

Ordinanza del Tribunale di Firenze del 14 gennaio 2006

IL GIUDICE DESIGNATO

sciogliendo la riserva di cui al verbale di udienza 11 gennaio 2006 nel procedimento ex art. 44 d.lg. 286/1998 di cui al n.r.g. 4640/2005,

rileva:

Con il ricorso ex art. 44 d.lg. 286/1998 di cui al n.r.g. in epigrafe Il ricorrente ***, residente in Prato, nato a ***(Marocco) il ****, rappresentato e difeso dall'Avv. Roberto Faure del Foro di Genova ha esposto:

di essere cittadino del Marocco;

di aver partecipato a concorso pubblico per titoli ed esami bandito dall'Università degli Studi di Firenze per la copertura di un posto Cat. C posiz. econ. C1, area tecnica, tecnico scientifica ed elaborazione dati, a tempo indeterminato, da destinare al LENS, Laboratorio Europeo per la Spettrometria non Lineare, indetto con D.D. n. 682 (58342) del 15.9.2005, G.U. IV sez. Speciale Concorsi n. 75 del 20.9.05;

di avere presentato domanda per detto concorso facendo presente di essere cittadino del Marocco ed allegando il possesso della carta di soggiorno; che la sua posizione di regolare soggiorno era già nota

all'Amministrazione Universitaria che lo aveva avuto e lo aveva ancora in servizio sin dal 1998 con una serie di contratti a tempo determinato per attività congruente con quella prevista nel bando di concorso in questione;

di avere già sostenuto la valutazione dei titoli, ottenendo il punteggio in assoluto più elevato (14 punti) rispetto a tutti gli altri concorrenti che avevano ottenuto punteggi inferiori (rispettivamente punti 0,24; 5,45; 1,24; 3,24; 2; 5,1; 1; 10,7);

di non essere stato ammesso alle prove orali del suddetto concorso, poiché non aveva ricevuto la comunicazione scritta di convocazione alle prove orali previste, da ultimo rinviate al 19.12.2005, e perché gli era stato comunicato verbalmente che la mancata ammissione conseguiva al fatto che non era cittadino italiano;

che l'esclusione di esso ricorrente dal concorso e dal posto di lavoro bandito appare discriminatoria e illegittima;

di essere da tempo integrato nella società italiana, vivendo in Prato con la famiglia e con due figli minori nati in Italia e di prestare già attività lavorativa presso l'Ente di cui aspira ad essere pubblico impiegato;

di avere conseguito il titolo di studio richiesto in Italia, in particolare avendo conseguito dalla Regione Toscana "Attestato di Qualifica - conduttore di macchine utensili F17FF232" presso l'"Ente o struttura formativa - Comune di Firenze - C.F.P." il 29.1.1998, corso di "ore 600" e " tirocinio pratico durata ore 200"; di avere conseguito l'Attestato di Qualifica "Programmazione macchine a c.n. e CAD/CAM con livello di qualificazione - Specializzazione" dall'"Ente o struttura formativa - Scuola Superiore di Tecnologie Industriali Matr. F18FF247" il 18.12.1998, durata del corso "ore 450" e tirocinio pratico - durata - 150 ore" presso "Co.Me.Pr. srl in "Via Mugellese 32 Capalle (FI)";

che tentativi stragiudiziali di risolvere la vertenza non hanno sortito effetto.

Ha quindi il ricorrente richiesto:

“che l’Ill.mo Tribunale voglia:

1) rimuovere gli effetti della discriminazione e/o ordinare la cessazione del comportamento operato dalla convenuta con il provvedimento di mancata ammissione alle prove concorsuali suddetto ed allegato del ricorrente e/o annullare e/o dichiarare inefficace il provvedimento di esclusione e/o mancata ammissione detto nonché con riguardo ad ogni altro provvedimento e/o comportamento presupposto, connesso o consequenziale,

2) ordinare alla convenuta [ut supra [idest Università di Firenze] di ammettere senza riserve il ricorrente alle prove del Concorso Pubblico *de quo*.

Si chiede l’accoglimento delle suddette conclusioni con decreto *inaudita altera parte* ex comma 5 dell’art. 44 Dec.Legisl. 286/98, poiché è quanto mai urgente ed opportuno per il danno grave ed irreparabile *in re ipsa*, per permettere al ricorrente di partecipare tempestivamente alla procedura concorsuale per cui è fissata la seconda prova il prossimo 19 dicembre 2005 come da doc. 6, ciò per la manifesta fondatezza della pretesa del ricorrente fondata sulla lettera della legge; oppure nella forma meglio vista”.

Con decreto reso *inaudita altera parte* del 16.12.2005 questo Giudice (cui il fascicolo di causa perveniva in data 16.12.2005), atteso che le ragioni addotte nel ricorso non apparivano manifestamente infondate, in particolare in quanto l’esclusione di cui al provvedimento prot. 70230, pos. VII/1.51 del 10.11.2005 dell’Università convenuta appariva porsi in contrasto con la normativa indicata da parte ricorrente nel suo ricorso e segnatamente con gli artt. 2 e 43 d.lg. 286/1998 e in particolare in quanto le ragioni dell’esclusione (vd. il richiamo all’art. 2, n. 1), 3) e 7) del bando) non apparivano essere funzionali alla natura delle mansioni previste per il profilo professionale per il quale è stato bandito il concorso e ritenuto altresì che occorresse provvedere *inaudita altera parte*, in quanto, stante l’imminenza delle prove orali (fissate al 19.12.2005), la previa convocazione delle parti avrebbe reso impossibile l’attuazione del provvedimento, con pregiudizio irreparabile per il ricorrente, ha ordinato, ai sensi dell’art. 44 d.lg. 286/1998 in via temporanea all’Università degli Studi di Firenze, Piazza San Marco 4, Firenze, e con sede del suo laboratorio Europeo per la spettrometria non lineare (LENS), Via Nello Carrara 1, 50019 Sesto Fiorentino (FI) di ammettere il ricorrente ***, nato a *** (Marocco) il ***, c.f. ****, alle prove (pratica, ove dal ricorrente non sia stata ancora espletata, e/o orale, ove il ricorrente abbia espletato e positivamente superato la prova pratica) del concorso pubblico per la copertura di n. 1 posto di categoria C, pozione C1, dell’area tecnica, tecnico scientifica ed elaborazione dati, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, per le esigenze del Laboratorio di Spettrometria non lineare indetto con D.D. n. 682 (58342) del 15.9.2005; ha fissato per la comparizione delle parti innanzi a sè l’udienza dell’11 gennaio 2006, ore 16,00; ha mandato alla parte ricorrente di notificare ricorso e decreto alla parte intimata entro il termine perentorio di giorni otto dalla comunicazione del

presente decreto; ha assegnato alla parte intimata termine sino al 7 gennaio 2006 per eventuale memoria di risposta mediante deposito in cancelleria.

Con memoria di risposta depositata il 5 gennaio 2006 l'Università degli Studi di Firenze, in persona del Rettore *pro-tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Raffaella de Angelis e dall'Avv. Massimo Benedetti, ha a sua volta esposto: che l'amministrazione Universitaria, ottemperando alle determinazioni giudiziali, ha consentito che in data 19.12.05 il ricorrente *** sostenesse le prove orali, avendo lo stesso già sostenuto la prova pratica in data 3.11.05 cui aveva conseguito il punteggio di 27/30; che anche per la prova orale il ricorrente ha conseguito il punteggio di 27/30, totalizzando un punteggio complessivo di 68 (27+27 + 14 di titoli), in tal modo collocandosi quale primo in graduatoria; che era legittimo il provvedimento di esclusione del candidato ***, disposto con provvedimento n. 70230 del 10.11.05. Ha quindi l'Università resistente richiesto:

"Si conclude affinché piaccia a Codesto Ecc.mo Tribunale:

respingere *in toto* il ricorso perché infondato in fatto e in diritto e per l'effetto dichiarare la piena legittimità del provvedimento dirigenziale n. 70230/05.

In ogni caso, con vittoria di spese, diritti ed onorari".

All'esito della celebrata udienza dell'11.1.2006 questo Giudice ha trattenuto il procedimento in riserva per la pronuncia del provvedimento richiesto.

osserva:

La normativa ordinaria che osterebbe alla partecipazione del cittadino non italiano (e, per via della successiva estensione, del cittadino non appartenente all'Unione Europea) al pubblico impiego è formalmente data dall'art. 2 del D.P.R. 10-1-1957, n. 3 (Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato) e dall'art. 38, comma 1, del D.Lgs. 30-3-2001 n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche). Ritiene anche questo Giudice che dette disposizioni debbano considerarsi (come sostenuto, per tutti, da Corte di Appello di Firenze, 2.7.2002, in *Riv. it. dir.lav.*, II, 2003, 272, nonché in www.meltingpot.org; sul punto vd. altresì di recente Trib. Pistoia, 7.5.2005, in *Riv. crit. dir.lav.*, 2005, 493 e ss., in *Dir. immigr. e citt.*, 2005, fasc. 1) rispettivamente (la prima) implicitamente abrogata a seguito dell'entrata in vigore del D.Lgs. 25-7-1998, n. 286 - Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero - e (la seconda) frutto di mancato coordinamento legislativo in quanto meramente riproduttiva di norma (l'articolo 2 del D.P.R. 9-5-1994, n. 487 - Regolamento recante 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) preesistente al d.lg. 286/1998. Non può inoltre avere alcun valore ostativo di per sé il disposto costituzionale di cui all'art. 51 della Carta Costituzionale, a mente del quale ai soli cittadini è consentito l'accesso agli uffici pubblici. Trattasi infatti di norma che, come in effetti avvenuto successivamente, non ha impedito l'accesso ai pubblici uffici da parte dei cittadini UE, consentito dapprima dall'art. 37 del D.Lgs. 3-2-1993, n. 29, quindi dall'art. 2 d.p.r. 497/1994, successivamente dall'art. 24 del D.Lgs. 31-3-1998 n. 80, ed infine dal d.lg. 165/2001. La *ratio* dell'equiparazione fra cittadini italiani e cittadini dell'Unione europea è stata rinvenuta "nell'appartenenza dell'Italia all'UE, e con la connessa constatazione che l'ordinamento giuridico italiano si iscrive, ora - o si affianca - all'ordinamento giuridico dell'UE, entità sempre più simile a una formazione politica sovra-statuale ovvero a uno Stato quasi federale" (così TAR Veneto, 15.1.2004, n. 782, in www.giustizia-amministrativa.it, che ha ritenuto manifestamente infondata la innanzi ad esso prospettata questione di costituzionalità dell'art. 2 del D.P.R. n. 3/1957 e dell'art. 38 del D. Lgs. n. 165/2001, ritenendo al contempo come una equiparazione, ai fini dell'accesso al pubblico impiego, fra cittadini italiani e cittadini non appartenenti all'Unione Europea potrebbe "al più, giustificarsi sulla base di una eventuale convenzione o accordo fra l'Italia e un determinato Paese"; la pronuncia del TAR Veneto si legge in www.giustizia-amministrativa.it e, al pari di Consiglio di Stato, Sezione II, Parere del 31 marzo 2004, in www.meltingpot.org, e di TAR Toscana, 24.1.2003, n. 38, in www.meltingpot.org e www.giustizia-amministrativa.it, risulta richiamata dalla Circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica - Ufficio per il personale delle pubbliche amministrazioni -, n. 196 del 28 settembre 2004, citata dalla Università resistente (e che si legge in www.anolf.it/circolari/dip._funzione_pubblica_28_09_2004.htm). Ritiene questo Giudice come non possa rinvenirsi alcuna norma di chiusura nell'art. 27, comma 3, del d.lg. 286/1998, che (con disposizione riferibile quindi alla sola disciplina degli ingressi, in cui è collocata) prevede che "rimangono ferme le disposizioni che prevedono il possesso della cittadinanza italiana per lo svolgimento di determinate attività", proprio in quanto trattasi in quest'ultimo caso di disposizione diretta a precisare che, per lo svolgimento di determinate attività (e che sono, allo stato quelle di cui al D.P.C.M. 7 febbraio 1994, n. 174, in assenza, allo stato di normativa attuativa di cui all'art. 38, comma 2, d.lg. 165/2001), occorra esclusivamente la cittadinanza italiana. Se pertanto il legislatore ha inteso effettuare la precisazione di cui all'art. 27, comma 3, del d.lg. 286/1998 (che richiede, quale ipotesi eccezionale, il requisito della esclusiva cittadinanza italiana - e non di quella UE -), ciò ha fatto sull'implicito presupposto che anche per i cittadini extracomunitari viga il generale principio, salvo le eccezioni previste dalla legge, della libertà di accesso al pubblico impiego in Italia, sia pure in presenza di quelle condizioni che, allo stato dell'attuale normativa, sono quelle di cui all'art. 3 del citato D.P.C.M. 7 febbraio 1994, n. 174 (godimento dei diritti civili e politici anche negli Stati di appartenenza o di provenienza; possesso, fatta eccezione della titolarità della cittadinanza italiana, di tutti gli altri requisiti previsti per i cittadini della Repubblica; adeguata conoscenza della lingua italiana) e che non è contestato sussistano nel caso di specie in capo al ricorrente. D'altro canto appare veramente irragionevole che al cittadino extracomunitario si consenta in Italia, per di più in deroga alle c.d.

quote di ingresso, un ampio spettro di possibilità occupazionali (anche di tipo intellettuale - vd. art. 27, comma 1, d.lg. 286/1998; vd. altresì art. 37 d.lg. 286/1998 - alcune delle quali, vd. lett. b), c) e d), art. 27, comma 1, cit., possono implicare anche un rapporto con pubbliche amministrazioni di natura universitaria) e che per contro all'odierno ricorrente, regolarmente soggiornante in Italia, si neghi lo svolgimento di un'attività lavorativa che, in rapporto alle prime, non presenta alcun profilo di eccezionalità (in questo senso vd., quale precedente, Trib. Genova, 5.10.2004 - prodotta dal ricorrente sub suo doc. 12-J -; vd. altresì Trib. Pistoia, 7.5.2005, cit., che riguarda personale medico).

Non da ultimo va evidenziato come una diversa interpretazione a quella qui privilegiata appare in evidente contrasto con i principi sanciti da più di una convenzione internazionale (in particolare la Convenzione dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro n. 143 del 25.5.1975, resa esecutiva in Italia con L. 10-4-1981 n. 158, sulle migrazioni in condizioni abusive e sulla promozione della parità di opportunità e di trattamento dei lavoratori migranti - che, artt. 10 e ss., impegna ogni Stato membro 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 - ed altresì la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, per la quale - art. 15 - ogni individuo ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata) che non riguardano la sola parità di trattamento nell'ambito di rapporti di lavoro già costituiti, bensì pure la parità di opportunità riferita a rapporti di lavoro in via di costituzione e che prescindono dal requisito della cittadinanza.

Per i suddetti motivi il proprio decreto reso *inaudita altera parte* in data 16.12.2005 deve essere confermato. In relazione alla indubbia particolarità della questione trattata, sussistono giustificati motivi affinché le spese di lite del presente grado del procedimento vengano integralmente compensate fra le parti.

P.T.M.

- 1) **conferma** il proprio decreto reso *inaudita altera parte* in data 16.12.2005;
 - 2) **dichiara** integralmente compensate fra le parti le spese di lite del presente grado del procedimento. 3) Si comunichi.
- Firenze, 14 gennaio 2006.

IL GIUDICE DESIGNATO

dott. Ludovico Delle Vergini