



Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione

ASGI Sede di Trieste, via Fabio Severo 31- Trieste (Italia)
Tel. – Fax 040/368463 – e-mail: walter.citti@asgi.it

ASGI sede di Udine, via S. Francesco d'Assisi, 39- Udine (Italia)
Tel. – Fax 0432/507115 – e-mail: info@asgi.it

ASGI Sede legale, Via Gerdil, 7 – 10152 Torino (Italia)
Tel. fax. 011/4369158 – e-mail: segreteria@asgi.it

Torino/Trieste, 31 ottobre 2009

Spett. Commissione delle Comunità europee
(alla cortese attenzione del Segretario generale)
Rue de la Loi, 200
B-1049 Bruxelles
BELGIO

OGGETTO: Denuncia di mancato adempimento da parte dell'Italia agli obblighi scaturenti dalle norme del diritto comunitario in materia di accesso all'esercizio di attività economiche da parte dei cittadini di paesi terzi non appartenenti all'Unione Europea familiari di cittadini dell'Unione Europea regolarmente soggiornanti in Italia e dei rifugiati politici e dei titolari della protezione sussidiaria, con riferimento all'accesso agli impieghi pubblici (Art. 23 direttiva n. 2004/38/CE e art. 26 direttiva n. 2004/83)

Il diniego all'accesso dei cittadini extracomunitari agli impieghi pubblici in Italia.

In Italia, in virtù di un consolidato orientamento interpretativo da parte ministeriale,¹ e malgrado una consistente giurisprudenza di merito di segno contrario a tale orientamento,² i cittadini extracomunitari sono esclusi dagli impieghi pubblici e nei loro confronti sono ritenute ancora applicabili le norme di cui al D.P.C.M. 7.02.1994, n. 174 e all'art. 38 del d.lgs. n. 165/2001, che prevedono la sola eccezione per i cittadini dell'Unione Europea al divieto di accesso degli stranieri al pubblico impiego (in allegato n. 2 e 3).

Per quanto concerne i cittadini degli Stati membri dell'Unione Europea, il citato art. 38 del d.lgs. n. 165/2001 ha stabilito il diritto di accesso ai posti di lavoro presso le amministrazioni pubbliche con l'eccezione di quegli impieghi che implicano l'esercizio diretto o indiretto di pubblici poteri ovvero attengono alla tutela dell'interesse nazionale. Tali impieghi sono specificati nel citato D.P.C.M. n. 174/1994.

L'accesso agli impieghi pubblici dei cittadini di paesi terzi non appartenenti all'Unione Europea famigliari di cittadini dell'Unione Europea regolarmente soggiornanti in Italia.

La citata normativa risalente al 2001 non è stata mai oggetto di esplicito aggiornamento con riferimento alla situazione giuridica dei famigliari extracomunitari di cittadini dell'Unione Europea regolarmente residenti in Italia. Sotto il profilo del diritto interno, infatti, le citate disposizioni non si sono dunque mai espressamente conformate a quanto già previsto dagli art. 3 comma 1 e art. 11 del Regolamento comunitario n. 1612/68 che prevedono il trattamento non discriminatorio nel campo dell'accesso al lavoro a favore dei famigliari dei cittadini comunitari che esercitino il diritto alla libera circolazione e che richiedono dunque l'applicazione nei confronti di tali persone, anche se di cittadinanza di paesi terzi non appartenenti all'Unione Europea, delle stesse disposizioni legislative, regolamentari e

¹ Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni, Parere n. 196/04 dd. 28 settembre 2004 avente per oggetto: Cittadini extracomunitari –accesso al lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione”, nel quale si legge a pag. 2: “... da quanto finora ricordato deriva che possono accedere ai posti di lavoro alle dipendenze della Pubblica Amministrazione i soli cittadini italiani ed i cittadini dell'Unione individuati dal DPCM n. 174 del 1994” Il parere è consultabile on-line sul sito:

<http://www.venetoimmigrazione.com/Portals/0/pdf/normativa/Circ%20P.C.d.M.%20Parere%20n196%20280904.pdf> . (ALLEGATO n. 1). Su tale parere le amministrazioni pubbliche e gli enti locali continuano tuttora a fare riferimento nella redazione dei bandi di concorso per lo svolgimento dei concorsi pubblici per l'assunzione nel pubblico impiego.

² Si veda con elenco per nulla esaustivo

- Trib.Milano 30.5.08 in D&L, 2008, 729. confermata in sede di reclamo
- Bologna 7.9.07, (ord.) est. Borgo, XX c. Alma Mater Studiorum - Università di Bologna;
- Trib.Perugia 6.12.2006 est. Crisciuolo, XX c. ASL Perugia;
- Trib.Imperia 12.9.06 est. Favalli, AB c. ASL 1 Imperiese
- Trib.Firenze 14.1.06 est. Delle Vergini YY c. Università degli Studi di Firenze
- Trib.Genova, 21.4.04 est. Mazza Galanti ZZ c. ASL 3 Genova
- Corte Appello Firenze, ord. 2.7.02 n.281, XX c. Azienda Ospedaliera Pisana
- TAR Liguria, 13.4.2001, pres. Balba, est. Sapone, RO c. Ente Ospedaliero

amministrative che si applicano ai cittadini nazionali in materia di accesso al lavoro e al suo esercizio.

Dopo l'entrata in vigore della direttiva europea n. 2004/38 in materia di libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea e dei loro famigliari, recepita in Italia con il d.lgs. n. 30/2007, appare fugato ogni dubbio sulla legittimità dell'estensione ai famigliari di cittadini dell'Unione europea residenti in Italia, pure se di cittadinanza di paesi terzi, dell'accesso al pubblico impiego. L'art. 23 della direttiva infatti prevede che : *“I famigliari 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 famigliari: *“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 famigliari 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 aveva già 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 famigliari sono stati pienamente recepiti in Italia nel d.lgs. n. 30/2007. All'art. 19 si afferma: *“ 1. I cittadini dell'Unione e i loro famigliari 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 rispetto ai cittadini nazionali nel campo di applicazione del trattato. Il beneficio di tale diritto si estende ai famigliari 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 CGE³, nonché dei principi generali dell'interpretazione e

³ 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 italiana. 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

della successione delle leggi nel tempo di cui all'art. 15 delle disposizioni preliminari al Codice Civile italiano, si ritiene che le disposizioni di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 30/2007 integrino e modifichino a tutti gli effetti quanto previsto dalle norme sul pubblico impiego e dall'art. 38 del d.lgs. n. 165/2001. Di conseguenza, si conclude che anche ai famigliari 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, debba essere consentito l'accesso agli impieghi pubblici 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), pena la violazione degli obblighi comunitari e l'esposizione del nostro paese ad una procedura di infrazione.

L'accesso agli impieghi pubblici dei cittadini di paesi terzi titolari della qualifica di rifugiati politici.

L'art. 25 del d.lgs. n. 251/2007, attuativo della Direttiva europea n. 2004/83/CE ("Norme minime sull'attribuzione a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica del rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta"), ha espressamente esteso l'accesso al pubblico impiego ai soli cittadini stranieri titolari dello status di rifugiato politico ai sensi della Convenzione di Ginevra del 1951 ("*2. 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*"). Sebbene l'art. 26 c. 3 della Direttiva europea n. 2004/83/CE preveda una pari autorizzazione all'esercizio di attività dipendente nel rispetto della normativa generalmente applicabile agli impieghi nella pubblica amministrazione anche a favore del titolare della protezione sussidiaria, tale diritto non è stato recepito nella normativa italiana di riferimento. Tale questione pone, dunque, a nostro avviso un problema di insufficiente adeguamento della normativa interna agli obblighi scaturenti dalla normativa comunitaria. Avendo in considerazione l'impossibilità per il rifugiato politico di rivolgersi alle autorità consolari del paese di provenienza per ottenere la certificazione del godimento dei diritti civili e politici nello Stato di appartenenza e in ragione dell'obbligo di assistenza amministrativa ai rifugiati di cui all'art. 25 della Convenzione di Ginevra del 1951 ("*Allorquando l'esercizio di*

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 italiana 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 di 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".

un diritto da parte di un rifugiato richiederebbe normalmente il concorso di autorità straniere, alle quali non può ricorrere, gli Stati contraenti sul territorio dei quali risiede, faranno in modo che questo concorso gli sia fornito dalle loro stesse autorità, sia da una autorità internazionale”), si mantiene che il rifugiato dovrebbe essere esentato dall’obbligo di provare il godimento dei diritti civili e politici nello Stato di provenienza, fermo restando la sua esclusione dagli impieghi pubblici in caso di commissione di reati penali che prevedano la medesima esclusione per il cittadino italiano.

Non ottemperanza nella prassi agli obblighi comunitari e alle norme interne di recepimento dei medesimi.

Nonostante l’esistenza di disposizioni interne di recepimento degli obblighi comunitari in materia di parità di trattamento nell’accesso all’esercizio di attività economiche, applicabili anche con riferimento ai rapporti di pubblico impiego, a favore dei lavoratori di paesi terzi famigliari di cittadini comunitari o rifugiati politici, alcuna autorità governativa italiana ha mai ritenuto sinora di emanare disposizioni amministrative volte ad applicare correttamente tali obblighi comunitari. Di conseguenza, nella prassi tanto delle Amministrazioni centrali dello Stato, quanto delle Regioni e degli enti locali, i citati obblighi comunitari risultano completamente disattesi e non rispettati. A conferma di ciò, è sufficiente procedere alla lettura dei bandi di concorso pubblici indetti dalle Amministrazioni centrali dello Stato, così come dalle Amministrazioni regionali e dagli Enti locali (ad es. sul sito web: www.concorsi pubblici.com) per accorgersi che la questione del diritto all’accesso agli impieghi pubblici tanto dei famigliari di cittadini comunitari, qualunque sia la loro cittadinanza, quanto dei rifugiati politici, è completamente ignorata, poiché si continua a fare riferimento soltanto alle norme, ormai superate, di cui all’art. 38 del d.lgs. n. 165/2001 e del D.P.C.M. n. 74/1994, prevedendo l’equiparazione ai cittadini nazionali soltanto per i cittadini di altri paesi membri dell’Unione Europea.⁴

⁴ L’unica eccezione è rappresentata dalla Regione Emilia- Romagna, che ha dato precise disposizioni affinché, in ottemperanza alla propria legge regionale n. 5/2004 “Norme per l’integrazione Sociale dei Cittadini Stranieri Immigrati”, anche gli stranieri di paesi terzi regolarmente soggiornati in Italia possano avere accesso agli impieghi pubblici regionali e degli enti locali situati nel territorio regionale, in condizione di parità con i cittadini italiani. In proposito si veda il sito web: http://assemblealegislativa.regione.emilia-romagna.it/al/comunicatistampa/visualizza.asp?id_comunicato=28658 .

A conferma invece dell’orientamento prevalente incompatibile con gli obblighi comunitari, si può citare, a solo titolo di esempio - trattandosi, tra le normative regionali, di quella più recente in materia di impieghi pubblici regionali - la legge regionale della Toscana n. 1 /2009: “ **Testo unico in materia di organizzazione e ordinamento del personale**” (in Bollettino Ufficiale Regione Toscana n. 1, parte prima, del 16 gennaio 2009: sito web: http://raccoltanormativart.mediamind.it/toscana/index.php?vi=all&dl=tleggiV/2009/legge-2009-00001.xml&dl_t=text/xml&dl_a=y&dl_id=tleggiV&pr=idx.0;artic.0;articparziale.1&anc=cap3), ove all’art. 25 si prevede:

“1. Per accedere all’impiego regionale è necessario possedere i seguenti requisiti generali:

- a) cittadinanza italiana;
- b) maggiore età;
- c) idoneità fisica allo svolgimento delle funzioni inerenti l’impiego;
- d) titolo di studio prescritto dal bando.

2. Per quanto attiene al requisito di cui al comma 1, lettera a), sono equiparati ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica. I cittadini degli stati membri dell’Unione europea (UE) possono accedere, nel rispetto delle disposizioni di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 7 febbraio 1994, n. 174 (Regolamento recante norme sull’accesso dei cittadini degli Stati membri dell’Unione europea ai posti di lavoro

Alla luce di quanto sopra, pertanto, si conclude quanto segue:

- **La Repubblica Italiana, pur avendo recepito nel diritto interno gli obblighi comunitari conseguenti agli art. 23 e 24 della direttiva n. 2004/38/CE e all'art. 26 della direttiva n. 2004/83 in materia di parità di trattamento nell'accesso all'esercizio di attività economiche autonome o subordinate rispettivamente per i cittadini di paesi terzi non appartenenti all'Unione Europea familiari di cittadini dell'Unione Europea regolarmente soggiornanti in Italia e per i rifugiati politici, nella prassi non ottempera e disattende tali obblighi.**
- **La Repubblica Italiana, nel recepire la direttiva europea n. 2004/83/CE, non ha ottemperato integralmente agli obblighi scaturenti dall'art. 26 c. 3, escludendo i beneficiari della protezione sussidiaria dai rapporti di lavoro nella Pubblica Amministrazione.**

- **Conseguentemente, si chiede alla Commissione europea, sussistendone i presupposti, di avviare il procedimento di infrazione a carico della Repubblica Italiana per violazione degli obblighi comunitari.**

per ASGI – Associazione per gli studi giuridici sull'immigrazione
il Presidente: avv. Lorenzo Trucco

per ASGI – segreteria organizzativa e servizio di supporto giuridico
contro le discriminazioni
dott. Walter Citti

Trieste, ottobre 2009

presso le amministrazioni pubbliche), a tutti i posti delle dotazioni organiche a parità di requisiti purché abbiano un'adeguata conoscenza della lingua italiana da accertare nel corso dello svolgimento delle prove.” (ALLEGATO n. 4) .

Si allegano, a solo titolo di esempio, tre bandi di concorso pubblico per l'assunzione in impieghi pubblici presso enti locali di diverse regioni italiani: Il bando indetto dalla città di Vercelli (Piemonte) dd. 28.09.2009, il bando indetto dalla città di Martina Franca (Puglia) dd. sconosciuta; il bando indetto dal comune di San Salvo (Abruzzo) dd. 16.10.2009. In tutti e tre i casi, per quanto riguarda i requisiti di nazionalità ai fini dell'accesso ai rapporti di impiego, si fa unicamente riferimento alle norme di cui al D.P.C.M. n. 174/1994 e al d.lgs. n. 165/2001, con conseguente equiparazione ai cittadini nazionali esclusivamente per i cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, escludendosi in maniera assoluta i cittadini di paesi terzi. (ALLEGATI N. 5, 5 bis, 5 ter).

