



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



LA RISERVA CIVITATIS PER L'ACCESSO ALLA DIRIGENZA PUBBLICA: IL NUOVO AMBITO APPLICATIVO DELL'ISTITUTO ALLA LUCE DEL CRITERIO DELLA PREVALENZA

Scopo del presente elaborato è quello di analizzare l'evoluzione dell'istituto della riserva civitatis per l'accesso alla dirigenza pubblica, mettendo in luce, tramite la disamina delle più importanti pronunce giurisprudenziali sul tema, la progressiva erosione dell'ambito applicativo dell'istituto da parte della giurisprudenza prima europea e in seguito nazionale, dovuta alla complessa conciliabilità della fattispecie con il fondamentale principio del diritto eurounitario della libera circolazione dei lavoratori

di **Matteo Di Iasio**

IUS/10 - DIRITTO AMMINISTRATIVO

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Alessio Giaquinto

Pubblicato, Martedì 24 Gennaio 2023



Abstract ENG

the purpose of this paper is to analyze the evolution the institution of the civitatis reserve for access to public management, highlighting, trough the examination of the most important jurisprudential pronouncements on the subject, the progressive erosion of the field of application of institute by first European and later national jurisprudence, due the complex reconciliation of the case with the fundamental principle of euro unitary law of the free movement of workers

Sommario: 1. Introduzione; 2. il quadro normativo nazionale ed europeo in merito al requisito della cittadinanza per l'accesso al pubblico impiego; 3. L'interpretazione funzionale della giurisprudenza euro-unitaria sulla riserva di nazionalità e l'impatto sulla normativa nazionale; 4. Il superamento dei limiti illegittimi stabiliti dall'ordinamento italiano da parte della giurisprudenza amministrativa nazionale; 5. i vantaggi di un ambiente di lavoro multiculturale; 6. Conclusioni.

1. Introduzione

Con il presente elaborato si intende analizzare l'istituto della riserva di nazionalità per l'accesso alla dirigenza pubblica. L'analisi del tema prende avvio dall'originaria disciplina della riserva civitatis, mettendo in luce le ragioni storicistiche che ne giustificavano un ambito di applicazione esteso al pubblico impiego tout court. Si passa, poi, alla disamina della disciplina vigente, avente un ambito applicativo circoscritto esclusivamente ai ruoli dirigenziali, focalizzandosi sul ruolo fondamentale svolto dalla giurisprudenza europea nell'erosere l'ambito di applicazione dell'istituto, sino a pervenire al definitivo superamento di un'applicazione generalizzata della riserva a tutte le posizioni amministrative di vertice attraverso la creazione del principio di prevalenza.

Segue, un focus sulla specifica situazione dell'Ordinamento italiano, vagliando le diverse pronunce giurisprudenziali per merito delle quali si è assistito ad una progressiva apertura a favore dei cittadini europei verso ruoli dirigenziali, in conformità al principio di libera circolazione dei lavoratori, così come interpretato dalla Corte di Giustizia europea. Infine, si valutano i possibili impatti positivi dell'apertura verso una dirigenza straniera, evidenziando le ragioni che potrebbero rendere la diversità nell'ambiente di lavoro un valore capace di generare proficui vantaggi.

2. Il quadro normativo nazionale ed europeo in merito al requisito della cittadinanza per l'accesso al pubblico impiego

L'introduzione della riserva di nazionalità per l'esercizio di funzioni pubbliche trova ingresso all'interno dell'Ordinamento italiano durante l'Ottocento, sulla scia dei nazionalismi di quel tempo. Il binomio cittadinanza ed esercizio delle funzioni pubbliche si afferma sulla scorta di una visione diretta a corroborare il legame tra lo Stato e la comunità con i conseguenti diritti e doveri, determinando conseguenzialmente il diritto esclusivo dei cittadini ad accedere ai pubblici uffici (1). Tale disciplina si fonda sul presupposto nazionalista in base al quale "i diritti funzionali sono riservati esclusivamente ai componenti l'ordinamento giuridico, cioè i cittadini" (2). Tuttavia, tale concezione, marcatamente nazionalista, si radica all'interno dell'ordinamento italiano durante il ventennio fascista. Infatti, durante la seconda metà dell'Ottocento, si riteneva che la riserva di nazionalità trovasse applicazione esclusivamente per l'esercizio delle funzioni pubbliche direttive, non risultando dunque estesa a tutti i pubblici impieghi (3).

Con l'inizio del Novecento, e soprattutto con l'avvento del fascismo, lo status di cittadino diviene requisito imprescindibile per l'accesso al pubblico impiego, indipendentemente dalla funzione specifica esercitata. Sicché, si assiste ad un'applicazione della riserva di cittadinanza non solo alle funzioni direttive, bensì anche alle funzioni tecniche e minori. Il testo unico delle leggi sullo Stato degli impiegati civili n. 693 del 1908, infatti, prevedeva espressamente il possesso della cittadinanza italiana tra i requisiti per essere impiegato civile dello Stato (4).

La ratio di tale disposizione normativa si fondava sul presupposto secondo cui solo i cittadini avrebbero potuto garantire fedeltà allo Stato e pertanto il requisito della nazionalità veniva esteso a tutte le funzioni pubbliche e dunque non solo alle funzioni direttive. La riserva di nazionalità, estesa al pubblico impiego tout court, pervade a lungo anche l'interpretazione delle disposizioni costituzionali disciplinanti il lavoro pubblico. In particolare, secondo la dottrina giuridica, per lungo tempo, maggioritaria, gli art. 51 e 54 della Costituzione individuerebbero il rapporto di cittadinanza come relazione di appartenenza dell'individuo allo Stato e pertanto condizione che rende possibile l'accesso ai pubblici uffici. La ragione di tale appartenenza risiederebbe nei maggiori diritti di partecipazione all'esercizio dei poteri dello Stato e nei maggiori doveri di fedeltà nei confronti della comunità statale.

La principale argomentazione alla base di tale ricostruzione si fonda sull'idea secondo cui la Costituzione, nel riferirsi espressamente, sia allo status civitatis, in particolare nei commi 1 e 2 dell'art. 51, sia al dovere di fedeltà, all'interno del comma 1 dell'art. 54, introduca il requisito della cittadinanza come prerequisito di accesso al pubblico impiego. Tuttavia, questa chiave di lettura dell'articolato costituzionale, che riteneva necessaria la correlazione tra cittadinanza e rapporto di servizio professionale, viene considerata espressione di una concezione nazionalista della stessa funzione pubblica e dei suoi

obiettivi e perciò storicista (5).

Di tale impostazione storicista, inizialmente, risente anche la normativa europea, la quale, nonostante all'art. 45 del TFUE sancisca il principio di libera circolazione dei lavoratori, che implica l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità, per quanto concerne l'impiego, al par. 4 precisa che "le disposizioni del presente articolo non sono applicabili agli impieghi nella Pubblica Amministrazione" (6). Tale eccezione alla libertà di circolazione dei lavoratori, definita "public service exception", è espressione della generale riserva di nazionalità degli ordinamenti nazionali (7).

3. L'interpretazione funzionale della giurisprudenza euro-unitaria sulla riserva di nazionalità e l'impatto sulla normativa nazionale

A partire dagli anni Settanta, la giurisprudenza europea elabora un'interpretazione restrittiva della deroga prevista dal par. 4 dell'art. 45 del TFUE al principio di libera circolazione dei lavoratori per l'esercizio di funzioni presso i pubblici uffici, confinando l'applicazione del requisito di nazionalità entro limiti sempre più circoscritti.

La Corte di Giustizia europea con la sentenza Commissione c. Regno del Belgio, 149/80 (8) inaugura tale indirizzo interpretativo, volto a limitare l'ambito di applicazione della riserva di nazionalità per l'accesso al pubblico impiego. In particolare, all'interno di tale sentenza, la Corte precisa che la riserva di nazionalità sarebbe applicabile esclusivamente ai pubblici impieghi caratterizzati dall'esercizio di poteri pubblici e correlati alla tutela degli interessi generali dello Stato, introducendo in tal modo un duplice presupposto affinché possa trovare applicazione la riserva: il primo rappresentato dalla peculiare natura dell'impiego, ossia l'esercizio diretto o indiretto dei pubblici poteri; il secondo costituito dalla tipologia di mansioni esercitate, correlate alla tutela di interessi generali dello Stato. In seguito, vengono emanate ulteriori pronunce da parte della Corte di Giustizia sul tema, che rafforzano tale orientamento, all'interno delle quali si sottolinea come la riserva civitatis deve applicarsi solamente alle ipotesi in cui essa sia funzionale alla salvaguardia degli interessi dello Stato (9 - 10).

La giurisprudenza europea adotta, dunque, un approccio funzionale circa l'applicazione del requisito di nazionalità, che quindi non si fonda su elementi formali, quali la natura pubblicistica del datore di lavoro o la qualifica dell'impiegato, quanto piuttosto su requisiti sostanziali, ossia sull'effettive funzioni esercitate. A tal proposito, la Corte di Giustizia specifica come gli Stati membri non possono estendere l'applicazione del requisito della cittadinanza alla totalità dei posti dei pubblici uffici, in quanto la disposizione, disciplinante la deroga al principio di libera circolazione dei lavoratori, va intesa nella sua accezione funzionale, non introducendo pertanto un divieto generale di

accesso al pubblico impiego per i soggetti privi della cittadinanza (11).

A tale impostazione della giurisprudenza europea si conforma il Legislatore nazionale, il quale con la legge di riforma del pubblico impiego n. 29 del 1993 (12), riportata all'art. 38 del d.lgs. n. 165 del 2001, costituente l'attuale disciplina, dispone che "I cittadini degli Stati membri della Comunità economica europea possono accedere ai posti di lavoro presso le amministrazioni pubbliche che non implicano esercizio diretto o indiretto di pubblici poteri, ovvero non attengono alla tutela dell'interesse nazionale" (13).

Tale disposizione normativa viene attuata con il D.P.C.M. n. 174 del 7 febbraio 1994 nel quale si individuano le specifiche posizioni e tipologie di funzioni per cui è imprescindibile possedere la cittadinanza italiana. Più nel dettaglio, l'art. 1 del sopracitato D.P.C.M. dispone che i soggetti sprovvisti di cittadinanza italiana non possono accedere ai posti di livelli dirigenziali delle Amministrazioni dello Stato, ai posti con funzioni di vertice amministrativo delle strutture periferiche dello Stato, degli enti pubblici non economici e degli Enti locali; mentre, l'art. 2 esclude l'accesso alle tipologie di funzioni che comportano l'elaborazione, la decisione, l'esecuzione di provvedimenti autorizzativi e coercitivi, e le funzioni di controllo di legittimità e di merito (14).

Dunque, per merito dell'elaborazione giurisprudenziale europea, all'interno dell'ordinamento italiano, si assiste ad un'apertura per i cittadini europei di accesso ai pubblici uffici con l'unica eccezione della dirigenza pubblica. Tuttavia, l'impostazione normativa dell'ordinamento italiano, disciplinante l'esclusione per i cittadini europei dalla dirigenza pubblica, ben presto, risulta non conforme all'operato della Corte di Giustizia Europea e della Commissione Europea, le quali mirano a garantire una maggiore integrazione europea e pertanto a restringere sempre di più il campo di applicazione della riserva di nazionalità, adottando progressivamente un atteggiamento di estremo rigore, trattandosi di un'eccezione rispetto ad una delle libertà fondamentali del Trattato e, pertanto, limitata a quanto strettamente necessario alla salvaguardia degli interessi sottesi all'adozione della riserva di nazionalità (15 - 16).

Nel corso degli anni, la giurisprudenza europea elabora due differenti criteri orientativi per l'applicazione della riserva di nazionalità alle funzioni dirigenziali. Il primo criterio, definito del "contagio", in ossequio al quale per l'applicazione della riserva rilevarebbe l'esercizio di un solo potere pubblicistico nell'ambito del complesso dei compiti attribuiti al dirigente. Invece, il secondo criterio, definito della "prevalenza", in base al quale dovrebbe tenersi conto degli effettivi compiti assegnati all'impiego e della sua effettiva capacità di incidere sugli interessi nazionali in via continuativa e non del tutto eccezionale.

Analizzando le due differenti impostazioni elaborate dalla giurisprudenza europea si potrebbe dedurre che, mentre il primo criterio, ossia quello del contagio, si fonda su di un approccio formale in virtù del quale l'ambito di applicazione della riserva risulterebbe esteso a qualsiasi impiego dirigenziale al quale sia collegato l'esercizio di un potere; al contrario, il criterio della prevalenza adotta un'impostazione sostanziale, che subordina l'applicazione della riserva all'effettivo esercizio da parte del soggetto titolare dell'incarico di poteri capaci di incidere sugli interessi nazionali in via continuativa e non del tutto eccezionale, garantendo un'adeguata ponderazione tra le residuali ipotesi di riserva di nazionalità ed il generale principio della libera circolazione dei lavoratori nell'Unione Europea (17).

Il criterio della prevalenza, nel corso degli anni, assume una rilevanza sempre più centrale nell'ambito delle Istituzioni europee, ed infatti, la giurisprudenza maggioritaria arriva ad affermare che, affinché possa applicarsi la deroga prevista dal par. 4 dell'art. 45 ad una fattispecie, deve procedersi ad una triplice valutazione: la prima consistente nella verifica dell'esercizio di pubblici poteri; la seconda che tali poteri siano conferiti per il perseguimento di interessi generali; la terza per cui l'esercizio dei pubblici poteri deve costituire la parte centrale dell'attività esercitata dal titolare dell'impiego (18). Sulla scorta dell'interpretazione giurisprudenziale maggioritaria, fondata sul criterio della prevalenza, inizia a paventarsi l'idea che le deroghe alla libertà di circolazione dei lavoratori, introdotte dal D.P.C.M. n. 174 del 1994 per l'accesso alla dirigenza pubblica, siano eccessivamente ampie rispetto a quanto stabilito dalle Istituzioni europee e pertanto emergono dubbi circa la legittimità di tali disposizioni.

4. Il superamento dei limiti illegittimi stabiliti dall'ordinamento italiano da parte della giurisprudenza amministrativa nazionale

Nonostante l'evidente inconciliabilità tra l'orientamento interpretativo della giurisprudenza europea e le disposizioni regolamentari dell'Ordinamento italiano sull'esclusione dei cittadini europei dalla dirigenza pubblica, solo negli ultimi anni, la disciplina regolamentare è stata sottoposta al vaglio della giurisprudenza amministrativa nazionale sino a pervenire alla sua disapplicazione per incompatibilità con il principio di libera circolazione dei lavoratori, sancito dall'Ordinamento europeo. Sul punto, assumono particolare rilievo due fondamentali pronunce: la sentenza n. 1210 del 10/03/2015 della IV Sezione del Consiglio di Stato (19) e la sentenza n. 9/2018 dell'Adunanza Plenaria (20).

La prima delle due pronunce attiene alla nomina di un cittadino greco quale presidente dell'Autorità portuale di Brindisi; sulla questione, il TAR Puglia aveva accolto il ricorso proposto da un cittadino italiano avverso la nomina del cittadino greco come Presidente,

qualificando la stessa come illegittima, in quanto riguardante il vertice di un Ente pubblico non economico, essendo titolare di poteri pubblicistici. All'interno della suddetta sentenza, viene infatti precisato che "I poteri attribuiti al Presidente dell'Autorità portuale riguardino interessi della collettività nella fase della individuazione degli stessi, delle vie per raggiungerli, cioè poteri pubblici nella loro più elevata declinazione nell'ambito dell'amministrazione". (21)

L'argomentazione principale, posta alla base della sentenza del TAR, è costituita dall'idea secondo cui le funzioni del Presidente dell'Autorità portuale siano qualificabili come funzioni di Alta Amministrazione, e dunque, seppur non ricomprese nell'ambito applicativo del D.P.C.M. del 1994, ugualmente sottratte alla libertà di circolazione dei lavoratori per l'intenso legame con l'esercizio di poteri sovrani. A conclusioni del tutto opposte perviene, invece, il Consiglio di Stato, interpellato a seguito dell'impugnazione avverso la sentenza del Tar Lecce, che decide di rivolgersi alla Corte di Giustizia Europea tramite rinvio pregiudiziale per ottenere chiarimenti interpretativi sull'applicazione dell'art. 45 del TFUE.

Sul caso di specie, la Corte europea, applicando il principio della prevalenza, esclude la deroga della riserva di cittadinanza, evidenziando che le c.d. funzioni di imperio di tale specifica figura dirigenziale costituiscono una parte ridotta rispetto alla totalità di funzioni di gestione svolte; specificando inoltre che i poteri di imperio devono essere "Effettivamente esercitati in modo abituale da detto titolare e non appresenti una parte molto ridotta delle sue attività" (22). Dunque, in tale pronuncia, i giudici europei sottolineano come l'applicazione della riserva civitatis sia subordinata alla verifica in concreto della titolarità dei poteri autoritativi, i quali debbono costituire parte fondamentale dell'attività.

La Corte di Giustizia sembrerebbe applicare alla fattispecie concreta il principio di proporzionalità, in ossequio al quale la deroga al fondamentale principio di libera circolazione dei lavoratori sarebbe consentita solo nell'ipotesi in cui quest'ultima sia strettamente funzionale, necessaria e adeguata al perseguimento di interessi prevalenti nel bilanciamento con il diritto alla non discriminazione. Il Consiglio di Stato, a sua volta, recepisce quanto disposto dalla Corte di Giustizia sul punto, chiarendo il ruolo di interprete privilegiato del diritto dell'Unione europea della stessa.

I giudici di Palazzo Spada precisano, infatti, che l'interpretazione dell'art. 51 della Costituzione, fornita dalla precedente pronuncia del TAR Lecce, in base alla quale la cittadinanza era stata intesa quale condizione indispensabile per l'accesso alla carica di Presidente, non risulterebbe conforme ai principi sanciti dalla Corte di Giustizia, evidenziando come, in ragione del principio del primato del diritto europeo, le stesse

disposizioni costituzionali devono intendersi in maniera conforme ad esso, fatto salvo il rispetto dei c.d. controlimiti.

Viene dunque riformata la precedente pronuncia del TAR Lecce sulla scorta di quanto sostenuto dalla Corte di Giustizia, evidenziando come: la deroga che consentirebbe la riserva di cittadinanza non sarebbe applicabile al caso di specie, poiché i poteri di imperio costituirebbero solamente una parte residua dell'incarico. Pertanto, non si assisterebbe ad alcun contrasto con l'art. 51 della Costituzione, in quanto tale disposizione costituzionale andrebbe interpretata in combinato disposto con l'art. 11 della Costituzione, e dunque nel senso di consentire l'accesso dei cittadini europei alle cariche pubbliche, in conformità al generale principio di libera circolazione dei lavoratori ex art. 45 TFUE. Tramite tale pronuncia la giurisprudenza amministrativa sostiene la possibilità di un superamento delle preclusioni per un cittadino europeo all'accesso al vertice di un Ente pubblico. Con la sentenza n. 9 del 25/06/2018, ivi menzionata, pronunciata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, si assiste ad un integrale superamento del divieto generalizzato dei cittadini europei di accedere alla dirigenza pubblica.

Il Supremo consesso, investito della questione circa l'ammissione di candidati europei ad una selezione concorsuale per il conferimento dell'incarico di direttore di museo pubblico di rilevanza nazionale, esclude l'inderogabilità del requisito della cittadinanza italiana per gli aspiranti direttori di musei statali di rilevante interesse nazionale e di istituti di cultura, in quanto tale specifica posizione organizzativa non si caratterizza per il prevalente esercizio di funzioni autoritative, ed inoltre dispone la disapplicazione delle disposizioni regolamentari contrastanti con l'art. 45 del TFUE, così come interpretato dalla Corte di Giustizia europea. Il contrasto interpretativo, risolto dall'Adunanza Plenaria con la sopracitata pronuncia, riguarda una controversia relativa alla nomina di un cittadino austriaco come direttore del Palazzo Ducale di Mantova.

La controversia giurisprudenziale prende avvio con la sentenza n. 6171 del 2017 con la quale il TAR Lazio accoglie il ricorso presentato a seguito dell'esclusione di una dirigente del Mibact dal concorso pubblico relativo alla selezione di dirigenti museali (23). In particolare, il Collegio accoglie il ricorso disponendo l'annullamento del bando e degli atti relativi alla selezione dei direttori di due istituti museali. Le argomentazioni, elaborate dalla giurisprudenza amministrativa a sostegno della propria decisione, si fondano su due differenti disposizioni normative: l'art. 38 del d.lgs. n. 165 del 2001 e l'art. 51 della Costituzione. In particolare, per quanto concerne la prima delle due disposizioni, tramite un'interpretazione letterale viene sottolineato che i cittadini di altri Stati membri dell'Unione europea non possono accedere a funzioni collegate all'esercizio diretto o indiretto di pubblici poteri o che attengono alla tutela di interessi nazionali.

Per quanto riguarda, invece, l'art. 51 della Costituzione, il TAR richiamata la disposizione, interpreta la stessa come fondamento del divieto implicito di ammissione dei cittadini stranieri alla partecipazione al bando per direttori museali, rinviando all'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'originario intento dei Padri costituenti, nell'introdurre tale disposizione, fosse quello di garantire il miglior perseguimento dei fini pubblici, puntando pertanto sui cittadini italiani, poiché per questi ultimi si riteneva sussistesse una naturale compenetrazione dei fini personali in quelli pubblici. A conclusioni simili, giunge il Consiglio di Stato con la sentenza-ordinanza n. 677 del 2018, con la quale, però, al fine di far cessare i dubbi interpretativi e i contrasti giurisprudenziali in merito all'applicazione del requisito della nazionalità per l'accesso alla dirigenza pubblica, rimette la questione all'Adunanza Plenaria (24). Con tale pronuncia il Consiglio di Stato precisa ulteriormente quanto stabilito dalla precedente sentenza del TAR.

All'interno della sentenza viene infatti ulteriormente specificato che, in applicazione delle norme euro-unitarie e di quelle nazionali, la cittadinanza è tuttora richiesta per tutti i posti dirigenziali dello Stato. Inoltre, il Consiglio di Stato sostiene che la mansione di direttore del museo pubblico sia caratterizzata da competenze strettamente correlate a funzioni pubbliche rilevanti per gli interessi dello Stato e dunque, coerentemente con il combinato disposto degli art. 51 e 54 e conformemente alla giurisprudenza europea, lo status civitatis può essere escluso solo per posizioni di pubblico impiego che non comprendono l'esercizio di poteri pubblici.

Richiamando la giurisprudenza europea, il Consiglio di Stato afferma che la verifica in concreto degli specifici poteri attribuiti ai vertici amministrativi, necessaria per applicare la deroga al principio di libera circolazione dei lavoratori, deve compiersi solamente in relazione a quelli incarichi dirigenziali che non attuano l'indirizzo politico dello Stato e di conseguenza non al caso specifico dei direttori di musei, poiché tali dirigenti sono inclusi negli apparati ministeriali e pertanto risultano titolari di poteri pubblici che esorbitano dal diritto comune e incidono su interessi cruciali dello Stato. Ulteriore argomentazione, a sostegno della propria tesi, viene individuata dal Consiglio di Stato nell'art. 11 della Costituzione, si sottolinea infatti che le cessioni di quote di sovranità espressamente previste dalla disposizione, all'interno delle quali si includerebbe la riserva di cittadinanza, sarebbero consentite solo in condizioni di reciprocità con altri Stati dell'Unione europea.

Nella pronuncia si sottolinea che nel panorama europeo non si rivengono norme o prassi che abbiano permesso ai cittadini italiani di accedere a posizioni di vertice nelle funzioni pubbliche di altri Stati membri. Secondo la Sezione, soltanto una simile apertura avrebbe potuto giustificare il conferimento dell'incarico di dirigente a professionisti europei non italiani (25).

Rimessa la questione all'Adunanza Plenaria, i giudici del Supremo consesso giungono a conclusioni del tutto differenti rispetto a quelle prospettate dalla Sesta Sezione, esponendo una serie di ragioni per cui risulterebbe illegittima l'applicazione della riserva di nazionalità al caso di specie ed inoltre enunciando dei principi sul tema che assumono una fondamentale rilevanza sistematica. Partendo dalle ragioni circa l'illegittimità della riserva di nazionalità al caso di specie, l'Adunanza Plenaria, nell'argomentare le proprie conclusioni, analizza in primis il ruolo del direttore del Palazzo Ducale di Mantova, utilizzando come filtro, per la propria disamina, il criterio della prevalenza, elaborato dalla giurisprudenza europea nel caso *Harambaldis*.

In base a questa impostazione, viene dedotto che la figura del direttore museale non potrebbe qualificarsi come figura apicale per due ordini di ragioni: in primo luogo, la posizione dirigenziale in esame non è quella di direttore generale, bensì di dirigente di terzo livello, poiché subordinato al potere di indirizzo del direttore generale e al coordinamento del Segretario generale del Ministero; in secondo luogo, esaminando le specifiche funzioni esercitabili dai dirigenti museali, può concludersi come queste attengano prevalentemente al profilo organizzativo di gestione amministrativa del museo, piuttosto che all'esercizio di funzioni autoritative, che invece sono ascrivibili al direttore generale. Altra argomentazione elaborata, richiamando la sentenza del Consiglio di Stato del caso *Harambaldis*, volta a smentire la ricostruzione fatta dai giudici rimettenti circa l'interpretazione degli art. 51 e 54 della Costituzione, si ricava dall'idea secondo cui tali disposizioni costituzionali vadano interpretate in maniera conforme al diritto euro-unitario, che considera la riserva di nazionalità un'eccezione applicabile solamente a mansioni dirigenziali caratterizzate prevalentemente da poteri autoritativi; quanto detto, si giustifica in ossequio al consolidato principio di primazia del diritto europeo.

Sull'interpretazione degli art. 51 e 54, rinviando alla giurisprudenza costituzionale, la Plenaria ribadisce che: l'art. 51 della Costituzione “Non mira a riservare ai cittadini italiani l'accesso ai pubblici uffici, ma mira – piuttosto – a garantire l'uguaglianza dei cittadini senza discriminazioni e limiti, in tal modo caratterizzandosi quale disposizione priva di finalità preclusive per i soggetti privi della nazionalità italiana” (26). Quanto all'art. 54 della Costituzione, viene ulteriormente specificato che quest'ultimo non prevede una riserva, quanto piuttosto specifica le modalità con cui adempiere alle funzioni pubbliche che, secondo il disposto costituzionale, debbono esercitarsi con disciplina e onore.

Da ultimo, viene smentita l'applicabilità della riserva civitatis sulla scorta del principio di reciprocità a cui si riferisce la sentenza di rimessione, rinviando all'art. 11 della Costituzione. In particolare, vengono individuati due motivi che rendono non condivisibile la ricostruzione elaborata dalla Sesta Sezione: da un lato, si sottolinea come la possibilità di accesso alla dirigenza a cittadini non italiani non implicherebbe una

cessione di quote di sovranità, in quanto, in ossequio all'analisi compiuta all'interno della pronuncia circa le mansioni dei dirigenti museali, questi ultimi non eserciterebbero funzioni autoritative, sicché non potrebbe lamentarsi alcuna violazione del principio di reciprocità e parità enunciato dall'art. 11; peraltro, si rammenta che nessuno Stato membro potrebbe giustificare il mancato rispetto dei principi euro-unitari, sulla scorta del fatto che un altro Stato ha compiuto in precedenza la medesima violazione.

Alla luce di quanto argomentato, non solo viene risolta l'annosa questione di specie, ma sono enunciati importanti principi di rilevanza sistematica sul tema. Il Supremo Consesso, infatti, ribadisce la supremazia del diritto europeo sulle disposizioni interne con esso contrastanti, disponendo pertanto la disapplicazione dell'art. 1, co. 1, lettera a) del D.P.C.M. n. 174 del 1994 e l'art. 2., co. 1 del D.P.R. n. 487 del 1994, nella parte in cui impediscono in modo assoluto la possibilità di attribuire posti di livello dirigenziale nelle amministrazioni statali a cittadini di altri Stati membri, poiché insanabilmente in contrasto con l'art. 45 TFUE.

5. I vantaggi di un ambiente di lavoro multiculturale

L'apertura giurisprudenziale e normativa verso una P.A., aperta anche a cittadini europei, assume particolare rilevanza non solo sul piano strettamente giuridico, in quanto garantisce il rispetto del fondamentale principio di libera circolazione dei lavoratori, ma anche sotto il profilo sociale e culturale, consentendo una maggiore integrazione europea e la creazione di un ambiente di lavoro multiculturale.

Un contesto lavorativo multiculturale, all'interno delle pubbliche amministrazioni, rappresenterebbe una risposta adeguata a quelli che sono i bisogni di una società complessa, come quella contemporanea, oramai intrisa di multiculturalità, e caratterizzata perciò da peculiari esigenze alle quali ogni persona, portatrice di una diversità culturale, potrebbe fornire soluzioni maggiormente appropriate (27).

Queste riflessioni, elaborate con specifico riferimento alle aziende, potrebbero essere analogamente trasposte nell'ambito delle pubbliche amministrazioni e pertanto si potrebbe affermare che un'amministrazione multietnica potrebbe risultare maggiormente conforme ai criteri di efficienza ed efficacia che disciplinano l'attività e l'organizzazione della P.A. Altro importante aspetto su cui andrebbe ad incidere positivamente la multiculturalità dell'ambiente di lavoro sarebbe costituito da un notevole miglioramento delle performance lavorative, come viene testimoniato da diverse aziende private che hanno fatto del pluralismo etnico un punto di forza, dimostrando come la diversità culturale nell'ambiente lavorativo generi diversi vantaggi: in primo luogo, quest'ultima implementerebbe la tolleranza sul lavoro, la quale, a sua volta, garantirebbe il

miglioramento dell'attività di lavoro in gruppo, poiché consentirebbe di affinare le qualità relazionali e la capacità di coordinarsi nello svolgimento delle specifiche mansioni; in secondo luogo, la diversità culturale consentirebbe di sviluppare maggiori capacità di problem solving per merito dei differenti background culturali e delle conseguenti differenti competenze.

Tutti questi fattori positivi, riscontrati dall'esperienza concreta di diverse aziende, determinerebbero quale ulteriore conseguenza positiva l'aumento della produttività. Quanto detto, viene confermato da diverse ricerche condotte da aziende specializzate sulla gestione del personale, dalle quali si desume che le aziende con maggiori diversità etniche hanno il 35% di probabilità in più di avere rendimenti finanziari superiori rispetto alla media (28). Secondo questo studio, la diversità culturale non si traduce necessariamente in un maggior profitto, ma testimonia che un ambiente di lavoro diversificato rappresenta un contesto maggiormente stimolante e potenzialmente più produttivo. Tuttavia, affinché tali aspetti positivi possano concretamente verificarsi è necessaria la diffusione, all'interno dell'ambiente di lavoro, di una cultura dell'inclusione, la quale deve partire innanzitutto dai leader delle organizzazioni, siano esse private o pubbliche (29).

È pertanto fondamentale assicurarsi che i leader, tra i quali anche i dirigenti pubblici, sviluppino specifiche competenze per creare una cultura organizzativa di natura inclusiva tramite un'apposita formazione. Tale processo di valorizzazione della diversità culturale in ambito lavorativo consegue ad un abbattimento dei pregiudizi culturali, c.d. bias, ossia inclinazioni che influenzano eventuali scelte organizzative. Più nel dettaglio, potrebbero definirsi come dei processi di elaborazione delle informazioni inconsci che anticipano processi razionali e oggettivi e dunque che ostacolano la creazione di una cultura dell'inclusione, non permettendo pertanto di giovare dei benefici della diversità in ambito lavorativo (30).

Un fattore decisivo per contribuire al superamento di questi pregiudizi, nell'ambiente di lavoro delle pubbliche amministrazioni, potrebbe essere costituito dalla possibilità, riconosciuta a livello giurisprudenziale, per i cittadini europei, di accedere a ruoli dirigenziali, poiché gli stessi dirigenti, che svolgono un ruolo centrale nella realizzazione di un ambiente di lavoro inclusivo, sarebbero portatori di una cultura differente e pertanto avrebbero una maggiore propensione alla diffusione della cultura dell'inclusione.

6. Conclusioni

In conclusione, alla luce dei recenti approdi della giurisprudenza europea e nazionale, relativamente all'applicabilità della riserva civitatis per gli incarichi dirigenziali, si registra un notevole restringimento dell'ambito applicativo della stessa. I recenti

orientamenti giurisprudenziali, nell'ottica di garantire la concreta attuazione del principio di libera circolazione dei lavoratori, pilastro fondamentale per l'effettiva realizzazione del processo di integrazione europea, subordinano l'applicazione dell'istituto della riserva ad una triplice valutazione riguardante l'effettiva natura autoritativa dei pubblici poteri, la natura generale degli interessi perseguiti da tali poteri e la centralità dall'attività di imperio esercitata dai titolari degli stessi.

Con la recente pronuncia dell'Adunanza Plenaria n. 9 del 25/06/2018, anche la giurisprudenza interna adotta un'interpretazione restrittiva dell'istituto della riserva, disapplicando la normativa regolamentare in contrasto con la più ampia applicazione del principio di libera circolazione dei lavoratori, e aprendo, dunque, la dirigenza pubblica ai cittadini europei. Il consolidamento di tali orientamenti giurisprudenziali rappresenterebbe un'importante conquista, non limitata al piano strettamente giuridico, ma estesa anche all'ambito socio-culturale, poiché favorirebbe la creazione di un ambiente di lavoro multiculturale, che secondo ricerche condotte in ambito privatistico, ma ugualmente applicabili all'ambito pubblicistico, potrebbe costituire un valore aggiunto, in quanto la presenza di differenti culture fornirebbe soluzioni maggiormente appropriate ai bisogni di una società complessa.

Inoltre, un ambiente di lavoro così composito garantirebbe maggiore flessibilità, e dunque, più tolleranza nei rapporti di lavoro con conseguenti risvolti positivi sulla produttività e sulla capacità di far fronte a situazioni complesse.

Note e riferimenti bibliografici

LA RISERVA CIVITATIS PER L'ACCESSO ALLA DIRIGENZA PUBBLICA: IL NUOVO AMBITO APPLICATIVO DELL'ISTITUTO ALLA LUCE DEL CRITERIO DELLA PREVALENZA

1. L. SACCHI, La selezione della dirigenza per il governo e l'amministrazione del patrimonio culturale, www.aedon.mulino.it;
2. G. ZANOBINI, Corso di Diritto amministrativo, Milano, Giuffrè, 1958, III, pp. 276 e ss.;
3. E. ORLANDO, Principi di diritto amministrativo, Firenze, Barbera, 1831, 36 e ss.;
4. Testo unico delle leggi sullo Stato degli impiegati civili n. 693 del 1908;
5. A. ANGIULI, Accesso alla dirigenza e cittadinanza, www.treccani.it;
6. Art. 45, par. 4, del TFUE;
7. T. BALLARINO, Diritto dell'unione europea, Assago, CEDAM, 2010, pp. 286;
8. CGUE–17dicembre1980 –Commissionec.Regnodel Belgio –Causa149/79;
9. CGUE–3giugno 1986–Commissionec.Francia–Causa 307/84;
10. CGUE – 2 luglio 1996 – Commissione c. Lussemburgo – Causa 473/93;
11. CGUE – 31 maggio 2001 – Commissione c. Italia – Causa 283/99;
12. Legge n.29 del 1993;
13. Art. 38 del d.lgs. n. 165 del 2001;
14. Artt. 1 e 2 del DPCM n. 174 del 1994;
15. CGUE, Sent. 03/07/1986, In causa c-66/85;
16. CGUE, Sent. 10/09/2014, In causa c-270/13;
17. S. QUATRARO, La partecipazione ai concorsi pubblici italiani dei cittadini stranieri (art. 45, par. 2, TFUE, art. 38, d.lgs. n. 165/2001, DPCM 174/1994). La pronuncia del Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 25 giugno 2018, n. 9 ed il principio della “prevalenza” quale criterio orientativo per l'applicazione della “riserva della nazionalità” di cui al par. 4 dell'art. 45, www.ildirittoamministrativo.it;
18. Conclusioni Avv. Generale, caso Harambaldis, 5 giugno 2014, punti 54, 62;
19. Cons. Stato, sez. IV – 10 marzo 2015 – n. 1210;
20. Cons. Stato, Ad. Pl. – 25 giugno 2018 – n. 9;
21. TAR Puglia, Lecce – 26 giugno 2012 – n. 1138;
22. CGUE, {[https/URL](https://URL)}
23. TAR Lazio, Roma sez. II – quater – 24 maggio 2017– n. 6171;
24. Cons. Stato, sez. VI – 2 febbraio 2018 – n. 677;
25. L. SACCHI, La selezione della dirigenza per il governo e l'amministrazione del patrimonio culturale, www.aedon.mulino.it;
26. Cons. Stato, sez. II – parere – 20 gennaio 1990 – n. 234;
27. A.A.V.V. Processi comunicativi e dinamiche relazionali nella società complessa: riflessioni e

strumenti, Milano, Franco Angeli, 2018 pp. 28 e ss.;

28. I. CRESPI , Cultura/e nella società multiculturale: riflessioni sociologiche, Macerata, EUM, 2015, pp. 97 e ss.;

29. McKinsey & co., Le organizzazioni – come le persone – non sanno prendere decisioni, www.sociallearning.it.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=9281>