

PARERE UNAR N. 26 REP. 485 DEL 7.7.2011

**OGGETTO: COMUNE DI SAVONA - BANDO DI CONCORSO PUBBLICO, PER ESAMI, PER
N. 1 POSTO DI SPECIALISTA IN COMUNICAZIONE ED INFORMAZIONE
A TEMPO INDETERMINATO.**

Con il bando di cui all'oggetto, il Comune di Savona ha pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale Repubblica Italiana n. 17 dell'1.3.2011 un concorso pubblico per esami, per l'assunzione, a tempo indeterminato, di uno specialista in comunicazione ed informazione. Tra i requisiti di accesso per la partecipazione al concorso è previsto il possesso della "cittadinanza italiana, o di Stato membro dell'Unione Europea (DPCM 174/94)" con equiparazione ai cittadini degli italiani non appartenenti alla Repubblica.

L'ANSI (Associazione nazionale della Stampa Interculturale) ha segnalato il predetto bando all'UNAR, chiedendo di valutarne la compatibilità con la normativa antidiscriminatoria nella parte in cui ammette alla selezione soltanto i cittadini italiani o di Stato membro UE.

Questioni analoghe hanno già interessato l'Ufficio che ha avuto modo di riflettere sulla portata discriminatoria di quelle previsioni che - generalmente legate a bandi di concorso per assunzione di personale infermieristico - consentono l'accesso al concorso ai soli cittadini italiani e/o a cittadini dell'Unione, escludendo gli stranieri "extracomunitari" pur regolarmente soggiornanti¹.

Anche il bando *de quo*, nella parte in cui richiede il requisito della cittadinanza italiana per accedere al concorso per l'assunzione di uno specialista in comunicazione ed informazione, sembra realizzare un'ipotesi di discriminazione diretta escludendo, di fatto, l'accesso a persone di origine extracomunitaria ed impedendone l'eguale trattamento con gli altri partecipanti al concorso di origine italiana o di altri paesi membri UE.

E' noto all'Ufficio che la questione che qui si pone ricorre sempre più frequentemente anche nella giurisprudenza sull'azione antidiscriminatoria essendo collegata alla questione dell'accesso degli stranieri al pubblico impiego.

L'accesso degli extracomunitari al pubblico impiego, infatti, è scenario di ampio dibattito da parte della giurisprudenza che è da tempo divisa su due opposti orientamenti.

¹ Da ultimo - su segnalazione della stessa ASGI - si è esaminato il caso del concorso dell'IRCCS di Milano - per titoli ed esami (Gazzetta Ufficiale serie speciale n. 92 del 19.11.2010) per la copertura a tempo indeterminato di n.2 posti di Collaboratore Professionale Sanitario Infermiere e dell'avviso pubblico, per titoli e colloquio, di n. 1 posto di collaboratore professionale sanitario infermiere (Gazzetta Ufficiale 4^a serie speciale dell'8.11.2010), per i quali l'IRCCS ha richiesto, quale requisito essenziale di accesso, la cittadinanza italiana o dell'Unione Europea; nonché il bando di concorso della Regione Friuli Venezia Giulia (BUR Regione FVG n. 14 dd. 06.04.2011) per trentuno posti di collaboratore professionale sanitario (infermiere).



Ed infatti, da un alto i giudici di legittimità con la gran parte della giurisprudenza amministrativa nonché con gli organi di governo², ancorandosi alla riserva di cui all'art. 51 Cost. e, quindi, all'art. 2 del D. P. R. 10 gennaio 1957, n. 3, Testo Unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato, che indica fra i requisiti generali per l'ammissione agli impieghi quello del possesso della cittadinanza italiana, affermano l'esclusione all'accesso degli stranieri ai concorsi pubblici per l'inesistenza del requisito essenziale della cittadinanza; dall'altro, la giurisprudenza di merito³ che, invece, va affermando il diverso orientamento secondo cui le disposizioni dell'articolo 2 del Testo Unico sull'Immigrazione in una alle disposizioni della Convenzione OIL, avendo parificato il cittadino straniero regolarmente soggiornante in Italia al cittadino italiano, hanno superato le altre disposizioni che richiamano la necessità del requisito della cittadinanza per l'accesso al pubblico impiego e sempre che non si tratti di funzioni implicanti lo svolgimento di pubblici poteri o di interesse nazionale.

Senza qui ripercorrere, per brevità, le diverse argomentazioni che sostengono l'uno e l'altro orientamento - entrambi diffusamente affrontati nel parere n. 15/UNAR - Rep. n. 219 del 4.8.2010 al quale si rinvia - l'Ufficio condivide l'interpretazione che ritiene illegittima l'esclusione degli extracomunitari all'accesso al lavoro presso pubbliche amministrazioni tranne che si tratti di funzioni implicanti lo svolgimento di pubblici poteri o di interesse nazionale.

Si riportano qui di seguito i fondamentali passaggi normativi sui quali l'UNAR basa la valutazione di illegittimità di previsioni simili a quelle di cui al bando in oggetto:

- 1) **art 2 del d.lgs n. 286/1998** che, per quanto attiene l'accesso e l'esercizio del diritto al lavoro, al comma 3 afferma la parità di trattamento e la piena uguaglianza con il cittadino italiano senza alcuna limitazione di sorta e senza richiamare alcuna disposizione riduttiva;
- 2) **Convenzione OIL n. 143/1975** ratificata con la n.158/1981 e vincolante ex art. 117 Cost., che prevede espressamente, a favore degli stranieri regolarmente soggiornanti, il godimento dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano;
- 3) il progressivo affievolimento, in relazione al lavoro non comportante esercizio di poteri pubblici, del requisito della cittadinanza, come dimostrano le seguenti disposizioni:

² V. Parere n. 196/04 del 28 settembre 2004 del Dipartimento della Funzione Pubblica - Presidenza del Consiglio dei Ministri.

³ V. Appello Firenze 2.7.2002, in RIDL, 2003, II, 272, con nota di G. MAMMONE, *L'accesso al lavoro pubblico dei cittadini stranieri fra divieto di discriminazioni e restrizioni all'accesso degli extracomunitari*; Tribunale Genova 21.4.2004, RIDL, 2004, n. 2 p. 172, con nota di M. PAGGI, *Discriminazioni ed accesso al pubblico impiego*, pag. 83; Tribunale di Genova 19.7.2004; Tribunale di Pistoia 7.5.2005; Appello Firenze 21.12.2005; Corte di Appello Firenze 29.12.2008; Tribunale Milano 30.5.2008; Tribunale di Rimini 27.10.2009 n. 3626.



- **art. 38 del d.lgs n. 165/2001** che ammette i cittadini dell'Unione ai posti di lavoro presso la P.A. che non implicano esercizio diretto ed indiretto di pubblici poteri ovvero non attengono alla tutela dell'interesse nazionale;
- **d.p.r. n. 349/1999** (contenente il regolamento di attuazione del T.U. Immigrazione), che, **all'art. 40 co. 21**, prevede che "le strutture sanitarie, sia pubbliche che private, sono legittimate alla assunzione degli infermieri professionali anche a tempo indeterminato, tramite specifica procedura";
- **art. 22 lett. r) bis T.U.I come modificato con legge n. 189/2002**, che prevede la possibilità di ingresso nel territorio nazionale, fuori dall'annuale piano flussi, per gli infermieri professionali assunti presso strutture sanitarie pubbliche o private senza operare alcuna distinzione fra le forme di contratto (a tempo indeterminato o a termine);
- **art. 27 d.lgs. n. 286/1998** che autorizza l'ingresso in Italia dei lettori, professori universitari senza alcuna specificazione in ordine alla natura pubblica o privata delle strutture interessate;
- **d.lgs. n. 251/2007 che attuando la direttiva 2003/83/CE** relativa allo *status* di rifugiato, consente all'at. 25 di accedere al pubblico impiego con le modalità e le limitazioni previste per i cittadini dell'Unione Europea;
- **d.p.r. n. 220/2001** che contiene il regolamento per la disciplina concorsuale del personale non dirigente del SSN e che prevede per il settore della sanità il requisito della cittadinanza italiana "salve le equiparazioni stabilite dalle leggi", specificazione che non può non ricomprendere l'equiparazione sancita dal citato art.2 T.U.;
- **d.lgs. n. 215/2003** che all'art. 3 co. 4, pur riconoscendo legittimità a quelle differenze di trattamento che pur apparentemente discriminatorie sono perseguite attraverso mezzi appropriati e necessari, fornisce una conferma dell'interpretazione restrittiva della necessità della cittadinanza italiana al solo svolgimento di poteri pubblici o di funzioni di interesse nazionale;
- **l. n. 3/2007 di recepimento della direttiva 2003/109/CE** relativa allo *status* dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo ai quali, in forza dell'art.11 della direttiva, è assicurato il medesimo trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda l'esercizio di attività lavorativa subordinata o autonoma, purché questa non implichi nemmeno in via occasionale l'esercizio di pubblici poteri; inoltre la medesima direttiva riconosce all'art. 11 co. 3 lett. a) la legittimità di limitazioni all'accesso al lavoro subordinato o autonomo nei casi in cui la legislazione nazionale o quella comunitaria riservino dette attività ai cittadini; ma una simile limitazione normativa deve sempre essere conforme al limite della ragionevolezza imposto al legislatore che intenda introdurre regimi differenziati tra la posizione del cittadino e quella dello straniero (Corte cost. 454/198 432/2005) e deve essere, oltre che funzionale al conseguimento di finalità legittime, realizzata attraverso mezzi necessari e proporzionati.

Gli argomenti indicati sono posti a fondamento anche delle decisioni della recente giurisprudenza di merito che, in accoglimento delle azioni discriminatorie proposte, ha ritenuto illegittime le esclusioni previste da alcuni bandi di concorso per l'assunzione di

personale infermieristico fondate sul requisito della cittadinanza (da ultimo, Tribunale Milano, ordinanza 21.4.2011 est. Ravazzoni, inedita; v. pure Tribunale Biella 23.7.2010).

A parere di quest'Ufficio, l'insieme delle norme indicate conduce al generale riconoscimento della forza ordinamentale del divieto di discriminazione, prevalente sulla regola generica della riserva di accesso ai cittadini italiani (ed europei) ad eccezione delle deroghe inerenti allo svolgimento di determinate attività o funzioni, come del resto richiesto dal T.U. sull'immigrazione (art. 27 d.lgs. 286/98)⁴: in assenza di disposizioni restrittive in relazione a specifiche attività, deve valere la regola generale enunciata dalla legislazione speciale in tema di immigrazione, e segnatamente il già citato art. 2 attestante "la parità di trattamento e la piena uguaglianza di diritti" tra il lavoratore straniero regolarmente soggiornante nel nostro paese e il lavoratore italiano.

Tutto quanto innanzi esposto, evidenzia la valenza discriminatoria del bando del Comune di Savona nella parte in cui include all'ammissione soltanto i cittadini italiani o gli appartenenti ad altro stato UE, pur trattandosi di concorso ad un posto di lavoro (specialista in comunicazione) che riguarda essenzialmente un ruolo non implicante esercizio di attività attinente ad una funzione pubblica o di interesse nazionale.

L'UNAR, quindi, nonostante l'avvenuta scadenza del bando *de quo* (prevista al 31 marzo 2011), auspica che il Comune di Savona possa condividere le riflessioni sui temi qui affrontati al fine di tener conto, per l'eventuale futura pubblicazione di bandi di concorso ad impieghi non implicanti esercizio di pubbliche funzioni, della normativa antidiscriminatoria su richiamata.

Cons. Rosita D'Angiolella
Magistrato UNAR

⁴ v. Tribunale di Genova 26 giugno 2004 nella quale si afferma che la attuale normativa in materia di stranieri avrebbe di fatto abrogato la regola generale in forza della quale esisteva una riserva di accesso al pubblico impiego a favore dei soli cittadini italiani.



4