

Svolgimento del processo/Motivi della decisione

Con ricorso ex artt. 702 bis c.p.c., 28 d. lgs. 150/2011, 4 e 5 d. lgs. 215/2003 l'Associazione ricorrente chiede di accertare la natura discriminatoria dell'avviso di selezione indetto dall'Università degli Studi di Firenze in data 23.4.2013, per un posto di Area tecnica da destinare al laboratorio, nella parte in cui ha imposto, tra i requisiti di partecipazione, quello della cittadinanza italiana o di un altro Paese dell'Unione Europea.

Secondo la ricorrente, infatti, l'esclusione dei cittadini extracomunitari dalla partecipazione al bando viola il principio di parità di trattamento dei lavoratori nell'accesso al pubblico impiego, enunciato negli artt. 2 e 3 d. lgs. 286/1998 e nella Convenzione OIL n. 143/1975, ratificata in Italia con legge n.158/1981; con la conseguenza che il comportamento posto in essere dall'amministrazione configura una discriminazione ai sensi dell'art. 43 comma 2 lett. e) d. lgs. 286/1998. In ipotesi, chiede accertarsi la natura discriminatoria del bando con riferimento ad alcune categorie di stranieri, per le quali l'ordinamento comunitario ha espressamente previsto l'accesso al lavoro ed all'istruzione in condizioni di parità con i cittadini comunitari, in particolare, i familiari del cittadino dell'Unione Europea, i cittadini di Paesi terzi in possesso del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti ed i rifugiati politici. L'Associazione chiede altresì, in conseguenza dell'accertamento della natura discriminatoria dell'avviso in questione, di ordinare all'Università la pubblicazione del provvedimento e di disporre, occorrendo, un piano di rimozione delle discriminazioni accertate, nonché di condannare l'amministrazione convenuta al risarcimento del danno non patrimoniale determinato dalla lesione del diritto alla parità di trattamento, da determinare in via equitativa.

Si costituisce l'Università degli Studi di Firenze, in persona del rettore pro tempore, rilevando, in primo luogo, che l'Associazione si era attivata soltanto in un momento successivo alla scadenza del bando, invitando l'Università a riaprire i termini onde consentire la partecipazione dei lavoratori extracomunitari. Deduce, altresì, che alla procedura selettiva ha partecipato un'unica candidata in possesso di cittadinanza italiana e, che, pertanto, nessun cittadino extracomunitario o un suo familiare ha presentato domanda di accesso alla selezione.

Rileva che oggetto della domanda di parte ricorrente non è l'interruzione della procedura della selezione, ma unicamente l'accertamento della natura discriminatoria del bando, in modo tale che l'Università ne possa tener conto per i futuri bandi: petitum sostanzialmente superato per effetto dell'emanazione della legge n. 97 del 6.8.2013, la quale, intervenendo sull'art. 38 d. lgs. 165/2001, ha sancito l'apertura dei ruoli pubblici ai lavoratori extracomunitari, alla quale l'Ateneo fiorentino si è tempestivamente adeguato.

Deduce, infatti, che, gli avvisi di selezione pubblicati a seguito della novella legislativa hanno consentito l'accesso alle selezioni pubbliche per l'instaurazione del rapporto di lavoro a tempo determinato ed indeterminato, per il personale tecnico - amministrativo, anche in favore delle categorie espressamente contemplate dalla disposizione citata, ovvero:

- a) cittadini non comunitari titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo di cui all'art. 9 d. lgs. 286/1998;
- b) titolari dello status di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale (d.lgs. 251/2007);

c) familiari dei cittadini dell'UE di cui al d. lgs. n. 30/2007.

Conseguentemente, secondo l'Università, deve ritenersi cessata la materia del contendere, con riferimento alle domande di accertamento, pubblicazione e adozione di un piano di rimozione, dal momento che gli effetti derivanti dall'eventuale riconoscimento della natura discriminatoria dell'avviso di selezione in questione sono da ritenersi, nell'ottica del petitum della domanda, oramai esauriti.

Ad ogni buon conto, l'Università deduce la legittimità del proprio operato, alla luce del quadro normativo di riferimento prima dell'entrata in vigore della novella legislativa richiamata, tutt'altro che univoco e che depone, semmai, in senso contrario alla tesi prospettata dall'Associazione ricorrente (con riferimento, in particolare, all'art. 2 d.p.r. 3/1957).

Conclude, pertanto, per il rigetto delle domande.

All'udienza del 21.1.2014, parte ricorrente, in replica alle deduzioni avversarie, deduce che l'art. 38 d.lgs. 165/2001, ancorché modificato, non esaurisce il novero dei soggetti che hanno diritto alla parificazione, ai fini dell'accesso al pubblico impiego, ai cittadini comunitari. Insiste, pertanto, per l'accoglimento della domanda dichiarativa della discriminazione, con riferimento alle categorie di soggetti ancora non espressamente contemplati dagli avvisi di selezione dell'Università fiorentina.

Ebbene, la questione, alla luce della domanda dell'associazione ricorrente, attiene alla sussistenza di una violazione del principio di parità di trattamento nell'accesso al pubblico impiego nei casi in cui (come per il bando in questione) la Pubblica Amministrazione escluda, per i cittadini stranieri, la possibilità di partecipare a bandi per posti e funzioni che non concernano attività implicanti l'esercizio di pubblici poteri, ovvero funzioni di interesse nazionale.

Tale accertamento si colloca su due distinti momenti temporali.

Il primo, antecedente la modifica dell'art. 38 citato, si caratterizza per un quadro normativo complesso, nel quale l'Ateneo fiorentino ha ritenuto di aderire all'orientamento più restrittivo, escludendo la possibilità per ogni cittadino non avente cittadinanza nell'Unione Europea di accedere al pubblico impiego.

Dopo la novella legislativa, l'Ateneo fiorentino ha ampliato il novero dei soggetti ammessi ai bandi del concorso, attenendosi tuttavia strettamente al dato legislativo di cui alla disposizione citata. In tal modo ha omesso di includere tra i soggetti ammessi due ulteriori categorie, seppur più circoscritte, di soggetti ed in particolare:

- i familiari del rifugiato soggiornanti in Italia (che godono del medesimo status dei rifugiati ai sensi dell'art. 22 comma 2 d.lgs. 251/2007);
- i titolari di carta Blu UE (i quali, ai sensi dell'art. 27 quater comma 14 e 15, beneficiano di un trattamento uguale a quello riservato ai cittadini, conformemente alla normativa vigente, ad eccezione dell'accesso al mercato del lavoro nei primi due anni e per i quali è comunque escluso l'accesso al lavoro unicamente se le attività dello stesso comportano, anche in via occasionale l'esercizio diretto o indiretto di pubblici poteri, ovvero attengono alla tutela dell'interesse nazionale).

Deve essere riconosciuto anche nei loro confronti il diritto di accedere ai concorsi per pubblico impiego, non solo perché la normativa nazionale sopra citata lo prevede, ma anche perché una diversa soluzione contrasta sia con il principio di uguaglianza dettato dall'art. 3 della Costituzione, sia con gli artt. 2 e 3 d.lgs. 286/1998, che costituiscono attuazione della Convenzione OIL n. 143/1975 (convenzione con la quale lo

Stato italiano si è impegnato ad attuare una politica nazionale diretta a promuovere e garantire la parità di opportunità e di trattamento in materia di occupazione e di professione per i migranti, o loro familiari, che si trovino legalmente sul territorio nazionale e ad abrogare qualsiasi disposizione o prassi amministrativa ad essa incompatibili).

Ne deriva che qualsiasi esclusione da bandi di selezione delle due categorie sopra descritte, non giustificata dall'implicazione di pubblici poteri o dalla tutela dell'interesse nazionale, deve ritenersi, ad avviso di questo Giudice, discriminatoria.

Pertanto, la domanda dell'Associazione ASGI, relativa alla dichiarazione del carattere discriminatorio dell'avviso di selezione indetto dall'Università fiorentina, deve essere accolta.

A diverse conclusioni deve pervenirsi con riferimento alle restanti domande.

Le categorie cui deve essere esteso l'accesso al pubblico impiego negli avvisi di selezione dell'Università sono talmente circoscritte da non rendere opportuno la pubblicazione del provvedimento su un quotidiano a tiratura nazionale.

Con riferimento alla predisposizione del piano di rimozione, la stessa ricorrente afferma, nell'atto introduttivo del presente procedimento, che scopo del ricorso non è tanto l'interruzione della procedura della selezione, quanto piuttosto una mera pronuncia dichiarativa sulla natura discriminatoria del bando, motivo per cui non esistono margini di operatività di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate, stante, appunto, i limiti della domanda.

Deve, infine, respingersi la domanda relativa alla condanna a risarcire la ricorrente il danno non patrimoniale determinato dalla lesione del diritto alla parità di trattamento.

Preliminarmente, l'Associazione non ha allegato elementi di fatto dai quali possa desumersi l'esistenza e l'entità del pregiudizio sofferto. Come costantemente sottolineato anche da pacifica giurisprudenza di legittimità, il danno non patrimoniale, perfino anche nel caso in cui sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, non è in re ipsa, ma costituisce un danno conseguenza, che deve essere allegato e provato da chi ne domandi il risarcimento (cfr. Cass. civ., ord. 21865/2013): il che non è avvenuto nel presente caso.

In secondo luogo, occorre aver riguardo anche al quadro normativo di riferimento, che si caratterizza, soprattutto prima della modifica dell'art. 38, per la complessità e la non univocità delle soluzioni interpretative. L'Ateneo fiorentino ha aderito all'interpretazione più restrittiva, sulla base del dato legislativo (in particolare, l'art. 2 d.p.r. n. 487/1994), avallata da Corte Cassazione n. 24170/2006, nonché dal Parere del 2004 del Dipartimento della funzione pubblica, senza che tale scelta implichi la sussistenza di una volontà di discriminare i cittadini extracomunitari. L'assenza di una qualsiasi effettiva intenzione discriminatoria, diversa dalla soluzione di questioni interpretative di norme, da parte dell'Università convenuta è desumibile, del resto, anche dal tempestivo adeguamento al nuovo dettato dell'art. 38 citato.

Ne consegue che la domanda di risarcimento è infondata e deve essere rigettata.

Stante la parziale soccombenza dell'Associazione ricorrente e la complessità e non univocità del quadro normativo ed interpretativo alla base del thema decidendum, le spese tra le parti devono essere integralmente compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale di Firenze, visto l'art. 702 ter comma 5 cpc, in accoglimento del ricorso, dichiara il carattere discriminatorio per violazione dell'art. 43 d.lgs. 286/1998 dell'avviso di selezione 23 aprile 2013 dell'Università degli Studi di Firenze per la mancata inclusione delle categorie previste in motivazione; rigetta le restanti domande.

Compensa tra le parti le spese del giudizio