



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Consiglio di Stato

Sezione Consultiva per gli Atti Normativi

Adunanza di Sezione del 4 aprile 2023

NUMERO AFFARE 01887/2022

OGGETTO:

Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministero per la pubblica amministrazione.

Schema di regolamento recante modifiche al decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487, concernente norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi.

LA SEZIONE

Vista la nota di trasmissione della relazione n. 1477 del 20 dicembre 2022 con la quale la Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministero per la pubblica amministrazione ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Visto il parere interlocutorio n. 137 del 30 gennaio 2023;

Vista la nota n. ULM-FP n. 182 in data 2 marzo 2023 con la quale sono state trasmesse la nuova ATN e la nuova AIR;

Vista la nota n. 211- P- del 13 marzo 2023 con la quale è stato richiesto il parere definitivo sul testo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Marina Perrelli;

Premesso:

1. Con la nota n. 211- P- del 13 marzo 2023 il Ministero della pubblica amministrazione ha dato atto di aver fornito gli approfondimenti richiesti da questo Consiglio di Stato, con il parere interlocutorio n. 137 del 30 gennaio 2023, e di avere integrato la documentazione istruttoria, trasmettendo una nuova ATN e una nuova AIR, positivamente verificata dalla Nuvir del DAGL.

Tanto premesso, il Ministero, *“tenuto conto che la ristrettezza dei tempi previsti per l'adozione del provvedimento dal Piano nazionale di ripresa e resilienza non consente un nuovo passaggio preliminare in Consiglio dei ministri”*, ha ribadito l'interesse ad acquisire il parere definitivo sul testo in oggetto, sul presupposto che *“eventuali osservazioni espresse, sia nel parere interlocutorio che in quello definitivo, saranno poi sottoposte al vaglio del Consiglio dei ministri e, nel caso di specie, anche all'esito dell'ulteriore acquisizione dei pareri da parte delle commissioni parlamentari competenti”*.

2. Lo schema di decreto oggetto del parere è quello trasmesso con la nota prot. n. 1477 del 20 dicembre 2022 e già esaminato da questa Sezione nel parere interlocutorio n. 137 del 2023, non avendo il Ministero proponente ritenuto di inviare un nuovo testo.

3. Con il parere interlocutorio n. 137 del 30 gennaio 2023 la Sezione ha ritenuto opportuno evidenziare delle criticità tali da determinare la rimessione del testo al Ministero proponente per *“un'ulteriore e più approfondita riflessione sulle modalità di attuazione dell'articolo 3, comma 6, del decreto - legge 30 aprile 2022, n. 36, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 giugno 2022, n. 79”*.

3.1. Questi in sintesi i punti critici rilevati dalla Sezione:

A) in relazione alla documentazione trasmessa unitamente allo schema di decreto:

- la carenza, sotto plurimi aspetti, dell'ATN a fronte delle dichiarate *“finalità di raccolta organica, accorpamento, coordinamento e semplificazione delle disposizioni vigenti in materia di accesso al pubblico impiego e di concorsi, (...) perseguite dal legislatore tramite l'aggiornamento del d.P.R. n. 487 del 1994”*;

- la carenza, sotto plurimi profili, dell'AIR, trattandosi dell'adempimento istruttorio che avrebbe dovuto permettere di comprendere in che misura, con quale tempistica e attraverso quali modalità si rivelerà possibile conseguire gli obiettivi principali imposti anche dalla *milestone* M1C1-56, vale a dire l'aggiornamento e la semplificazione della disciplina in materia di accesso agli impieghi delle pubbliche amministrazioni, la digitalizzazione, la velocizzazione e la razionalizzazione nello svolgimento delle procedure concorsuali, l'introduzione di misure a garanzia della parità di genere e, in generale, l'adeguamento dei meccanismi di riserva e dei titoli di preferenza al nuovo contesto ed alla salvaguardia della parità di genere;

- la mancata previsione di forme strutturate di monitoraggio, funzionali sia per la valutazione del raggiungimento degli obiettivi perseguiti che per l'implementazione di un sistema di correzione “continua” dell'articolato, indispensabile a maggior ragione quando, come nel caso di specie, la normativa disciplini l'uso di tecnologie soggette ad evoluzione;

B) in relazione alle previsioni di carattere sostanziale:

- la mancanza nell'articolo 3, comma 6, della legge n. 79 del 2022 di qualsiasi riferimento all'adeguamento dei meccanismi di riserva e dei titoli di preferenza al nuovo contesto ed alla salvaguardia della parità di genere, così come all'introduzione di misure che garantiscano la parità di genere;

- l'introduzione della previsione, in forza del combinato disposto degli articoli 5 e 6, quale titolo di preferenza, dell'appartenenza *“al genere meno rappresentato nell'amministrazione in relazione alla qualifica per la quale il candidato ha partecipato, a parità, ovviamente di titoli e merito”*, in mancanza di qualsiasi valutazione sulla “compatibilità

dell'intervento con i principi costituzionali" e sul coordinamento con le disposizioni a carattere specifico, quali l'art. 7 (Gestione delle risorse umane) del D.lgs. n. 165 del 2001 e l'art. 27 (Divieti di discriminazione nell'accesso al lavoro) del D. Lgs. n.198 del 2006, nonché di un'analisi dei dati relativi alla situazione attualmente esistente nelle pubbliche amministrazioni.

4. Con la nota n. ULM FP n. 182 del 2 marzo 2023 il Ministero per la pubblica amministrazione ha comunicato alla Sezione di aver deciso, a seguito dei rilievi espressi con il parere interlocutorio, di operare in una duplice direzione:

- da un lato mediante l'integrazione dell'AIR e dell'ATN a corredo dello schema di regolamento, approfondendo i punti evidenziati come critici;
- dall'altro mediante la modifica dell'originaria versione dello schema di regolamento *"per quanto concerne, in particolare, la risoluzione delle criticità correlate all'uso esclusivo delle tecnologie informatiche"*.

4.1. Il Ministero proponente ha, quindi, trasmesso la nuova ATN e la nuova AIR, corredata dalla valutazione positiva del Nucleo AIR del DAGL, senza però inviare un nuovo testo dello schema di decreto, con le modifiche enunciate nella nuova relazione illustrativa.

Considerato:

5. Il Consiglio di Stato non può, in primo luogo, esimersi dall'evidenziare la peculiarità dell'*iter* seguito dal Ministero proponente che sottopone nuovamente a parere il testo già oggetto di parere interlocutorio, sebbene corredata da una serie di osservazioni contenute nella relazione n. ULM FP n. 182 del 2 marzo 2023 e da una nuova ATN e una nuova AIR, senza però aver dato corso a nessuna modifica.

Al riguardo la Sezione rileva che il Ministero proponente, a seguito del parere interlocutorio, avrebbe potuto procedere alle modifiche del testo per le parti in cui avesse ritenuto condivisibili le osservazioni di questo Consiglio di Stato, senza dover

passare per una nuova deliberazione preliminare del Consiglio dei Ministri, come sembrerebbe desumersi dal tenore della nota del 13 marzo 2023.

6. La Direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 26 febbraio 2009, concernente l'istruttoria degli atti normativi del Governo, stabilisce, infatti, che *“In via generale, la trasmissione dei provvedimenti normativi al Consiglio di Stato è preceduta dalla preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri. Qualora si tratti di provvedimenti normativi di rango secondario, previa verifica della tipologia del regolamento nonché dell'ambito e della complessità dell'intervento, l'amministrazione proponente, d'intesa con il DAGL, può valutare di prescindere da tale preliminare deliberazione, ritenendosi sufficiente l'acquisizione del concerto formale delle amministrazioni interessate. Tale procedura semplificata non è adottata nei casi in cui, sui medesimi provvedimenti, sia necessaria anche l'acquisizione del parere delle Commissioni parlamentari”*. Nel caso di specie si evince dallo stesso schema di decreto sottoposto a parere che la deliberazione preliminare del Consiglio dei ministri è stata adottata nella riunione del 5 ottobre 2022.

6.1. Dal tenore della predetta direttiva emerge che la deliberazione preliminare del Consiglio dei Ministri precede di regola l'invio del testo al Consiglio di Stato, salva l'eccezione della procedura semplificata, mentre non vi è alcuna espressione dalla quale si possa desumere la necessità di una nuova deliberazione preliminare, laddove il Consiglio di Stato suggerisca delle modificazioni con un parere interlocutorio ovvero adotti un parere definitivo con delle prescrizioni.

E del resto la mancanza della necessità di una nuova delibera preliminare da parte del Consiglio dei Ministri è coerente con la natura del parere reso dal Consiglio di Stato che non si colloca all'interno del procedimento di formazione della disposizione normativa, ma è espressione di un sindacato preventivo sulla coerenza logico – giuridica dell'atto normativo con l'ordinamento nel suo complesso ed è esercitato da un organo terzo ed imparziale, come si desume dall'art. 100 Cost. che lo ricomprende tra gli organi ausiliari a garanzia della giustizia nell'amministrazione.

6.2. Ne discende che detto sindacato, unitamente a quello sull'efficacia e sulla funzionalità del testo normativo rispetto agli obiettivi perseguiti, esplicito sulla base delle informazioni fornite tramite l'ATN e l'AIR, non può che avere ad oggetto il testo come trasmesso, non essendo possibile esprimere un parere che tenga conto della possibilità *de futuro* di modifiche e/o integrazioni dello stesso.

6.3. Per tali ragioni il Consiglio deve, pertanto, procedere all'esame del testo trasmesso, senza tenere conto delle intenzioni di modifica enunciate dal Ministero proponente nella nuova relazione.

7. Il Ministero ha provveduto a predisporre una nuova ATN e una nuova AIR.

7.1. Nella nuova ATN si dà atto:

- che *“la riforma della pubblica amministrazione italiana, a livello centrale e locale, sia in termini di capitale umano (selezione, competenze e carriere), che in termini di semplificazione e digitalizzazione delle procedure amministrative, è inserita dal PNRR tra le c.d. riforme orizzontali, o di contesto, che consistono in innovazioni strutturali dell'ordinamento, tali da interessare, in modo trasversale, tutti i settori di intervento del Piano”*;

- che il percorso di riforma del pubblico impiego è stato avviato con l'introduzione di meccanismi semplificati per le procedure di concorso tramite il ricorso al digitale, previsto dall'art. 10 del decreto-legge n. 44 del 2021, è proseguito con il decreto-legge n. 80 del 2021, concernente le procedure per assumere a tempo determinato i funzionari da adibire ai progetti del PNRR, ed è stato completato con il decreto-legge n. 36 del 2022 con il raggiungimento della *milestone* M1C1-56;

- che la legislazione dell'ultimo decennio è caratterizzata dalla tendenza all'aggregazione delle procedure concorsuali e allo svolgimento di concorsi unici per il reclutamento dei dirigenti e di figure professionali comuni (cfr. art. 4, comma 3-quinquies, del d.l. n. 101 del 2013; D.lgs. n. 75 del 2017; l'art. 3, comma 7, della legge n. 56 del 2019; gli articoli da 247 a 249 del d.l. n. 34 del 2020, convertito dalla legge n. 77 del 2020; d.l. n. 36 del 2022, convertito dalla legge n. 79 del 2022);

- che il contenzioso sorto in relazione alla digitalizzazione della presentazione delle domande, nonché alle nuove modalità telematiche di svolgimento delle procedure concorsuali nella P.A. e gli orientamenti del giudice amministrativo sono funzionali all'introduzione di un comma aggiuntivo nell'articolo 3 della novella al d.P.R. n. 487 del 1994 per sterilizzare i rischi connessi all'uso delle tecnologie digitali.

7.2. Anche l'AIR è stata fatta oggetto di una più approfondita riflessione attraverso una disamina del quadro normativo preesistente in materia di concorsi per l'accesso al pubblico impiego, con uno specifico *focus* sulle principali novità legislative e procedurali registrate nell'ultimo biennio sotto l'impulso di esigenze straordinarie e contingenti – l'emergenza da COVID-19 e la realizzazione di *milestone* e *target* previsti dal PNRR – valorizzando i dati numerici, statistici e previsionali disponibili, relativi alle procedure concorsuali ed ai destinatari del provvedimento, anche al fine di rispondere alle osservazioni relative alle misure in favore della parità di genere.

8. Tanto premesso, la Sezione non può non evidenziare, da un lato, che le integrazioni e gli approfondimenti relativi sia all'ATN che all'AIR non sono confluiti in nessuna modifica dello schema di regolamento, e dall'altro che gli stessi non sono idonei a superare parte delle criticità, in particolar modo di natura sostanziale, rilevate da questo Consiglio nel più volte richiamato parere interlocutorio n. 137 del 2023.

9. Passando all'esame dell'articolato la Sezione premette che non procederà ad alcun rilievo di *drafting*, in considerazione della persistenza nel testo dello schema di decreto di importanti criticità di natura sostanziale.

9.1. L'articolo 1, comma 1, apporta modiche al decreto del Presidente della Repubblica, 9 maggio 1994, n. 487, a partire dalla lettera a) sino alla lettera gg), sostituendo integralmente molteplici articoli (art. 1 - Modalità di accesso-, art. 2 - Requisiti generali per l'accesso al pubblico impiego-, art. 3 - Bando di concorso-, art.

4 - Portale InPa-, art. 5 - Categorie riservatarie, preferenze e parità di genere, art. 6 - Equilibrio di genere-, art. 7 - Svolgimento delle prove e modalità speciali-, art. 9 - Commissioni esaminatrici-, art. 11 - Adempimenti della commissione-, art. 16 - Presentazione dei titoli preferenziali e di riserva della nomina-, art. 17 - Assunzioni in servizio-, art. 18 - Compensi per le commissioni di concorso-, art. 18-bis - Regioni ed enti locali-, art. 19 - Concorsi unici-, art. 20 - Sedi di esami, art. 21 - Adempimenti per il concorso unico-, art. 29 - Campo di applicazione-, art. 30 - Modalità di iscrizione e requisiti) e modificandone parzialmente altrettanti (commi 1 e 3 dell'art.8 - Concorso per titoli ed esami-, comma 3 dell'art.12 - Trasparenza amministrativa nei procedimenti concorsuali-, comma 2 dell'art. 13 - Adempimenti dei concorrenti durante lo svolgimento delle prove scritte-, modifiche formali ai Capi III - Assunzioni mediante gli uffici circoscrizionali per l'impiego ai sensi dell'articolo 16 della legge 28 febbraio 1987, n. 56 - e IV - Assunzioni obbligatorie presso i datori di lavoro pubblici. Requisiti e modalità, modifiche all'art. 24 - Iscrizione nelle liste-, commi 1, 2 e 3 dell'art. 25 - Procedure per l'avviamento a selezione a livello locale o periferico-, comma 2 dell'art. 27 – Selezione -, modifiche agli artt. 31 – Graduatorie- e 32 -Modalità di assunzione).

9.2. L'articolo 2 reca le abrogazioni di norme incompatibili con il nuovo assetto introdotto. In particolare, vengono abrogati:

- a) gli articoli 10, 12, comma 2, 14, 15, commi 4 e 5, 22, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487;
- b) l'articolo 4, commi 3-quinquies, 3-sexies e 4, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125;
- c) gli articoli 247, commi 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 11 e 12, 248 e 249, commi 1 e 1-bis, del decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77;
- d) l'articolo 3, commi 6, lettera b), n. 6) e 11, della legge 19 giugno 2019, n. 56.

9. 3. L'articolo 3 reca la clausola di invarianza finanziaria.

10. La Sezione non ha nulla da osservare in relazione alle disposizioni dello schema di regolamento che, sostituendo i precedenti articoli del d.P.R. n. 487 del 1994, hanno la funzione di adeguarne il contenuto alle modifiche introdotte dalla legge n. 79 del 2022, e segnatamente, gli articoli 35 – Reclutamento del personale -, 35 *ter* – Portale unico del reclutamento - e 35 *quater* – Procedimento per l'assunzione del personale non dirigenziale - del D. Lgs. n. 165 del 2001.

10.1. Si rileva esclusivamente l'opportunità di non replicare pedissequamente nel testo del Regolamento la disposizione di legge primaria in considerazione della superfluità di tale duplicazione e della possibilità di ingenerare confusione sul rango stesso della disposizione.

11. All'esito della trasmissione della relazione del 2 marzo 2023, firmata d'ordine del Ministro dal Capo dell'Ufficio legislativo, della nuova ATN e della nuova AIR, la Sezione ritiene che permangano alcune delle criticità di natura sostanziale, già evidenziate con il parere interlocutorio, e che appare opportuno procedere alla loro evidenziazione in relazione a ciascuna disposizione.

12. La lettera c) dell'art. 1, comma 1, sostituisce l'articolo 3 - Bando di concorso - prevedendone la pubblicazione sul portale di cui all'articolo 35 *ter* del D. Lgs. n. 165 del 2001 e nel sito istituzionale dell'amministrazione precedente, in luogo della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

Si tratta di disposizione che risponde all'esigenza di rendere fruibile, in un'unica sede, tutte le informazioni, gli adempimenti e le comunicazioni, relativi alla procedura concorsuale, agevolando in tal modo la partecipazione degli interessati. La pubblicazione del bando di concorso sul portale e nel sito istituzionale dell'amministrazione precedente tiene luogo, a decorrere dall'anno 2023, della pubblicazione nella Gazzetta ufficiale.

12.1. La predetta norma è stata oggetto di osservazioni da parte della Sezione sotto un duplice profilo: da un lato, per la questione dell'ammissibilità dell'introduzione di un titolo preferenziale legato al genere in ragione del differenziale, previsto in una percentuale minima del 30%, dall'altro per l'omessa previsione di meccanismi idonei a evitare e/o ridurre il contenzioso connesso all'utilizzazione di tecnologie informatiche nella presentazione delle domande di partecipazione ai concorsi della P.A..

12.2. Per quanto riguarda il comma 4, relativo *“all’indicazione della rappresentatività di genere nell’amministrazione che bandisce, riferita ai posti messi a concorso, ai sensi dell’articolo 6”*, la Sezione rimanda alle osservazioni che saranno svolte in ordine a tale ultima disposizione.

12.3. Con riguardo, invece, al secondo profilo, la Sezione rileva che nella relazione del 2 marzo 2023 il Ministero per la pubblica amministrazione, aderendo alle considerazioni svolte da questo Consiglio, ha preannunciato l'intenzione di introdurre un comma aggiuntivo all'articolo in commento del seguente tenore: *“7. In ogni caso di malfunzionamento, parziale o totale della piattaforma digitale, che impedisca l'utilizzazione della stessa per la presentazione della domanda di partecipazione o dei relativi allegati, il bando deve prevedere una proroga del termine di scadenza per la presentazione della domanda corrispondente a quello della durata del malfunzionamento. Il bando deve prevedere, altresì, la possibilità, per il candidato, di modificare o integrare la domanda fino alla data di scadenza del bando, anche se già precedentemente inviata, prevedendo, in tal caso, che sarà presa in considerazione esclusivamente l'ultima domanda presentata in ordine di tempo. Ciascuna amministrazione, inoltre, deve garantire un servizio di assistenza di tipo informatico legato alla procedura di presentazione della domanda.”*

12.4. La Sezione non può esimersi dall'osservare che in mancanza della trasmissione di un nuovo schema di regolamento il solo fatto di aver preannunciato una modifica, senza averla effettivamente introdotta nel testo, non vale a superare le osservazioni

svolte in ordine ai rischi connessi all'utilizzazione delle nuove tecnologie nella fase della presentazione delle domande di partecipazione alla procedura concorsuale.

A tal proposito si evidenzia, inoltre, che la rilevata opportunità di garantire un servizio di assistenza di tipo informatico, legato alla procedura di presentazione della domanda, potrebbe comportare spese aggiuntive (quanto meno in termini di risorse umane specializzate nella gestione del sistema informatico) che non sembrano essere state debitamente considerate, attesa la clausola di invarianza finanziaria di cui all'art. 3 dello schema di regolamento.

13. La lettera e) dell'art. 1, comma 1, sostituisce l'articolo 5 - Categorie riservatarie, preferenze e parità di genere - prevedendo la modifica delle previgenti disposizioni. Secondo la prospettazione del Ministero proponente, come si legge testualmente nella nuova AIR, l'obiettivo perseguito attraverso la detta modifica è *“l'adeguamento di talune disposizioni anacronistiche, al fine di evitare che il perdurare di tale situazione potesse ingenerare ingiustificate discriminazioni, sia nei confronti degli altri partecipanti in generale, sia fondate sul genere”*. Alla luce del predetto obiettivo, prosegue l'AIR, *“si è inteso, nella sostanza, rimodulare il riconoscimento delle riserve e dei titoli di preferenza, adattandoli al nuovo contesto e alle esigenze di non discriminazione tra i generi nell'accesso al lavoro”*, in quanto *“diversamente si sarebbe corso il rischio di attribuire un ormai ingiustificato vantaggio a talune categorie di soggetti a scapito del restante bacino di partecipanti ai concorsi”*.

13.2. Il citato articolo 3, comma 6, testualmente recita *“Con decreto del Presidente della Repubblica da adottarsi ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione, entro il 31 dicembre 2022, si provvede all'aggiornamento delle disposizioni del ((regolamento di cui al)) decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487, nel rispetto delle misure introdotte dal presente articolo e dei seguenti criteri: a) raccolta organica delle disposizioni regolamentari che disciplinano la medesima materia, adeguando la normativa alla nuova disciplina di livello primario; b) semplificazione e coordinamento, sotto il profilo formale e sostanziale, del testo delle disposizioni vigenti, assicurando*

l'unicità, la contestualità, la completezza, la chiarezza e la semplicità della disciplina; c) indicazione espressa delle disposizioni da abrogare tra quelle previste dal decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125, dal decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 luglio 2020, n. 77, dal decreto-legge 1° aprile 2021, n. 44, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, e di ogni altra disposizione incompatibile con quelle introdotte dal presente decreto”.

13.3. Come già evidenziato, la base legislativa di cui all'articolo 3, comma 6, pone dei criteri contenutistici e finalistici, in particolare *sub* lettere a) e b), dai quali non emerge che le (conseguenziali) abrogazioni espresse previste dalla lettera c), possano coinvolgere anche i meccanismi di riserva e dei titoli di preferenza.

Tale innovazione alle fonti primarie vigenti non appare conseguire ad un mero, e generico, principio di “adeguamento”, ricavato sulla base di una necessità logica e di criticità che non risultano di immediata evidenza (e, quindi, assumibili come contenuto implicito nella stessa previsione di legge relativa alla portata del regolamento).

13.2. Al riguardo la Sezione osserva che, sebbene il regolamento in esame sia adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge n. 400 del 1988, tale disposizione richiede che la fonte primaria autorizzi “l'esercizio della potestà regolamentare del Governo”, determinando “le norme generali regolatrici della materia” e disponendo “l'abrogazione delle norme vigenti, con effetto dall'entrata in vigore delle norme regolamentari”.

Ciò posto, nel richiamato articolo 3, comma 6, della legge n. 79 del 2022 e, segnatamente nelle lettere a) – *“raccolta organica delle disposizioni regolamentari che disciplinano la medesima materia, adeguando la normativa alla nuova disciplina di livello primario”*- e b) – *“semplificazione e coordinamento, sotto il profilo formale e sostanziale, del testo delle disposizioni vigenti, assicurando l'unicità, la contestualità, la completezza, la chiarezza e la semplicità della disciplina”*- non si rinvencono le “norme generali regolatrici” in forza

delle quali si procede alla rimodulazione del riconoscimento delle riserve e dei titoli di preferenza, norme generali ancor più necessarie tenuto conto del fatto che le modifiche incidono su materia regolata da fonti normative attributive di *status* che esulano dallo specifico ambito di competenza della presente disciplina, concernente le procedure di reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni.

13.3. La Sezione esprime anche perplessità sulla definizione come “anacronistiche” delle disposizioni relative a titoli di preferenza e a riserve e sulla conseguente affermazione, peraltro indimostrata anche sotto il profilo fattuale, che le stesse darebbero luogo a “ingiustificate discriminazioni” sia “nei confronti degli altri partecipanti” che “fondate sul genere”. Al riguardo si osserva che la riserva o il titolo di preferenza si basa su una “posizione differenziata” produttiva di uno “svantaggio” che, in quanto tale, giustifica, o quanto meno giustificava al momento della sua adozione, una norma primaria di compensazione.

Tale considerazione vale per quanto concerne le “riserve in favore dei militari in ferma di leva prolungata e di volontari specializzati delle tre Forze armate congedati senza demerito al termine della ferma o rafferma contrattuale” o “quelle in favore degli ufficiali di complemento dell'Esercito, della Marina e dell'Aeronautica che hanno terminato senza demerito la ferma biennale”, richiamate dal Ministero proponente, quali esempi di norme “anacronistiche” attributive di “vantaggi” a preponderante favore del genere maschile, “riconducibili al prolungamento del servizio di leva obbligatorio”.

In tutti i predetti casi la norma primaria ha previsto la compensazione di “svantaggi” connessi a una “posizione differenziata”, peraltro fondata su principi costituzionali, atteso che l'articolo 52 della Costituzione stabilisce espressamente che l'adempimento del servizio militare – nei limiti e modi stabiliti dalla legge – “non pregiudica la posizione di lavoro del cittadino”, che ha, quindi, legittimato l'adozione di una norma *ad hoc*.

Né la *ratio* restitutoria delle citate previsioni di legge è venuta meno per effetto del solo trascorrere del tempo in quanto il fatto storico di aver prestato la leva obbligatoria ovvero la leva prolungata, di essere stati volontari specializzati o ufficiali di complemento, integra la “posizione differenziata”, ritenuta meritevole della compensazione, e continua a legittimare l’applicazione della disposizione che correlava alla stessa la riserva.

Così, ad esempio con riguardo alla leva obbligatoria se è vero che con la legge n. 226 del 2004 per i nati a partire dal 1985 non sussiste più l’obbligo di leva, è altrettanto pacifico che per tutti coloro che sono nati prima del 1985 tale obbligo sussisteva e che, se lo hanno assolto, ben possono farlo valere in sede concorsuale, anche in considerazione del fatto che non sono più previsti limiti di età per la partecipazione ai concorsi pubblici. Né, a differenza di quanto sembra prospettare il Ministero proponente, si è in presenza di disposizioni di legge divenute anacronistiche in senso oggettivo, cioè desuete per disapplicazione o perché non esistono più nella realtà le “posizioni differenziate” oggetto di disciplina, perché in tale ipotesi sarebbe stato più ragionevole prevederne l’abrogazione anziché la rimodulazione e la limitazione.

13.4. Appare, infine, opportuno evidenziare che anche nella nuova AIR manca qualsiasi evidenza di tipo statistico idonea a dimensionare l’incidenza sulle procedure selettive delle riserve ritenute “anacronistiche” (opportuna anche in una prospettiva di possibili contenziosi correlati all’eliminazione e/o alla postergazione dei soggetti che le potevano vantare) e a dimostrare il loro ruolo causale rispetto al verificarsi di “ingiustificate discriminazioni”. Del resto, l’esistenza e l’attualità inalterata delle “posizioni differenziate” è da sola idonea a escludere in radice la stessa possibilità di prospettare una discriminazione, che si fonda sul diverso trattamento di situazioni identiche.

La totale mancanza di dati statistici relativi all’incidenza della detta tipologia di riserve sulle procedure selettive si presta a ingenerare il dubbio che la limitazione e

la rimodulazione in questione siano una sorta di mera “affermazione di principio” per rendere la normativa maggiormente rispondente all’attuale “comune sentire”.

14. La lettera f) dell’art. 1, comma 1, sostituisce l’articolo 6 - Equilibrio di genere-, prevedendo che il bando indichi, per ciascuna delle qualifiche messe a concorso, la percentuale di rappresentatività dei generi e che, qualora il differenziale tra i generi sia superiore al trenta per cento, si applichi il titolo di preferenza di cui all’articolo 5, comma 3, lettera n).

14.1. Nonostante le considerazioni esposte nella nuova ATN e nella nuova AIR, la Sezione osserva:

- che tale obiettivo non risulta espressamente previsto dal più volte citato articolo 3, comma 6, al quale viene data attuazione attraverso il presente schema di decreto, adottato ai sensi dell’articolo 17 della legge n. 400 del 1988, né è chiarito in forza di quale disposizione primaria si procede all’introduzione di una simile previsione nell’ordinamento tramite una fonte secondaria;

- che nell’ATN novellata il Ministero proponente si limita a richiamare l’art. 7 – Gestione delle risorse umane- del D. Lgs. 165/2001, che disciplina la parità e le pari opportunità tra uomini e donne nell’accesso al lavoro pubblico, e l’art. 27 - Divieti di discriminazione nell’accesso al lavoro- del D. Lgs. 198/2006, menzionati nel più volte citato parere interlocutorio, senza però esplicitare, come sollecitato da questo Consiglio, la ragione per la quale si è ritenuto necessario introdurre un nuovo titolo di preferenza e quale sia l’ulteriore e specifica tutela che detta nuova misura assicura nell’ottica della parità di genere rispetto alle disposizioni già presenti nell’ordinamento;

- che la nuova AIR dedica il capitolo 1.4 ai “divari di genere nel mondo del lavoro” richiamando: 1) le risultanze dell’analisi del 2021 del Dipartimento per le Pari opportunità della Presidenza del Consiglio dei ministri per l’elaborazione della Strategia nazionale per la parità di genere e, segnatamente, l’impatto negativo della

genitorialità sulla condizione lavorativa femminile (30 punti percentuali tra padri e madri), l'esiguità della quota di donne in posizioni apicali e di direzione (24%); 2) la relazione sul costo del lavoro pubblico della Corte dei conti per l'anno 2020 dalla quale emerge una prevalenza percentuale delle donne nella pubblica amministrazione (57%), sebbene connotata da disomogeneità quanto ai diversi comparti (77% nell'istruzione e ricerca, 67% nel servizio sanitario, 69% nella carriera penitenziaria, 22 % nella carriera diplomatica, 9,3% nei corpi di Polizia, 6% nelle forze armate); 3) il posizionamento all'ultimo posto tra gli stati membri UE del nostro Paese quanto a partecipazione femminile al mercato del lavoro.

14.2. A fronte di tali risultanze continua a non essere chiaro in quali termini la previsione di un titolo di preferenza *ad hoc* - in presenza di un differenziale tra i generi superiore al trenta per cento - sia idoneo a ovviare alle problematiche connesse alla partecipazione femminile al mercato del lavoro e alla qualità dell'attività lavorativa, apparendo sia il fenomeno dell'abbandono del mondo del lavoro per esigenze familiari, che quello della scarsa presenza del genere femminile in posizioni apicali, anzitutto non specificamente limitati al pubblico impiego e risultando notoriamente, comunque, connessi a momenti e criticità successivi a quello dell'accesso all'impiego (e fermo restando che, non ponendosi in discussione i meccanismi attuali di accesso/avanzamento, legalmente paritario, alle posizioni dirigenziali nel settore del pubblico impiego, appare ragionevole supporre che, quantomeno in molti, e rilevanti, settori del pubblico impiego in cui risulta in atto, da anni, una fenomenologia effettiva di accesso paritario – se non prevalente - del genere femminile, è presumibile che il dato complessivo giunga, per naturale evoluzione logico-normativa, ad evidenziare, nel medio-lungo periodo, una presenza proporzionalmente adeguata, ed incrementale, di figure apicali del genere femminile medesimo);

- che, infine, la circostanza dell'interlocuzione "informale" con la Commissione europea sulla questione "parità di genere" e il fatto che la stessa costituisca *"un obiettivo cui tendere con fermezza anche al fine di far fronte alla carenza di natalità e al ridotto tasso di occupazione femminile nel Paese"* non vale a superare tutte le riportate osservazioni.

15. La lettera g) dell'art. 1, comma 1, sostituisce l'articolo 7- Svolgimento delle prove e modalità speciali- prevedendo che il diario delle prove, il relativo punteggio e l'eventuale convocazione ad una prova successiva deve essere comunicato ai singoli candidati mediante il portale.

Con particolare riguardo alle prove orali la disposizione prevede al comma 3 che le stesse devono svolgersi in un'aula aperta al pubblico, idonea ad assicurare la massima partecipazione e, in caso di impossibilità a procedere in tal senso, la pubblicità delle prove può essere garantita attraverso modalità digitali che consentano il collegamento da remoto da parte del pubblico.

La lettera n) dell'art. 1, comma 1, sostituisce il comma 2 dell'articolo 13 - Adempimenti dei concorrenti durante lo svolgimento delle prove scritte- stabilendo che *"gli elaborati sono scritti in modalità digitale attraverso la strumentazione fornita per lo svolgimento delle prove"* e che *"la commissione assicura che il file salvato dal candidato non sia modificabile. Tutti i dispositivi forniti per lo svolgimento delle prove scritte devono essere disabilitati alla connessione internet"*.

15.1. Con il parere interlocutorio la Sezione aveva invitato il Ministero proponente a valutare le molteplici pronunce del giudice amministrativo *"concernenti i casi di crash di rete ovvero di altre tipologie di difficoltà telematiche verificatesi nel corso di procedure concorsuali da remoto, quando siano riconducibili a un malfunzionamento della connessione internet o a ragioni tecniche e non a negligenza o a malafede del partecipante (cfr. Consiglio di Stato, VI, 1.7.2021, n. 5008) o ancora quelle afferenti all'incidenza della digitalizzazione sulla valutazione della prova concorsuale"*.

Tale invito era funzionale ad individuare misure idonee a sterilizzare i rischi di contenzioso attraverso la previsione di presidi idonei di verifica e controllo delle tecnologie digitali, necessariamente diversificati in relazione alla tipologia di criticità da fronteggiare; e non può non evidenziarsi che al pari di quanto avvenuto in relazione all'articolo 3, il Ministero non ha ritenuto di introdurre alcuna disposizione in tal senso nell'articolato dello schema di regolamento.

16. La lettera i) dell'art. 1, comma 1, sostituisce l'articolo 9 - Commissioni esaminatrici - stabilendo che le commissioni esaminatrici dei concorsi pubblici devono essere composte da tecnici esperti nelle materie oggetto del concorso, scelti tra dipendenti di ruolo delle amministrazioni, docenti ed estranei alle medesime e che 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 D.lgs. n. 165 del 2001.

16.1. La Sezione osserva che sembrerebbero non essere coordinate la previsione del comma 1, terzo alinea, in forza del quale “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” (...a) *riservano alle donne, salva motivata impossibilità, almeno un terzo dei posti di componente delle commissioni di concorso, fermo restando il principio di cui all'articolo 35, comma 3, lettera e) (...)*) e il comma 2, ai sensi del quale l'individuazione dei componenti della commissione, una volta raccolte le candidature a seguito della pubblicazione degli avvisi *ex art. 35 ter del D.lgs. n. 165 del 2001, “avviene mediante sorteggio tra i soggetti in possesso dei requisiti di comprovata professionalità ed esperienza richiesti”*.

16.2. Analoga considerazione vale anche per le sottocommissioni.

17. La Sezione osserva, infine, che permane l'assenza di disposizioni che prevedono forme strutturate di monitoraggio, che sono, come già evidenziato, “fondamentali per valutare il raggiungimento degli obiettivi perseguiti e funzionali anche ad un sistema di correzione

“continua” dell’articolato, indispensabile a maggior ragione laddove la normativa disciplini l’uso di tecnologie soggette ad evoluzione”.

17.1. Nella relazione del 2 marzo 2023 il Ministero proponente afferma che la previsione del monitoraggio sarà *valutata “all’esito dell’entrata in vigore e, successivamente, con cadenza periodica in relazione ai diversi step temporali attuativi che caratterizzano questo processo di riforma graduale, ma non progressivo, che risponde a vincoli contratti dal Paese con l’Unione europea in sede di PNRR”* e che *“i monitoraggi già previsti a legislazione vigente consentiranno di far emergere i profili su cui incentrare misure integrative o correttive che si dovessero rendere necessarie per il conseguimento degli obiettivi programmatici prefissi”.*

17.2. La Sezione rileva che tale affermazione sembra in contraddizione con il ruolo fondamentale nell’attività di monitoraggio e controllo che viene attribuito al Portale del Reclutamento (In.PA) il cui utilizzo obbligatorio, a partire dal 2024, secondo la prospettazione dello stesso Ministero, consentirà di *“censire in modo più preciso il reale bacino di applicazione del provvedimento, tenuto conto che nel corso del corrente anno il portale diverrà obbligatorio per tutte le pubbliche amministrazioni, ivi inclusi gli enti locali e le autorità amministrative indipendenti”.*

17.3. Appare, infatti, di tutta evidenza che la previsione di strumenti e di metodi per il monitoraggio sul processo di attuazione della riforma delineata dallo schema di decreto in esame è elemento essenziale e decisivo per il successo della stessa, anche in considerazione dei circa “8 milioni di cittadini” che ne saranno destinatari nel prossimo triennio (cfr. pag. 24 della relazione del 2 marzo 2023).

Da tali considerazioni discende l’opportunità di prevedere nel presente schema di regolamento gli strumenti di monitoraggio correlati alle novità dallo stesso introdotte.

18. Alla luce delle suesposte considerazioni, la Sezione esprime il parere nei termini di cui in motivazione, anche in considerazione della volontà espressa dal Ministero

proponente di sottoporre le osservazioni espresse, sia nel parere interlocutorio che in quello definitivo, al vaglio del Consiglio dei ministri.

P.Q.M.

La Sezione esprime il parere nei termini di cui in motivazione .

L'ESTENSORE
Marina Perrelli

IL PRESIDENTE
Luciano Barra Caracciolo

IL SEGRETARIO
Cinzia Giglio