



Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione

Servizio anti-discriminazioni

Progetto con il sostegno finanziario della Fondazione italiana a finalità umanitarie Charlemagne ONLUS

ASGI Sede di Trieste, via Fabio Severo 31- Trieste (Italia)

Tel. – Fax 040/368463 – e-mail: antidiscriminazione@asgi.it

ASGI Sede legale, Via Gerdil, 7 – 10152 Torino (Italia)

Tel. fax. 011/4369158 – e-mail: segreteria@asgi.it

www.asgi.it

Trieste, 11 luglio 2011

Spett. ANCI Associazione Nazionale Comuni Italiani

Dott. Osvaldo Napoli

Presidente

Via dei Prefetti , 46

00186 ROMA

Spett. UNAR Ufficio Nazionale Anti-Discriminazioni Razziali

Dott. Massimiliano Monanni

Direttore

Presidenza del Consiglio dei Ministri

Dipartimento Pari Opportunità

Largo Chigi, 19

00197 ROMA

Spett. Commissione Europea

Segretariato generale

Rue de la loi, 200

B-1049 Brussels Belgium

OGGETTO: Reclutamento e selezione dei rilevatori e coordinatori comunali per lo svolgimento delle operazioni di raccolta dati del censimento generale della popolazione e delle abitazioni. Esclusione generalizzata dalle procedure di selezione dei cittadini di Paesi terzi non membri dell'Unione europea. Violazione delle norme di diritto internazionale, europeo e nazionali in materia di parità di trattamento tra lavoratori nazionali e lavoratori migranti.

Il servizio di supporto giuridico contro le discriminazioni dell'ASGI (Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione) è un network di avvocati e consulenti legali operanti nel settore del diritto dell'immigrazione, dell'asilo e del diritto anti-discriminatorio italiano ed europeo.

Si scrive la presente in relazione alle procedure di selezione, avviate ed in corso di svolgimento da parte dei Comuni italiani, per le posizioni lavorative di rilevatori e coordinatori comunali per lo svolgimento delle operazioni di censimento generale della popolazione e delle abitazioni, secondo quanto previsto dall'art. 50 del d.l. n. 78/2010, convertito con modificazioni in legge n. 122/2010 e dalle successive circolari dell'ISTAT, in particolare la n. 6 del 21 giugno 2011.

Nei citati strumenti normativi, viene affidato ai Comuni il compito di reclutare e selezionare coloro che saranno chiamati a svolgere le funzioni di Rilevatori e Coordinatori comunali delle operazioni di censimento. Vengono indicate le modalità di reclutamento di tali figure professionali, prevedendo che qualora non sia disponibile o sufficiente il ricorso a personale dipendente presso gli EE.LL., i Comuni possano mettere in atto procedure di reclutamento di personale esterno, utilizzando le forme contrattuali tipiche del lavoro flessibile, ivi compresi i contratti di somministrazione di lavoro, quelli di lavoro autonomo di natura occasionale o di collaborazione coordinata e continuativa. La circolare ISTAT si sofferma pure sui requisiti professionali e i criteri richiesti per la selezione delle posizioni di rilevatori e coordinatori comunali, specificando la necessità di privilegiare il reclutamento di personale dotato di livello di istruzione superiore, di capacità informatiche e di precedenti esperienze lavorative nel settore delle rilevazioni statistiche. Tanto nelle disposizioni di cui all'art. 50 del d.l. n. 78/2010, quanto nelle circolari ISTAT non si fa mai alcun riferimento ad un requisito di cittadinanza ai fini del reclutamento del personale esterno da adibire alle posizioni di rilevatori e coordinatori comunali del censimento.

Riscontriamo dunque con sorpresa e rammarico la prassi pressoché generalizzata adottata dai Comuni italiani di prevedere nei bandi e avvisi di selezione per le posizioni di rilevatori e coordinatori comunali del censimento, il requisito di cittadinanza italiana o di uno Stato membro dell'Unione europea, con la conseguente esclusione di tutti i cittadini di Paesi non membri dell'Unione europea regolarmente soggiornanti e residenti in Italia dalla possibilità di concorrere a queste posizioni lavorative temporanee.¹

¹ Si richiama in proposito la presa di posizione critica, cui l'ASGI aderisce pienamente, diramata dall'Ufficio del Difensore Civico della Regione Emilia-Romagna dd. 5 luglio 2011, indirizzata al Sindaco del Comune di Bologna (in allegato). Esempi di avvisi e bandi di selezione contenenti la clausola discriminatoria di nazionalità sono quello di Milano (reperibile al link: http://www.comune.milano.it/portale/wps/portal/CDM?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/wps/wcm/connect/contentlibrary/Ho%20bisogno%20di/Ho%20bisogno%20di/Banche%20dati%20e%20statistiche_Censimento%202011_Reperimento%20Rilevatori&catId=com.ibm.workplace.wcm.api.WCM_Category/IT_CAT_Bisogni_18/01c41d80446e018eb95fbbd36d110d8a/PUBLISHED&categ=IT_CAT_Bisogni_18&type=content), di Trieste (reperibile al link: http://www.retecivica.trieste.it/new/admin/allegati_up/allegati/645.01072011125947.Bando_esterni.pdf), di Firenze (reperibile al link: http://www.comune.fi.it/opencms/export/sites/retecivica/materiali/concorsi/SP/CENS_RilevCoord_270611_Bando.pdf), in quest'ultimo caso vengono esclusi dalla partecipazione alla selezione pure i cittadini di Stati membri dell'Unione europea).

A tale riguardo, si ritiene che l'esclusione dalla selezione dei cittadini extracomunitari sia illegittima e discriminatoria, per i motivi di seguito indicati.

- 1) L'equiparazione stabilita in via generale dall'art. 2 c. 3 d.lgs. n. 286/98 tra lavoratori extracomunitari regolarmente soggiornanti e lavoratori italiani, anche per effetto della parità di trattamento prevista dalla Convenzione OIL n. 143/1975.

L'art. 2, comma 3, T.U. immigrazione (d.lgs. n. 286/98) garantisce ai cittadini extracomunitari regolarmente soggiornanti in Italia la parità di trattamento e l'eguaglianza di diritti con i lavoratori italiani ("La Repubblica italiana, in attuazione della convenzione dell'OIL n. 143 del 24 giugno 1975, ratificata con legge 10 aprile 1981, n. 158, garantisce a tutti i lavoratori stranieri regolarmente soggiornanti nel suo territorio e alle loro famiglie parità di trattamento e piena uguaglianza di diritti rispetto ai lavoratori italiani."). Il riferimento alla Convenzione OIL n. 143/75 sembra dunque indicare che i lavoratori extracomunitari regolarmente soggiornanti in Italia possono godere del principio di eguaglianza di trattamento anche con riferimento all'accesso al reclutamento da parte della P.A., salvo quelle posizioni lavorative per le quali l'interesse dello Stato giustifichi la clausola di cittadinanza italiana al pari di quanto previsto per i cittadini dell'Unione europea e i loro familiari.² Non si ritiene che l'esclusione dei cittadini

² **L'art. 10 di detta Convenzione OIL così infatti recita:** "Ogni Membro per il quale la convenzione sia in vigore s'impegna a formulare e ad **attuare** una politica nazionale diretta a promuovere e **garantire**, con metodi adatti alle circostanze ed agli usi nazionali, **la parità di opportunità e di trattamento in materia di occupazione e di professione, di sicurezza sociale, di diritti sindacali e culturali, nonché di libertà individuali e collettive per le persone che, in quanto lavoratori migranti o familiari degli stessi, si trovino legalmente sul suo territorio.**

Il successivo **art. 12 così precisa:** "Ogni stato membro deve, con metodi adatti alle circostanze e agli usi nazionali, **abrogare** qualsiasi disposizione legislativa e modificare qualsiasi disposizione o prassi amministrativa incompatibili con la predetta politica"

L'Art. 14 precisa: "Ogni Membro può : (...) c. respingere l'accesso a limitate categorie di occupazione e di funzioni, **qualora tale restrizione sia necessaria nell'interesse dello Stato**".

Come ben si vede, la prescrizione non è affatto generica (va **attuata** una politica di **garanzia** della parità di trattamento) ed il riferimento alle "circostanze" e agli "usi" riguarda solo le modalità della politica di parità, non certo le limitazioni agli accessi **che sono disciplinate esclusivamente dall'art. 14.** L'art 14, come sopra riportato, consente una limitazione **solo se necessaria all'interesse dello Stato,** espressione che – già secondo il significato letterale e il buon senso comune - non ha nulla a che vedere con l'accesso a lavori esecutivi o tecnici o comunque a tutti i lavori che non comportino l'esercizio di pubblici poteri nelle forme proprie della PA.

La nozione di "interesse nazionale" è **esattamente quella individuata dall'art. 38 TU pubblico impiego** per escludere i cittadini comunitari dall'accesso a determinati "posti e funzioni". Come noto la norma è attuata dal DPCM 7.2.94 n. 174 che individua quanto ai posti quelli di dirigente e quelli di vertice amministrativo e come funzioni quelle "che comportano l'elaborazione, la decisione, l'esecuzione di provvedimenti autorizzativi e coercitivi" nonché le "funzioni di controllo di legittimità e di merito".

extracomunitari legalmente soggiornanti e residenti in Italia da rapporti di lavoro a carattere temporaneo per lo svolgimento delle mansioni di rilevatore o coordinatore comunale del censimento possa considerarsi necessaria nell'interesse nazionale. Né si ritiene che possa trovare giustificazione tale esclusione sulla base delle norme di cui all'art. 2 del D.P.R. n. 3/1957, dell'art. 38 del d.lgs. n. 165/2001 e dall'art. 2 del D.P.R. n. 487/94, le quali secondo un'interpretazione consolidata dell'autorità di governo in Italia, ma smentita dalla giurisprudenza di merito,³ consentirebbero l'accesso ai rapporti di pubblico impiego ai soli cittadini italiani e di Paesi membri dell'Unione europea, con l'eccezione per questi ultimi delle posizioni lavorative che implicino l'esercizio, anche indiretto, di pubblici poteri. Difatti, in questo caso, non si tratta di procedure concorsuali volte all'inserimento nei ruoli della P.A. mediante la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato, bensì di procedure di selezione volte alla costituzione di rapporti di lavoro temporaneo e parasubordinato. Ugualmente, la stessa circolare ISTAT n. 6/2001 consente pure il ricorso da parte dei Comuni alle forme del lavoro somministrato, con la conseguenza che un'agenzia di lavoro somministrato, dovendo certamente attenersi rigorosamente al principio di non-discriminazione nelle procedure di selezione, ben potrebbe assumere lavoratori extracomunitari, affinché vengano impiegati dal Comune in quanto soggetto utilizzatore della manodopera. Ne conseguirebbe una irragionevole disparità di trattamento, per cui cittadini extracomunitari potrebbero essere assunti per le posizioni di rilevatore del censimento comunali in quei Comuni che fanno eventualmente ricorso al lavoro somministrato, mentre tale medesima possibilità viene impedita quando i Comuni assumono direttamente tale personale con avvisi di selezioni che contengono la clausola discriminatoria su base di nazionalità.

3) L'equiparazione alla cittadinanza italiana stabilita da disposizioni particolari previste per talune categorie particolari di cittadini di Paesi terzi non membri dell'Unione europea.

In aggiunta alle considerazioni di cui sopra riferite a tutti i lavoratori aventi la cittadinanza di Stati terzi non membri dell'Unione europea, regolarmente soggiornanti in Italia, si specificano di seguito ulteriori ragioni di ordine giuridico per cui determinate categorie particolari di cittadini extracomunitari debbono

Ora, una volta stabilito quale è l'interesse nazionale che preclude l'accesso del non cittadino al PI è ovvio che di tale limite non possa darsi una interpretazione diversa in relazione al grado di "vicinanza" culturale dell'uno o dell'altro aspirante lavoratore, perché in entrambi i casi si tratta di soggetti comunque privi della cittadinanza italiana.

Se ne deve dunque concludere che **il rispetto della convenzione OIL consente al legislatore di limitare l'accesso agli extracomunitari nei soli casi imposti dall'interesse nazionale e dunque per quei "posti e funzioni" per i quali lo stesso interesse nazionale preclude l'accesso anche ai comunitari.**

³ Ad es. Tribunale Milano 11 gennaio 2010 (decr.), Duchesneau (avv. Guariso e Balestro) c. Ministero Istruzione Università e Ricerca (Avv. Stato) e Liceo Scientifico Statale Cavalleri; Trib. Milano 30 luglio 2010 (ord.), est. Cipolla, Coralceibo, Cisl Milano, Funzione Pubblica Cisl Milano (avv. Balestro e Guariso) c. Aler Lombardia e Cispel Lombardia Services.

essere considerati equiparati ai cittadini di Paesi membri dell'Unione europea per quanto riguarda l'accesso ai rapporti di lavoro anche con la Pubblica Amministrazione, in virtù di disposizioni normative specifiche.

a) *I familiari dei cittadini dell'Unione europea.*

Gli avvisi di selezione indetti dai Comuni italiani per il reclutamento di rilevatori e coordinatori comunali del censimento, precludono dalla possibilità di partecipazione anche i **cittadini di Paesi terzi non membri dell'Unione europea, familiari di cittadini UE residenti in Italia** in quanto hanno esercitato il diritto alla libera circolazione e soggiorno previsto dalla direttiva europea n. 2004/38, recepita in Italia con il d.lgs. n. 30/2007.⁴

L'art. 23 della direttiva citata prevede: *“I familiari del cittadino dell'Unione, qualunque sia la loro cittadinanza, titolari del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente in uno Stato membro hanno diritto di esercitare un'attività economica come lavoratori subordinati o autonomi”*. L'art. 24 sancisce il principio di parità di trattamento a favore dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari: *“Fatte salve le disposizioni specifiche espressamente previste dal trattato e dal diritto derivato, ogni cittadino dell'Unione che risiede, in base alla presente direttiva, nel territorio dello Stato membro ospitante gode di pari trattamento rispetto ai cittadini di tale Stato nel campo di applicazione del trattato. Il beneficio di tale diritto si estende ai familiari non aventi la cittadinanza di uno Stato membro che siano titolari del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente”*.

La giurisprudenza della **Corte di Giustizia europea** ha già da tempo chiarito con la sentenza **Emir Guel contro Germania dd. 7 maggio 1986** (Causa n. 131/85) che il coniuge del lavoratore comunitario che abbia esercitato il diritto alla libera circolazione gode del principio di non discriminazione nell'accesso al lavoro, previsto per i lavoratori comunitari, qualunque sia la sua cittadinanza e nei suoi confronti si applicano le stesse disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative che si applicano ai cittadini nazionali (il caso in questione riguardava il divieto di accesso alla professione di medico in una struttura pubblica in Germania di un cittadino cipriota coniugato con una cittadina britannica residente in Germania).

Tali principi di diritto comunitario di parità di trattamento nell'accesso all'esercizio di attività lavorativa a favore dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari sono stati pienamente recepiti nel **d.lgs. n. 30/2007**. All'art. 19 si afferma: *“ 1. I cittadini dell'Unione e i loro familiari hanno diritto di esercitare qualsiasi attività economica autonoma o subordinata, escluse le attività che la legge, conformemente ai Trattati dell'Unione europea ed alla normativa comunitaria in vigore, riserva ai cittadini italiani. 2. Fatte salve le disposizioni specifiche espressamente previste dal Trattato CE e dal diritto derivato, ogni cittadino dell'Unione che risiede, in base al presente decreto, nel territorio nazionale, gode di pari trattamento*

⁴ Per la definizione di familiari di cittadini UE, si deve far riferimento all'art. 2 del d.lgs. n. 30/2007., e dunque vanno compresi il coniuge, i discendenti diretti di anni 21 o a carico e quelli del coniuge; gli ascendenti diretti a carico e quelli del coniuge. Nella recente sentenza *Zambrano c. Office national de l'emploi Belgio*, 8 marzo 2011, causa C- 34/09, la Corte di Giustizia dell'UE ha affermato che il diritto al soggiorno per motivi di lavoro deve essere esteso anche al cittadino di Paese terzo non membro dell'UE che si faccia carico dei propri figli minori, cittadini dell'Unione, ivi compresi quelli nazionali, al fine di rendere effettivo il diritto alla cittadinanza europea del minore medesimo (art. 20 TFUE).

rispetto ai cittadini nazionali nel campo di applicazione del trattato. Il beneficio di tale diritto si estende ai familiari non aventi la cittadinanza di uno Stato membro che siano titolari del diritto di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente".

Sulla base del **primato del diritto comunitario su quello interno, e dell'immediata applicabilità delle sentenze interpretative della CGE⁵**, nonché dei principi generali dell'interpretazione e della successione delle leggi nel tempo di cui all'art. 15 delle disposizioni preliminari al C.C., si ritiene che le disposizioni di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 30/2007 debbano trovare diretta applicazione, rendendo dunque ulteriormente illegittimi gli avvisi di selezioni indetti dai Comuni. Di conseguenza, si conclude che ai familiari di cittadini degli Stati membri dell'Unione europea regolarmente residenti in Italia, qualunque sia la loro cittadinanza, se in possesso della carta di soggiorno o del diritto di soggiorno permanente, previsti dal d.lgs. n. 30/2007, debba essere certamente consentito l'accesso alle posizioni di rilevatore e coordinatore comunale del censimento generale della popolazione alle stesse condizioni e con gli stessi limiti previsti per i cittadini dell'Unione europea (comma 3: godimento dei diritti civili e politici nello Stato di appartenenza, conoscenza adeguata della lingua italiana rispetto alle mansioni da adempiere). Questo in osservanza degli obblighi scaturenti dal diritto dell'Unione europea.

A conferma della bontà di tali argomentazioni, si cita anche il parere recentemente espresso dalla Commissione europea, organo cui sono attribuite anche le funzioni di vigilanza della corretta applicazione del diritto dell'Unione europea da parte degli Stati membri. In risposta ad un'interrogazione presentata al Parlamento europeo dalla parlamentare Debora Serracchiani, la Commissaria europea Malmström in data 26 marzo 2010 (sito web: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=911&l=it) ha così affermato: "*As regards non-EU national family members of EU citizens in Italy, the Commission is of the view that Directive 2004/38/EC on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States grants non-EU national family members of EU citizens who have the right to reside in another Member State equal treatment with nationals as regards access to employment in*

⁵ Il principio della preminenza delle norme comunitarie su quelle interne configgenti alle prime, e sulla conseguente necessità di disapplicazione delle seconde, è ormai pacifico nella giurisprudenza costituzionale. Il carattere direttamente vincolante nel nostro ordinamento, tanto per la Pubblica Amministrazione, in sede di applicazione delle norme, quanto per il giudice nazionale, in sede di eventuale contenzioso, dell'interpretazione della normativa comunitaria da parte della Corte di Giustizia europea, è altrettanto pacifico nella giurisprudenza costituzionale e di legittimità (rispettivamente Corte Costituzionale n. 113/1985 e Cass. Sez. Un. 03/10/1999, n. 9653). Si precisa, infatti, che già con la sentenza della Corte Costituzionale dell'8 giugno 1984 n. 170, era stato stabilito il principio per cui il regolamento comunitario opera per forza propria con caratteristica di immediatezza, prevalendo su ogni normativa nazionale, anche posteriore, configgente con le disposizioni comunitarie. Con la sentenza n. 113/1985, La Corte Costituzionale ha esteso il principio stesso dell'immediata applicabilità delle disposizioni comunitarie oltre che ai regolamenti, anche alle "statuizioni risultanti... dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia Europea". Infine, con sentenza n. 389 dell'11 luglio 1989, la Corte Costituzionale ha previsto che "l'applicazione della normativa comunitaria direttamente efficace all'interno dell'ordinamento italiano non dà luogo ad ipotesi di abrogazione o dei deroga, né a forme di caducazione o di annullamento per invalidità della norma interna incompatibile, ma produce un effetto di **disapplicazione** di quest'ultima, seppure nei limiti di tempo e nell'ambito materiale entro cui le competenze comunitarie sono legittimate a svolgersi".

the public sector, with the exception of posts which involve the exercise of public authority and the responsibility for safeguarding the general interest of the state" (trad. It: "Con riferimento ai cittadini di paesi terzi non membri dell'UE familiari di cittadini dell'Unione europea residenti in Italia, la Commissione è dell'avviso che la Direttiva 2004/38/CE sul diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e soggiornare liberamente entro il territorio degli Stati membri garantisce ai cittadini di Paesi terzi familiari di cittadini UE che hanno il diritto di risiedere in un altro Paese membro parità di trattamento con i nazionali riguardo all'accesso all'impiego nel settore pubblico, con l'eccezione degli impieghi che implicino l'esercizio di pubblici poteri o di responsabilità in relazione agli interessi generali dello Stato"). Si fa presente, che al riguardo ed in risposta ad un esposto presentato dall'ASGI,⁶ la Commissione europea ha recentemente inviato una richiesta di chiarimenti al governo italiano,⁷ nell'ambito del programma di monitoraggio del rispetto del diritto dell'Unione europea da parte degli Stati membri denominato EU-Pilot. Qualora la Commissione europea non si ritenesse soddisfatta dalla risposta del governo italiano, potrà iniziare una procedura di infrazione del diritto UE nei confronti dell'Italia ai sensi dell'art. 258 del TFUE.

Si ritiene che la vicenda di queste settimane delle selezioni discriminatorie per le posizioni di rilevatori e coordinatori comunali del censimento generale della popolazione italiana evidenzia quanto il nostro Paese ignori e non tenga conto degli obblighi derivanti dal rispetto del diritto dell'Unione europea riguardo all'accesso dei familiari di cittadini UE ai rapporti di impiego nella P.A. in condizioni di parità di trattamento con i cittadini nazionali, salvo le limitazioni espressamente consentite dai trattati europei e dalle norme di diritto UE derivato.

b) I familiari di cittadini italiani

L'art. 23 del d.lgs. n. 30/2007 prevede l'estensione delle norme previste dal decreto attuativo della direttiva europea in materia di libera circolazione dei cittadini comunitari e loro familiari anche ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana: "*Le disposizioni del presente decreto legislativo, se più favorevoli, si applicano ai familiari di cittadini italiani non aventi la cittadinanza italiana*".⁸

Dal significato letterale della norma ne deriva un'interpretazione della equiparazione della condizione dei familiari dei cittadini italiani a quella dei familiari di cittadini comunitari estensibile a tutte le disposizioni contenute nel decreto e non solo a quelle in materia di soggiorno. Pertanto, anche i familiari (ad es. il coniuge) dei cittadini italiani godono del principio di parità di trattamento nell'accesso alle attività lavorative, salvo quelle attività escluse ai cittadini dell'Unione europea conformemente alla normativa comunitaria. Ne consegue l'estensione anche ai familiari extracomunitari di cittadini italiani dell'accesso ai

⁶ http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=651&l=it

⁷ In allegato la lettera inviata dalla Commissione europea all'ASGI in data 5 gennaio 2011 (prot. JUST/C2/Chb/hK(2010)s 1079477).

rapporti di lavoro con la P.A. fatte salve le limitazioni di cui all'art. 38 del d.lgs. n. 165/2001 e al D.P.C.M. n. 174/1994 (attività lavorative che implicino l'esercizio di pubblici poteri).

Al riguardo, deve segnalarsi la pronuncia del Tribunale di Venezia, ordinanza 8 ottobre 2010, favorevole all'ammissione di una cittadina albanese coniugata con un cittadino italiano ad un concorso pubblico per operatore di strada indetto dal Comune di Venezia. (testo integrale dell'ordinanza reperibile dal link: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1220&l=it)

Del resto, la norma di cui all'art. 23 del d.lgs. n. 30/2007 deve intendersi quale espressione del **divieto di "discriminazioni a rovescio"**. Con due importanti sentenze, la Corte Costituzionale ha infatti stabilito che, in caso di deteriore trattamento della situazione puramente interna rispetto a quella applicabile all'omologa situazione disciplinata dal diritto comunitario, alla luce del principio costituzionale di eguaglianza, la posizione soggettiva garantita dal diritto comunitario sarà l'elemento su cui misurare anche la disciplina riservata alla situazione nazionale (Corte Costituzionale, sent. 16.06.1995, n. 249; Corte Cost., sent. 30.12.1997, n. 443). In altri termini il principio di eguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione vieta le "discriminazioni a rovescio", quelle cioè che si verificherebbero in danno del cittadino italiano quando, per effetto di una norma comunitaria, una persona o un soggetto comunitario godrebbe in Italia di un trattamento più favorevole di quello previsto in una situazione analoga per il cittadino o soggetto nazionale in virtù della norma di diritto interno. In sostanza, la *ratio* dell'art. 23 del d.lgs n. 30/2007 sembra essere quella di evitare che il familiare del cittadino comunitario goda di un trattamento più favorevole rispetto al familiare del cittadino italiano, con evidente pregiudizio anche per quest'ultimo, visto che la famiglia è certamente una delle formazioni sociali più rilevanti per lo svolgimento della personalità del singolo (art. 2 Cost.). La norma dell'art. 23 del d.lgs. n. 30/2007 ha trovato peraltro una successiva più generale conferma con l'art. 6 lett. d) della legge 7 luglio 2009, n. 88, legge comunitaria 2008 (in GURI n. 161 dd. 14 luglio 2009), il quale così dispone: "1. *“Le norme italiane di recepimento e attuazione di norme e principi della Comunità europea e dell'Unione europea assicurano la parità di trattamento dei cittadini italiani rispetto ai cittadini degli altri Stati membri dell'Unione europea residenti o stabiliti nel territorio nazionale e non possono in ogni caso comportare un trattamento sfavorevole dei cittadini italiani. 2 Nei confronti dei cittadini italiani non trovano applicazione norme dell'ordinamento giuridico italiano o prassi interne che producano effetti discriminatori rispetto alla condizione e al trattamento giuridico dei cittadini comunitari residenti stabiliti nel territorio nazionale”*.

c) *I cittadini di Paesi terzi in possesso del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti.*

La direttiva 2003/109/CE relativa ai soggiornanti di lungo periodo, all'art. 11, comma 1, prevede che *“Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda: a) l'esercizio di un'attività lavorativa subordinata o autonoma, purché questa non implichi nemmeno in via occasionale la partecipazione all'esercizio di pubblici poteri, nonché le condizioni di*

assunzione e lavoro, ivi comprese quelle di licenziamento e di retribuzione...” E’ di tutta evidenza che, proprio perché ha affrontato la questione dell’*esercizio dei pubblici poteri*, la direttiva **ha inteso disciplinare direttamente la questione dell’accesso al rapporti di lavoro con la P.A.** (non vi sarebbe infatti alcun motivo di parlare di “pubblici poteri” al di fuori di tale ambito) prevedendo che, **laddove tale esercizio non sia richiesto, il soggiornante di lungo periodo ha diritto all’accesso.**⁹

d) I rifugiati politici

Il D.Lgs. 19.11.07 n.251 (“Attuazione della direttiva 2004/83/CE...”), all’art. 25, prevede espressamente che “**E’ consentito al titolare dello status di rifugiato l’accesso al pubblico impiego, con le modalità e le limitazioni previste per i cittadini dell’Unione europea**”. Le “limitazioni” in questione sono quelle previste dall’art. 38 D.Lgs. 165/01, secondo il quale i cittadini comunitari possono accedere ai posti di lavoro pubblici “**che non implicano esercizio diretto o indiretto di pubblici poteri, ovvero non attengono alla tutela dell’interesse nazionale**”.

Considerazioni conclusive.

Dall’esame delle normative specifiche riferite a queste categorie “particolari” di cittadini extracomunitari, e dal conseguente accavallarsi di normative in modo certamente anche poco limpido e caotico, si può dunque concludere che un generale principio di divieto di accesso degli extracomunitari ai rapporti di lavoro con la P.A. **non è più rintracciabile** e dunque non può essere contrapposto alla generale parificazione di cui al citato art. 2, comma 3 TU immigrazione, in riferimento anche agli obblighi internazionali di cui alla convenzione OIL n. 143/1975.

Si fa presente che qualora cittadini di nazionalità extracomunitaria venissero ritenuti non ammissibili agli avvisi di selezione in applicazione della clausola di nazionalità, questi potrebbero invocare la tutela giudiziaria anti-discriminatoria dinanzi al giudice del lavoro del luogo di domicilio, ai sensi dell’art. 44 del d.lgs. n. 286/98, così come recentemente chiarito anche dalla giurisprudenza di Cassazione (Cass., SS.UU., sentenza n. 7186/2011, reperibile al link: http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=1554&l=it).

Alla luce di quanto sopra, si chiede :

⁹ In tale direzione la seguente giurisprudenza: Ordinanza del Tribunale di Lodi, dd. 18.02.2011 (n. 317/11; n. R.G. 921/2010), scaricabile dal sito web:

http://www.asgi.it/public/parser_download/save/tribunale_lodi_921_2010_18022011.pdf, e l’ordinanza del Tribunale di Milano, dd. 04.04.2011 (nr. 3769/11 RG e 4423/11 RG), scaricabile dal sito web:

http://www.asgi.it/public/parser_download/save/trib_milano_04042011.pdf

- a) **all'ANCI di dare immediate disposizioni ai Comuni italiani affinché nei bandi e avvisi di selezione per le posizioni di rilevatori e coordinatori comunali del censimento venga eliminata la clausola di cittadinanza italiana o di uno Stato membro dell'Unione europea e vengano ammessi alle selezioni, equiparandoli ai cittadini italiani o di Paesi membri dell'Unione europea, anche i candidati cittadini di Paesi terzi non membri dell'UE;**
- b) **all'UNAR di esprimere un proprio parere e proprie raccomandazioni al riguardo, avvalendosi delle prerogative assegnate dall'art. 7 del D. lgs. n. 215/03, in particolare dal comma 2) lett. b) (svolgere inchieste al fine di verificare l'esistenza di fenomeni discriminatori) e lett. e) (fornire raccomandazioni e pareri su questioni connesse alle discriminazioni per razza e origine etnica);**
- c) **alla Commissione europea di avviare il procedimento di infrazione a carico della Repubblica Italiana per violazione degli obblighi al rispetto del diritto dell'Unione europea.**

Ringraziando per l'attenzione che Vorrete porre alla presente, porgiamo i nostri migliori saluti.

p. l'ASGI

Servizio anti-discriminazioni

Progetto di supporto giuridico

Dott. Walter Citti