132 del 30 giugno 2022, in ogni caso di differimento del termine previsto a legislazione vigente per l'approvazione dei bilanci di previsione, il termine è differito di trenta giorni successivi a quello di approvazione dei bilanci.

¹⁸ Ai sensi dell'art. 6, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2000.

¹⁹ Introdotta dall'art. 6 del decreto-legge n. 80/2021, convertito - con modificazioni - dalla Legge n. 113/2021, il P.I.A.O. è il documento unico di programmazione e governance che, dal 30 giugno 2022, assorbe molti dei piani che le amministrazioni pubbliche erano tenute a predisporre annualmente: performance, fabbisogni del personale, parità di genere, lavoro agile, anticorruzione. Ha una durata triennale e viene aggiornato annualmente entro la data di approvazione. Il P.I.A.O. è predisposto esclusivamente in formato digitale ed è pubblicato sul portale istituzionale del Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri raggiungibile all'indirizzo www.piao.dfp.gov.it e sul sito istituzionale di ciascuna amministrazione.

²⁰ Recante il regolamento di definizione del contenuto del Piano Integrato di Attività e Organizzazione, emanato dal Ministro per la Pubblica Amministrazione di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, serie generale, n. 209 del 07.09.2022.

La citata programmazione, va evidenziato, non è immutabile nel corso dell'anno. Come previsto dalla legge, infatti, può essere rivista in relazione a nuove diverse esigenze incrementare la dotazione effettiva di personale, tenuto conto del forte sottorganico di personale in cui, sovente, versano gli Enti.

Una volta esplicitata la motivazione della richiesta, legata alla necessità dell'Ente di ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato, l'aspirante avanza formale istanza affinché i destinatari dispongano, ciascuno per le proprie specifiche competenze, gli atti necessari alla attuazione dell'art. 3, comma 5, del decreto-legge n. 44/2023, convertito - con modificazioni - dalla Legge n. 74/2023, con la convocazione del richiedente per il previsto colloquio selettivo e procedendo, al contempo, alla valutazione dell'attività lavorativa svolta.

«Sarà, quindi, necessario prevedere una prova orale a carattere di selettività e aperta a tutti coloro che dispongono dei requisiti di legge per la conversione a tempo indeterminato. Inoltre, dovrà essere espressa - si ritiene da parte dello stesso soggetto che verifica l'idoneità nella prova selettiva - una valutazione positiva dell'attività lavorativa svolta, da intendersi come giudizio complessivo rispetto al servizio prestato presso l'ente a tempo determinato²¹».

Il colloquio si svolgerà, ai sensi dell'art. 7 del D.P.R. n. 487/1994, in un'aula aperta al pubblico, di capienza idonea ad assicurare la massima partecipazione. Le amministrazioni assicurano la partecipazione alle prove, senza pregiudizio alcuno, anche alle candidate che risultino impossibilitate al rispetto del calendario previsto dal bando a causa dello stato di gravidanza²² o allattamento, anche attraverso lo svolgimento di prove asincrone e, in ogni caso, la disponibi-

21 Quaderno operativo Associazione Nazionale Comuni Italiani n. 45, ottobre 2023.

22 Per un approfondimento sul punto si rimanda a: P. IORIO, *Concorsi pubblici, il legittimo impedimento delle donne in gravidanza e il diritto all'espletamento della prova in modalità asincrona*, in *RU. Risorse Umane nella Pubblica Amministrazione*, ISSN 1723-9877, Maggioli Editore, n. 6 - novembre/dicembre 2023.

lità di appositi spazi per consentire l'allattamento. In nessun caso il ricorrere di tali condizioni potrà compromettere la partecipazione al concorso.

Per la valutazione della prova, la Commissione esaminatrice appositamente nominata, composta almeno da tre componenti²³ (di cui un Presidente) e un segretario, disporrà di un punteggio massimo pari a 30 e si intende superata con un punteggio non inferiore a ventuno trentesimi. Il colloquio potrà essere articolato in due fasi. Una prima volta ad una verifica oggettiva sui seguenti aspetti: conoscenza delle attività lavorative oggetto di selezione, con riferimento agli aspetti teorici, ai concetti basilari nonché alle nozioni specifiche; capacità tecniche ed esecutive relative allo svolgimento della predetta attività; effettivo possesso delle specifiche competenze indicate per la posizione e conoscenza della lingua inglese. Una seconda che consisterà nell'accertamento della conoscenza teorica delle materie relative dell'area di appartenenza nell'Ente di appartenenza (Operatori, Operatori esperti, Istruttori, Funzionari e dell'Elevata Qualificazione). Al termine di ogni seduta, la commissione giudicatrice formerà l'elenco dei candidati esaminati con l'indicazione dei punteggi conseguiti. L'elenco sarà pubblicato contestualmente sul sito dell'amministrazione che ha bandito il concorso.

L'esito positivo inerente all'attività lavorativa svolta dev'essere attestata da idonea documentazione sottoscritta dal responsabile di struttura presso cui il personale che intende partecipare alla procedura di *stabilizzazione* ha prestato servizio e dovrà essere allegata, a pena di esclusione, all'atto di inserimento della domanda di partecipazione nella sezione dedicata all'interno del portale *In-PA.gov.it*.

Resta inteso che tutti i requisiti richiesti devono essere posseduti alla data di scadenza del termine per la presentazione della domanda di partecipazione

²³ Ai sensi dell'art. 9, comma 1, secondo periodo, del D.P.R. n. 487/1994 «In ogni caso nella composizione delle commissioni esaminatrici si applica il principio della parità di genere, secondo quanto previsto dall'articolo 57, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165».

alla selezione. Nella formazione della graduatoria²⁴ si applicano le preferenze di cui all'art. 5²⁵, comma 4, del D.P.R. n. 487/94.

Qualora tra i concorrenti dichiarati idonei nella graduatoria di merito ve ne siano alcuni che appartengono a più categorie che danno titolo a differenti riserve di posti, si tiene conto prima del titolo che dà diritto ad una maggiore riserva nel seguente ordine.

Nel caso di ulteriori condizioni di parità potrà essere quale criterio di priorità la data di instaurazione del primo rapporto di lavoro a tempo determinato alle dipendenze dell'Ente e la data di maturazione del requisito dei 36 mesi di servizio in data successiva al 28.08.2015. Tali parametri consentono di orientarsi in senso più favorevole verso quei precari storici, a tutela della posizione

24 Per una esaustiva trattazione si rinvia a P. IORIO, *Pubblici impieghi, l'elaborazione della graduatoria definitiva tra obbligo di pubblicazione dei nominativi dei candidati e applicazione delle modificate riserve o preferenze previste dal d.P.R. n. 487/1994*, in *Il Diritto Amministrativo*, ISSN 2039-6937, anno XV, pubblicato in data 11.12.2023. Con riferimento, invece, alla normativa relativa alla validità delle graduatorie degli Enti Locali si rimanda a: P. IORIO, *Concorsi pubblici, le graduatorie degli Enti Locali conservano una efficacia biennale*, in *Amministrazione in Cammino*, ISSN 2038-3711, pubblicato in data 19 luglio 2023.

25 «A parità di titoli e di merito, e in assenza di ulteriori benefici previsti da leggi speciali, l'ordine di preferenza dei titoli è il seguente: a) gli insigniti di medaglia al valor militare e al valor civile, qualora cessati dal servizio; b) i mutilati e gli invalidi per servizio nel settore pubblico e privato; c) gli orfani dei caduti e i figli dei mutilati, degli invalidi e degli inabili permanenti al lavoro per ragioni di servizio nel settore pubblico e privato, ivi inclusi i figli degli esercenti le professioni sanitarie, degli esercenti la professione di assistente sociale e degli operatori socio-sanitari deceduti in seguito all'infezione da SarsCov-2 contratta nell'esercizio della propria attività; d) coloro che abbiano prestato lodevole servizio a qualunque titolo, per non meno di un anno, nell'amministrazione che ha indetto il concorso, laddove non fruiscono di altro titolo di preferenza in ragione del servizio prestato; e) maggior numero di figli a carico; f) gli invalidi e i mutilati civili che non rientrano nella fattispecie di cui alla lettera b); g) militari volontari delle Forze armate congedati senza demerito al termine della ferma o rafferma; h) gli atleti che hanno intrattenuto rapporti di lavoro sportivo con i gruppi sportivi militari e dei corpi civili dello Stato; i) avere svolto, con esito positivo, l'ulteriore periodo di perfezionamento presso l'ufficio per il processo ai sensi dell'articolo 50, comma 1-quater, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114; l) avere completato, con esito positivo, il tirocinio formativo presso gli uffici giudiziari ai sensi dell'articolo 37, comma 11, del decreto-legge 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111, pur non facendo parte dell'ufficio per il processo, ai sensi dell'articolo 50, comma 1-quinques, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114; m) avere svolto, con esito positivo, lo stage presso gli uffici giudiziari ai sensi dell'articolo 73, comma 14, del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98; n) essere titolare o avere svolto incarichi di collaborazione conferiti da ANPAL Servizi S.p.A., in attuazione di quanto disposto dall'articolo 12, comma 3, del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 marzo 2019, n. 26; o) appartenenza al genere meno rappresentato nell'amministrazione che bandisce la procedura in relazione alla qualifica per la quale il candidato concorre, secondo quanto previsto dall'articolo 6; p) minore età anagrafica».

degli aspiranti che hanno instaurato rapporti con la PA in data anteriore rispetto agli altri.

Non appare estranea al tema la disposizione contenuta all'art. 6 del citato D.P.R., a rigore della quale *«al fine di garantire l'equilibrio di genere nelle pubbliche amministrazioni, il bando indica, per ciascuna delle qualifiche messe a concorso, la percentuale di rappresentatività dei generi nell'amministrazione che lo bandisce, calcolata alla data del 31 dicembre dell'anno precedente. Qualora il differenziale tra i generi sia superiore al 30 per cento, si applica il titolo di preferenza di cui all'articolo 5, comma 4, lettera o)²⁶, in favore del genere meno rappresentato [...]»*. In altri termini, prima di bandire un concorso, le singole amministrazioni saranno chiamate ad operare una verifica - al 31 dicembre dell'anno precedente - del differenziale di generi tra i dipendenti che appartengono all'area in cui è incardinato il posto e l'intero ente. In difetto di più dettagliate indicazioni ministeriali, appare opportuno procedere al calcolo nel modo seguente. A mero titolo di esempio, se per l'Area dei Funzionari e dell'Elevata Qualificazione, a fine anno, risultavano in servizio 8 dipendenti, di cui 5 uomini e 3 donne, si avrà un differenziale del 25%. (più in dettaglio, infatti, gli uomini rappresentano il 62,50% e le donne il restante 37,50%). In questo caso la norma non sarà, però, applicabile: il differenziale tra i generi deve essere superiore al 30 per cento. Tale condizione si realizzerà nel caso in cui degli 8 dipendenti in servizio, si registrano 6 uomini (quindi il 75% dei dipendenti dell'Area di riferimento) e 2 donne (solo il 25%): in questo caso il differenziale sarà del 50%. Questa percentuale, per quanto detto, avrà un ruolo predominante nell'applicazione delle preferenze²⁷ all'atto della formazione della graduato-

26 Ai sensi dell'articolo 5, comma 4, lettera o), del D.P.R. n. 487/1994 *«a parità di titoli e di merito, e in assenza di ulteriori benefici previsti da leggi speciali, l'ordine di preferenza dei titoli è il seguente: [...] o) appartenenza al genere meno rappresentato nell'amministrazione che bandisce la procedura in relazione alla qualifica per la quale il candidato concorre, secondo quanto previsto dall'articolo 6»*.

27 Per una esaustiva trattazione si rinvia a IORIO P., *La graduatoria finale di un pubblico concorso e l'insidiosa applicazione delle preferenze previste dal D.P.R. n. 487/1994, anche alla luce delle imminenti modifiche alla norma*, in *Amministrazione in Cammino*, ISSN 2038-3711, pubblicato il 28 novembre 2022.

ria²⁸ finale, che costituisce la fase conclusiva del procedimento concorsuale. All'esito positivo delle predette formalità l'Ente procederà all'assunzione a tempo indeterminato dell'aspirante.

5. Una mera facoltà per gli enti

Dal tenore letterale della disposizione contenuta all'art. 3, comma 5, del decreto-legge n. 44/2023, come è reso palese dell'utilizzo della forma verbale «possono» si evince chiaramente che non sussiste alcun obbligo per le pubbliche amministrazioni, pur in presenza di soggetti *stabilizzabili*, di soddisfare il proprio bisogno assunzionale con dette procedure in luogo di quelle concorsuali pubbliche “aperte”, al fine di permettere la più ampia partecipazione possibile e assicurare, dunque, la massima trasparenza delle selezioni.

«Il fatto che si distinguono diverse platee di “precariato” [...] non significa che l'assunzione diretta sia preferita al concorso riservato né che alcune categorie di precari siano di necessità ammesse all'assunzione diretta ed altre debbano essere escluse, ben potendo tradursi la distinzione in un regolamento di requisiti e titoli da far valere nell'ambito di procedure selettive di tipo comparativo e concorsuale. In ogni caso, si tratterà di scelte discrezionali dell'Amministrazione, come ben si evince dalla locuzione “*le Amministrazioni possono...*” utilizzata²⁹ [...]».

Va dunque esclusa qualsiasi pretesa al riconoscimento di un diritto soggettivo alla *stabilizzazione* in linea con l'orientamento prevalente della giurisprudenza amministrativa.

Come evidenziato al punto 3.3 della circolare n. 5/2013³⁰, emanata dal Dipartimento della Funzione Pubblica, l'avvio del reclutamento speciale è «*facoltativo e non configura un diritto soggettivo in capo agli interessati. L'avvio del reclutamento speciale, come del resto l'avvio del reclutamento ordinario, è subordinato: alla disponibilità*

28 Per un approfondimento sul tema cfr. IORIO P., *Concorsi pubblici, le graduatorie degli Enti Locali conservano una efficacia biennale*, in *Amministrazione in Cammino*, ISSN 2038-3711, pubblicato in data 19 luglio 2023.

29 Cfr., *ex multis*, TAR Molise, sez. I, 7 giugno 2018, sentenza n. 335.

30 Cui al Prot. DFP 0053485 P-4.17.1.7.1 del 21.11.2013.

di posti in dotazione organica, fatto salvo quanto previsto per le categorie protette nel limite della quota d'obbligo, all'effettiva capacità assunzionale delle amministrazioni secondo il relativo regime, tenuto anche conto dei vincoli di spesa e delle situazioni di bilancio³¹, all'effettivo fabbisogno. [...] perciò, l'avvio delle relative procedure è subordinato alla verifica delle condizioni di legge necessarie, in assenza delle quali scatta un impedimento, e alle valutazioni organizzative che ciascuna amministrazione può operare in autonomia. È senz'altro esclusa la configurabilità di un diritto soggettivo, in capo agli eventuali interessati, all'avvio del reclutamento speciale. [...]».

Parimenti va precisato che rispetto all'eventuale scelta dell'amministrazione di non optare per la *stabilizzazione*, i precari sono comunque titolari di situazione giuridica qualificata e differenziata, proprio perché la norma si fa carico, all'evidenza, dell'interesse degli ex dipendenti a tempo definito. Ne consegue che la scelta di bandire una procedura concorsuale, al pari di qualsiasi altra scelta espressiva di potere amministrativo, dovrà essere frutto di un'adeguata istruttoria che tenga conto di tutti gli interessi coinvolti.

Sul punto vale rimarcare la funzione della programmazione triennale del fabbisogno di personale³², oggi confluita nel Piano Integrato di Attività e Organizzazione della Pubblica Amministrazione, che rappresenta lo strumento attraverso il quale l'Amministrazione predetermina le linee di azione che intende seguire in merito al reclutamento di unità di personale. Il citato piano triennale costituisce, l'atto di programmazione con cui le amministrazioni provvedono all'organizzazione e alla disciplina degli uffici, determinando la consistenza della dotazione organica, le esigenze assunzionali e gli strumenti per soddisfarle.

6. Il precedente Decreto “Madia”, normativa transitoria generale

È agevole osservare che il citato articolo 3, comma 5, del decreto-legge n. 44/2023 si attegga come fonte di una normativa speciale perché introduce,

³¹ Per un approfondimento su tema delle assunzioni da porre in essere nelle more dell'approvazione del Bilancio di Previsione si rimanda a: P. IORIO, *Enti Locali, con l'interpretazione autentica dell'art. 163, comma 3, del TUEL, assunzioni possibili anche in esercizio provvisorio*, in *Il Diritto Amministrativo*, ISSN 2039-6937, anno XVI, pubblicato in data 12.04.2024.

³² Ai sensi dell'art. 6, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2000.

nel suo ristretto ambito di applicazione, una deroga al principio costituzionale³³ del concorso espresso dall'art. 97, comma 4, della Carta.

Nell'ordinamento giuridico, tuttavia, è vigente anche una normativa transitoria generale, che prevede condizioni in parte analoghe a quelle stabilite dalla disciplina analizzata nel contributo in lettura.

Il D.Lgs. n. 75/2017³⁴, cd. "Decreto Madia", all'art. 20, stabilisce che «*le amministrazioni, al fine di superare il precariato, ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato, possono, fino al 31 dicembre 2023*³⁵, *in coerenza con il piano triennale dei fabbisogni di cui all'articolo 6, comma 2, e con l'indicazione della relativa copertura finanziaria, assumere a tempo indeterminato personale non dirigenziale che posseda tutti i seguenti requisiti: a) risulti in servizio successivamente alla data*³⁶ *di entrata in vigore della Legge n. 124/2015 con contratti a tempo determinato presso l'amministrazione che procede all'assunzione o, in caso di amministrazioni comunali che esercitino funzioni in forma associata, anche presso le amministrazioni con servizi associati; b) sia stato reclutato a tempo determinato, in relazione alle medesime attività svolte, con procedure concorsuali anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione; c) abbia maturato, al 31 dicembre 2022*³⁷, *alle dipendenze dell'amministrazione di cui alla lettera a) che procede all'assunzione, almeno tre anni di servizio, anche non continuativi, negli ultimi otto anni*».

A mente del secondo comma, poi, «*fino al 31 dicembre 2024, le amministrazioni possono bandire, in coerenza con il piano triennale dei fabbisogni di cui all'articolo 6,*

³³ Per un approfondimento sul tema si rimanda a: ROMANO S., *Principi di diritto amministrativo*, Società Ed. Libreria, Milano, 1912 - ROSSI G.P., *Diritto amministrativo - Principi*, vol. I, Giuffrè, Milano, 2005.

³⁴ Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 130 del 07.06.2017, entrato in vigore il 22 giugno 2017.

³⁵ Modifica introdotta dall'art. 1, comma 3-bis, del decreto-legge n. 228/2021 (convertito, con modificazioni, dalla Legge n. 15/2022) che ha disposto la sostituzione del precedente termine fissato al 31 dicembre 2022 con la nuova data 31 dicembre 2023.

³⁶ La norma prevede come requisito l'essere stato in servizio in data successiva al 28 agosto 2015, data di entrata in vigore della Legge n. 124/2015.

³⁷ Termine, questo, rimasto invariato anche dopo il decreto-legge n. 228/2021, cd. "Milleproroghe".

comma 2, e ferma restando la garanzia dell'adeguato accesso dall'esterno, previa indicazione della relativa copertura finanziaria, procedure concorsuali riservate, in misura non superiore al cinquanta per cento dei posti disponibili, al personale non dirigenziale che possieda tutti i seguenti requisiti: a) risulti titolare, successivamente alla data di entrata in vigore della legge n. 124/2015³⁸, di un contratto di lavoro flessibile presso l'amministrazione che bandisce il concorso; b) abbia maturato, alla data del 31 dicembre 2024, almeno tre anni di contratto, anche non continuativi, negli ultimi otto anni, presso l'amministrazione che bandisce il concorso».

Ferme restando le norme di contenimento della spesa di personale, le pubbliche amministrazioni, fino al 31 dicembre 2022, ai soli fini di quanto previsto nei primi due commi dell'art. 20, possono elevare gli ordinari limiti finanziari per le assunzioni a tempo indeterminato previsti dalle norme vigenti, al netto delle risorse destinate alle assunzioni a tempo indeterminato per reclutamento tramite concorso pubblico, utilizzando a tal fine le risorse previste per i contratti di lavoro flessibile, nei limiti di spesa di cui all'articolo 9, comma 28, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito dalla legge 20 luglio 2010, n. 122, calcolate in misura corrispondente al loro ammontare medio nel triennio 2015-2017 a condizione che le medesime amministrazioni siano in grado di sostenere a regime la relativa spesa di personale previa certificazione della sussistenza delle correlate risorse finanziarie da parte dell'organo di controllo interno e che prevedano nei propri bilanci la contestuale e definitiva riduzione di tale valore di spesa utilizzato per le assunzioni a tempo indeterminato dal tetto previsto.

Nell'ambito della normativa transitoria generale sono esclusi, a differenza di quanto previsto dall'art. 3, comma 5, del decreto-legge n. 44/2023, i comuni che per l'intero quinquennio 2012-2016 non abbiano rispettato i vincoli di finanza pubblica.

³⁸ *Ibidem.*

A differenza delle procedure previste dal citato D.L. 44/2023, nell'ambito di applicazione dell'art. 20 del D.Lgs. n. 75/2017, l'assunzione è diretta: le *stabilizzazioni*, infatti, prescindono dall'espletamento di una ulteriore prova concorsuale, proprio nella considerazione che gli interessati, nei periodi precedenti, sono stati assunti, con contratti a tempo determinato, presso l'Ente procedente proprio in esito a procedure selettive pubbliche.

Si tratta, quindi, di una procedura immediata, volta proprio a ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo definito, nell'ottica del perseguimento dell'interesse pubblico dell'efficienza, dell'efficacia e dell'economicità dell'apparato organizzativo dell'Amministrazione.

Fino al termine delle procedure in commento è fatto divieto alle amministrazioni interessate di instaurare ulteriori rapporti di lavoro flessibile.

Va anche precisato che, ai fini della procedura in parola, non rileva il servizio prestato negli uffici di diretta collaborazione o degli organi politici delle regioni, secondo i rispettivi ordinamenti, né quello prestato in virtù di contratti di cui agli articoli 90 e 110 del D.Lgs. n. 267/2000.

7. Conclusioni

Il percorso che ci ha condotto sin qui permette, all'esito, di operare talune riflessioni sulla portata della norma.

Va, preliminarmente, osservato che qualsivoglia tipologia di assorbimento nei ruoli dell'amministrazione di personale precario comporta costantemente una inevitabile tensione con la sacralità del principio costituzionale, contemplato all'art. 97, comma 4, di accesso agli impieghi pubblici unicamente mediante concorso.

Sebbene la stessa norma faccia salvi determinati casi stabiliti, ammettendo quindi una deroga, viene sempre in rilievo il contrasto di detti percorsi di *stabilizzazione* con le procedure concorsuali pubbliche "aperte", al fine di per-

mettere la più ampia partecipazione possibile e assicurare, dunque, la massima trasparenza delle selezioni.

Le norme in commento, va subito precisato, come è reso palese dell'utilizzo della forma verbale «possono» esprimono, con chiarezza, che non sussiste alcun obbligo per le pubbliche amministrazioni, pur in presenza di soggetti *stabilizzabili*, di soddisfare il proprio bisogno assunzionale con dette procedure in luogo delle ordinarie forme di reclutamento del personale, meccanismo strumentale al canone di efficienza, efficacia ed imparzialità della PA. È da sottolineare, però, che la possibilità di deroga è circoscritta a peculiari situazioni giustificatrici, adeguatamente motivate, ragionevoli e congrue rispetto al diverso criterio adottato in relazione al fine da raggiungere ed all'interesse da soddisfare, proprio nell'ambito di una discrezionalità che trova il suo limite nella necessità di garantire il buon andamento della pubblica amministrazione, cui al primo comma del menzionato art. 97 della Carta Costituzionale.

La possibilità di assunzioni in deroga risponde alla primaria esigenza di contenimento della spesa pubblica, mira all'obiettivo di coprire tempestivamente i posti vacanti in organico e, al contempo, rappresenta una concreta semplificazione della burocrazia a tutto vantaggio delle amministrazioni, nella dimensione di maggiore efficienza, efficacia e miglioramento della qualità della PA.

All'esito di un più spedito ed efficace procedimento finalizzato alla provvista di personale viene, poi, tutelata anche la "legittima" aspettativa di precari comunque titolari di situazione giuridica qualificata e differenziata, proprio perché la norma si fa carico dell'interesse di ex dipendenti a tempo definito. Interessi che, invece, potrebbero risultare alterati qualora si rimettesse alla discrezionalità dell'ente la scelta fra le diverse forme di reclutamento.

Da ciò discende anche una importante considerazione: se un candidato ha lavorato presso una PA in esito ad una procedura selettiva pubblica, benché a tempo determinato, vuol dire che ha superato le prove d'esame ed è stato giudicato meritevole, in via astratta, di occupare un posto anche a tempo indeter-

minato. E questo non è avvenuto solo per insufficienza dei posti messi a concorso.

Non può sottacersi, tuttavia, che in direzione opposta si registra una ricaduta negativa sull'assetto relativo alla provvista di personale, tenuto conto delle riduzioni di ingressi dall'esterno, con evidente penalizzazione di giovani altrettanto capaci e meritevoli.

Ovviamente tale scelta è in linea con delle superiori esigenze - non legate alla posizione del precario rispetto alla copertura effettiva del posto - che rispondono all'interesse pubblico di procedere alla copertura dei posti vacanti, in relazione a sopravvenute vacanze di posti, avvalendosi delle opportunità previste dalla norma, finalizzata a valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo definito.

Qualora l'Amministrazione si determini in favore della *stabilizzazione*, avvalendosi della facoltà riconosciuta dalla norma, è evidente che ha orientato la sua scelta a finalità ed esigenze che non sono correlate all'interesse del singolo, ma a principi costituzionalmente garantiti e preordinate ad offrire uno strumento che consenta di individuare immediatamente il soggetto da assumere, rispettando nel contempo la regola inderogabile della scelta del personale mediante selezione, atteso la necessità del previo colloquio e la valutazione positiva dell'attività lavorativa svolta.

Sotto il profilo della tutela giuridica dell'aspirante alla *stabilizzazione* la pretesa al riconoscimento del diritto, premesso che la compilazione e l'approvazione di una graduatoria concorsuale (anche a tempo determinato) esaurisce l'ambito circoscritto al procedimento e all'attività autoritativa della P.A., la riserva di giurisdizione in materia di concorsi³⁹ non estende la sua portata alla fase successiva e, in particolare, alle controversie in merito alle pretese all'assunzione sull'esito del concorso.

³⁹ Ai sensi dell'63, comma 4, del D.Lgs. n. 165/2001 «restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 3, in comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi».

Il sindacato sui comportamenti successivi - riconducibili alla fase di esecuzione dell'atto amministrativo presupposto - spetta, invece, alla giurisdizione ordinaria. Sicché, in via generale, l'approvazione della graduatoria segna il limite temporale oltre il quale sussiste la giurisdizione del giudice ordinario.

Ove il riconoscimento del diritto, invece, sia consequenziale alla negazione degli effetti del provvedimento di indizione di un nuovo concorso o di una nuova selezione, la contestazione che investe l'esercizio del potere discrezionale dell'Amministrazione, cui corrisponde una posizione di interesse legittimo, è devoluta alla cognizione del giudice amministrativo.