

Sentenza n.

Registro generale Appello Lavoro n. 1378/2018



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d' Appello di Milano, sezione lavoro, composta da:

Dott.ssa Monica VITALI

Presidente

Dott. Giovanni CASELLA

Consigliere rel.

Avv. Andrea TRENTIN

Giudice Ausiliario

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado d'appello avverso l'ordinanza del Tribunale di Milano del 3-10-2018 n. cron. 25193/2018, est. Dott.ssa Capelli, discussa all'udienza collegiale del 26 marzo 2019 e promossa

DA

, rappresentata e difesa dagli Avv.ti
, ed elettivamente domiciliata presso il loro studio sito in Milano, Corso

APPELLANTE

CONTRO

COMUNE DI , in persona del sindaco *pro-tempore*, rappresentato e difeso dagli Avv.ti presso i quali è elettivamente domiciliato in uffici dell'Avvocatura Comunale

APPELLATO

I procuratori delle parti, come sopra costituiti, così precisavano le

CONCLUSIONI

PER L'APPELLANTE:

**NEL MERITO, in totale riforma dell'ordinanza del Tribunale di Milano, sezione lavoro, pubblicata e comunicata in data 3 ottobre 2018:*

1) accertare e dichiarare il carattere discriminatorio del comportamento del Comune di attuato mediante l'adozione del bando di selezione pubblica per la copertura di 22 posti a tempo indeterminato del profilo professionale di agente di polizia municipale, categoria C, posizione economica C1 nella parte in cui prevede che possono partecipare alla selezione coloro che non hanno compiuto il trentesimo anno di età alla data di scadenza del bando. Il limite massimo di età è elevato: a) di un anno per gli aspiranti coniugati; b) di un anno per ogni figlio vivente; c) di un periodo pari all'effettivo servizio prestato, comunque non superiore a tre anni, a favore di coloro che hanno prestato servizio militare volontario, di leva e di leva prolungata, ai sensi della Legge 24.12.1986, n. 958. Il limite massimo non può comunque superare i trentacinque anni in caso di cumulo di benefici;

2) ordinare al Comune di di modificare il bando nella parte in cui si attua il comportamento discriminatorio;

3) ordinare al Comune di di ammettere la signora odierna appellante, alla prova pre-selettiva;

4) ordinare la pubblicazione del provvedimento su un quotidiano di tiratura nazionale ed un quotidiano di tiratura locale, nonché la pubblicazione, quantomeno nella parte dispositiva, sul sito istituzionale dell'Amministrazione;



5) con sentenza immediatamente esecutiva e con liquidazione delle spese, per entrambi i gradi di giudizio, secondo i parametri di cui al D.M. 55/2014, come modificato dal D.M. 37/2018 per le cause di valore indeterminabile, oltre oneri di legge.

IN VIA ISTRUTTORIA, si rinnovano le istanze già avanzate in primo grado e quindi, senza inversione dell'onere della prova, e fermi restando i poteri istruttori del Giudice ex art. 421 c.p.c. si indicano quali informatori/testimoni a conoscenza dei fatti di causa i signori _____ e _____, con riserva di ulteriori indicazioni anche a fronte delle avversarie deduzioni, allegazioni ed eccezioni.

PER L'APPELLATO:

"confermare il decreto n.25193/2018 del 03.10.2018 e respingere il ricorso e tutte le domande in esso contenute, poiché inammissibili e comunque infondate.

in via istruttoria: la causa si presenta documentale e di puro diritto; ci si oppone pertanto alle richieste istruttorie formulate da controparte poiché la causa è già stata ampiamente istruita e considerata l'irrelevanza e inconferenza delle richieste avversarie. Nel caso in cui fossero ammesse le istanze istruttorie avversarie, si chiede di essere ammessi a prova contraria, diretta e indiretta, sui capitoli di parte ricorrente, con l'escussione dei testi indicati ex adverso, Con vittoria delle spese e dei compensi professionali, rimborso forfettario nella misura del 15% oltre oneri riflessi (in luogo di Iva e Cpa) trattandosi di patrocinio reso dall'Avvocatura interna dell'Ente Pubblico Comune di Milano."

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso ex art. 28 l. 150/2011 ed ex art. 702 bis, con contestuale ricorso ex art. 700 c.p.c. l'odierna appellante, unitamente al signor _____, litisconsorte nel primo grado, conveniva in giudizio il Comune di _____ per sentire accertare e dichiarare il carattere discriminatorio del comportamento del Comune di _____ attuato mediante l'adozione del bando di selezione pubblica per la copertura di 22 posti a tempo indeterminato del profilo professionale di agente di polizia municipale, categoria C, posizione economica C1, nella parte in cui prevede che possono partecipare alla selezione coloro che non hanno «compiuto il trentesimo anno di età alla data di scadenza del bando. Il limite massimo di età è elevato: a) di un anno per gli aspiranti coniugati; b) di un anno per ogni figlio vivente; c) di un periodo pari all'effettivo servizio prestato, comunque non superiore a tre anni, a favore di coloro che hanno prestato servizio militare volontario, di leva e di leva prolungata, ai sensi della Legge 24.12.1986, n. 958. Il limite massimo non può comunque superare i trentacinque anni in caso di cumulo di benefici». Chiedeva pertanto che fosse ordinato al Comune di _____ di modificare il bando nella parte in cui si attua il comportamento discriminatorio e, conseguentemente, di ammettere i ricorrenti alla prova preselettiva, ordinando la pubblicazione del provvedimento su un quotidiano di tiratura nazionale ed un quotidiano di tiratura locale, nonché la pubblicazione, quantomeno nella parte dispositiva, sul sito istituzionale dell'Amministrazione.

Pur essendo in possesso di tutti i requisiti richiesti dal bando di selezione, la ricorrente (la quale, nata nel gennaio 1984, aveva compiuto, al momento della scadenza del bando, 34 anni e non era coniugata, non aveva figli e non aveva prestato il servizio militare volontario) si era vista rifiutare la possibilità di presentare la propria candidatura per il concorso perché non rientrante nelle categorie che consentono l'innalzamento dell'età massima di partecipazione a trentacinque anni.

Si costituiva il Comune di _____ chiedendo il rigetto del ricorso siccome infondato.

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 20 settembre 2018, il Tribunale di Milano (dott.ssa Capelli) con ordinanza del 2 ottobre, pubblicata e



comunicata il successivo 3 ottobre 2018, rigettava il ricorso, compensando le spese di lite.

Avverso tale ordinanza, la sig.ra . ha proposto appello per i seguenti motivi:

1) *Errata qualificazione dell'oggetto del giudizio.*

Il primo Giudice ha richiamato gli insegnamenti della Corte di Giustizia affermando che «le restrizioni in base all'età sono giustificabili per posti nelle forze armate e in polizia a causa della natura fisica delle attività richieste e pertanto la previsione di limiti massimi di età nei bandi pubblici per l'assunzione di personale di polizia sono legittimi e non costituiscono un'ingiusta discriminazione».

Il giudice di primo grado ha rigettato le domande proposte dalla odierna appellante senza aver colto in pieno quella che era la questione posta alla sua attenzione. La ricorrente, infatti, si doleva (e si duole tutt'ora) del fatto che fosse ammessa la partecipazione al concorso indetto dal Comune per le persone che avevano superato i trent'anni (ma non i trentacinque) solo ed esclusivamente se ricorrevano determinate ipotesi previste nel bando e non in via generale. Secondo una prima ricostruzione fatta dal Giudice di prime cure, invece, pare che la lamentela fosse genericamente quella di aver previsto un limite di età per la partecipazione alla selezione. Oggetto della causa non è l'aver apposto un limite funzionale di età, ma l'aver stabilito degli irragionevoli requisiti per consentire l'accesso al concorso solo ad alcune persone con un'età compresa tra i trenta e i trentacinque anni.

Il problema quindi è l'aver posto un primo limite generale ed uno (superiore) dedicato solo a un ristretto gruppo di persone, senza che vi fossero ragioni legate all'attività richiesta o esplicite necessità oggettive dell'Amministrazione a giustificare questa ulteriore restrizione della platea.

2) *Errata interpretazione della direttiva comunitaria 2000/78 e della norma nazionale di trasposizione.*

Richiamando la direttiva CE 2000/78, il primo giudice afferma «l'art. 6 della Direttiva chiarisce che gli stati membri possono prevedere che la disparità di trattamento in ragione dell'età non costituiscano discriminazione, "laddove esse siano oggettivamente e ragionevolmente giustificate, nell'ambito del diritto nazionale da una finalità legittima, compresi giustificati obbiettivi di politica del lavoro e del mercato del lavoro e di formazione professionale e i mezzi per il conseguimento di tali finalità siano appropriati e necessari" proseguendo quindi che «alla luce di quanto sopra occorre considerare che il criterio per porre dei legittimi limiti di età è costituito dal nesso funzionale tra l'età del candidato e la professione da svolgere», ma, fatte queste premesse, non ha tratto le conseguenze corrette. Ad avviso dell'appellante, sbaglia il Giudice di primo grado quando afferma che «per quanto riguarda le tre deroghe previste dal bando in favore degli aspiranti coniugati o con figlio o che abbiano prestato servizio di leva: tali deroghe



sono giustificate ..., da finalità di sostegno della famiglia o del servizio in favore dello Stato, si tratta di deroghe *in melius*, non *in peius*, che rientrano fra le finalità legittime previste dal richiamato articolo 6.

Va peraltro osservato che il limite di età per l'accesso deve essere giustificato da ragioni legate alla attività da svolgere come chiarito dalla Corte, ma eventuali deroghe a detto limite, invece devono soggiacere secondo l'articolo 6 alla ragionevolezza e nell'ambito del diritto nazionale da una finalità legittima e a giustificati obbiettivi, in modo da non eludere in concreto il principio di non discriminazione. Ebbene nel caso di specie le deroghe introdotte del bando del Comune sono legate a finalità legittime (sostegno della famiglia, e riconoscimento del servizio prestato in favore dello Stato Italiano), che di sicuro non sono finalizzate ad eludere il principio di non discriminazione.

La direttiva dispone che non possano esservi discriminazioni sulla base dell'età, ma prevede che gli Stati possano introdurre delle eccezioni a questo divieto generale. Le eccezioni al divieto devono però essere oggettivamente e ragionevolmente giustificate da una finalità legittima legata ad obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale. La normativa italiana, tenendo fermo il generale divieto di discriminazione sulla base dell'età - ammette la possibilità di derogare allo stesso se l'età costituisce «requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima».

Né la norma comunitaria, né quella nazionale ammettono quindi una doppia deroga: prima viene stabilito un limite di età, poi vengono previste ragioni - disgiunte e inconferenti rispetto a quelle che hanno posto il primo limite - per innalzare questo limite limitandolo solo ad alcune categorie di persone. La tutela della famiglia così come la riconoscenza per aver prestato il servizio militare volontario non rientrano nelle ragioni di politica del lavoro o di mercato del lavoro, non siamo di fronte a persone svantaggiate che necessitano di una particolare cura e attenzione.

Si è costituito per il gravame il Comune di _____, chiedendo il rigetto dell'appello siccome infondato e la conferma della sentenza impugnata.

Il Comune, in adempimento dell'ordinanza emessa dalla Corte all'udienza 8-1-2019, ha attestato che la selezione si è conclusa a fine 2018 e che la maggioranza dei candidati vincitori sono già stati assoggettati alle visite preassuntive, mentre gli altri stanno aspettando la convocazione per tale visita.

All'udienza di discussione la causa è stata decisa come da dispositivo in calce.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello merita accoglimento.



Ai sensi dell'articolo 3, comma 6 l. 127/1997 *«la partecipazione ai concorsi indetti da pubbliche amministrazioni non è soggetta a limiti di età, salvo deroghe dettate da regolamenti delle singole amministrazioni connesse alla natura del servizio o ad oggettive necessità dell'amministrazione».*

In forza del D. Lgs. 216/2003 (che ha attuato nel nostro ordinamento la direttiva comunitaria 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di accesso all'occupazione, sia privata sia pubblica) nessuno può essere discriminato fin dall'accesso all'occupazione in ragione della propria età.

Lo stesso decreto legislativo prevede un'eccezione a questo principio generale ed assoluto: *«Nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza e purché la finalità sia legittima, nell'ambito del rapporto di lavoro o dell'esercizio dell'attività di impresa, non costituiscono atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 quelle differenze di trattamento dovute a caratteristiche connesse alla religione, alle convinzioni personali, all'handicap, all'età o all'orientamento sessuale di una persona, qualora, per la natura dell'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, si tratti di caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima».*

Con specifico riferimento all'età, il legislatore -in attuazione della direttiva comunitaria- ha previsto che *«sono fatte salve le disposizioni che prevedono trattamenti differenziati in ragione dell'età dei lavoratori e in particolare quelle che disciplinano: [...] c) la fissazione di un'età massima per l'assunzione, basata sulle condizioni di formazione richieste per il lavoro in questione o sulla necessità di un ragionevole periodo di lavoro prima del pensionamento».*

Ciò premesso, il bando per l'assunzione di agenti di Polizia Locale del Comune di ha fissato il limite di età per la partecipazione al concorso per la posizione di Agente di Polizia Locale in trent'anni, prevedendo l'innalzamento a trentacinque anni al ricorrere di *alcune* condizioni senza fornire alcuna spiegazione della previsione né del limite dei trent'anni né delle condizioni che consentono l'innalzamento dello stesso sino ad arrivare a trentacinque.

Al riguardo, avendo stabilito un doppio limite di età per l'ammissione al corpo di polizia municipale, il citato bando incide sulle condizioni di assunzione di tali lavoratori. Di conseguenza, deve ritenersi che una disposizione di tal genere fissi norme in materia di condizioni di accesso all'occupazione nel settore pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2000/78 (v., in tal senso, sentenza del 13 novembre 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, punto 30).

Ne consegue che una situazione come quella in esame rientra nell'ambito di applicazione della citata direttiva 2000/78.



Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, della predetta direttiva, per «principio della parità di trattamento» si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta basata su uno dei motivi di cui all'articolo 1 della medesima direttiva. L'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), di quest'ultima direttiva precisa che, ai fini dell'applicazione del suo paragrafo 1, sussiste discriminazione diretta quando, sulla base di uno qualsiasi dei motivi di cui all'articolo 1 della direttiva in parola, una persona è trattata in modo meno favorevole di un'altra in una situazione analoga.

Nel caso di specie il requisito previsto dal bando per l'assunzione di agenti di Polizia Locale del Comune di _____ ha l'effetto di riservare a talune persone, per il solo fatto di aver compiuto 30 anni di età, ovvero, in presenza di determinati presupposti, 35 anni di età un trattamento meno favorevole di altre che versano in situazioni analoghe.

Tale regolamentazione crea, pertanto, una differenza di trattamento direttamente basata sull'età ai sensi del combinato disposto dell'articolo 1 e dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera a), della direttiva 2000/78 (v., in tal senso, sentenza del 13 novembre 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, punto 33).

In tali condizioni, si deve esaminare se, nondimeno, una differenza di trattamento siffatta non costituisca una discriminazione, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, o dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2000/78.

In particolare, l'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva 2000/78 prevede che «una differenza di trattamento basata su una caratteristica correlata a un[o] qualunque dei motivi di cui all'articolo 1 [di tale direttiva] non costituis[c]e discriminazione laddove, per la natura di un'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, tale caratteristica costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato».

Ad avviso del Comune, l'introduzione di tale limite di età garantisce l'assunzione di persone con caratteristiche fisiche in grado di sopportare la «gravosità» delle mansioni e di essere impiegate nei turni notturni, dai quali è esonerato il personale che raggiunge il coefficiente 60 (somma fra età anagrafica ed anzianità di servizio).

Al fine di esaminare se sia giustificata la disparità di trattamento basata sull'età, contenuta nella normativa regolamentare in oggetto, si deve verificare se l'*idoneità fisica* sia una caratteristica legata all'età e se essa costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa in oggetto o per il suo esercizio, purché la finalità perseguita da tale normativa sia legittima e il requisito proporzionato.

Per quanto riguarda, in primo luogo, la finalità perseguita da detta normativa regolamentare, dalle osservazioni del Comune di _____ emerge che lo scopo perseguito consiste nel garantire il carattere operativo e il buon funzionamento del corpo della Polizia Municipale.



Su tale punto va rilevato che il corpo dei vigili urbani fa parte dei servizi di polizia. Orbene, il diciottesimo '*considerando*' della direttiva precisa che quest'ultima non può avere l'effetto di costringere tali servizi ad assumere persone che non possiedano i requisiti necessari per svolgere l'insieme delle funzioni che possono essere chiamate ad esercitare, in considerazione dell'obiettivo legittimo di salvaguardare il carattere operativo di detti servizi.

Risulta quindi che l'intento di assicurare il carattere operativo e il buon funzionamento del servizio del corpo di Polizia Municipale costituisce una finalità legittima ai sensi dell'art. 4, n. 1, della direttiva.

È tuttavia necessario accertare se, fissando un tale limite di età, la normativa in discussione abbia imposto un requisito *proporzionato*, vale a dire se il limite in parola sia idoneo a raggiungere l'obiettivo perseguito e non vada oltre quanto è necessario per conseguirlo.

A tal riguardo occorre rammentare che, in base al *considerando* 23 della direttiva 2000/78, è in «*casi strettamente limitati*» che una disparità di trattamento può essere giustificata quando una caratteristica collegata, segnatamente, all'età costituisce un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa.

Peraltro, in quanto consente di derogare al principio di non discriminazione, l'articolo 4, paragrafo 1, della menzionata direttiva dev'essere interpretato restrittivamente (sentenza *Prigge* e a., EU:C:2011:573, punto 72; sentenza *Vital Perez* C-416/13 punto 47 e segg.).

In proposito si deve verificare se le capacità fisiche particolari richieste per l'esercizio della funzione di agente della polizia locale siano necessariamente collegate ad una fascia di età determinata e non sussistano nelle persone che hanno superato una certa età.

Occorre allora rilevare che, nella sentenza *Wolf* (12-1-2010, causa C-229/08, punto 44, richiamata dal Tribunale a fondamento della decisione qui impugnata), la Corte di Giustizia ha giudicato proporzionata una misura consistente nel fissare in 30 anni l'età massima per l'assunzione nel servizio tecnico di medio livello dei vigili del fuoco giacché un limite del genere risultava necessario per garantire il carattere operativo e il buon funzionamento del servizio in questione.

La Corte, tuttavia, è arrivata a siffatta conclusione solamente dopo aver constatato, *sulla base di dati scientifici ad essa sottoposti*, che alcuni compiti assegnati ai componenti del servizio tecnico di medio livello dei vigili del fuoco, come la lotta agli incendi, necessitavano di capacità fisiche «*particolarmente elevate*» e che pochissimi funzionari di età superiore ai 45 anni avrebbero le capacità fisiche per svolgere tale attività. Secondo la Corte, un'assunzione in età avanzata comporterebbe che un eccessivo numero di funzionari non potrebbe essere assegnato ai compiti più impegnativi dal punto di vista fisico. Parimenti, un'assunzione siffatta non consentirebbe che i funzionari così impiegati siano assegnati a detti compiti per una durata sufficientemente lunga. Infine,



l'organizzazione ragionevole del corpo dei vigili del fuoco professionali richiede, per il servizio tecnico di medio livello, una correlazione tra i lavori impegnativi da un punto di vista fisico e non adatti ai funzionari più anziani e i lavori meno impegnativi dallo stesso punto di vista e adatti a tali funzionari (sentenza *Perez C-416/13*).

Orbene, considerate le missioni assegnate agli agenti della polizia locale, le capacità di cui devono disporre detti agenti al fine di essere in grado di adempiere a talune delle missioni in parola non sono sempre paragonabili alle capacità fisiche «*particolarmente elevate*» sistematicamente richieste ai vigili del fuoco, segnatamente nella lotta agli incendi.

Tali principi sono stati ribaditi dalla sentenza della Corte di Giustizia del 15-11-2016, nella causa *Salaberria C-258/15*, che, chiamata a verificare il carattere discriminatorio del limite di età di 35 anni per l'assunzione presso la polizia della Comunità autonoma dei Paesi Baschi, ha affermato che tale differenza di trattamento basata sull'età dev'essere giustificata sulla base di comprovati elementi scientifici ed organizzativi. La Corte di Giustizia, infatti, dopo aver esaminato i dati forniti dall'Accademia di Polizia dei Paesi Baschi circa la «*necessità di prevedere la progressiva sostituzione, mediante concorso, degli agenti più anziani con l'assunzione di personale più giovane, idoneo a farsi carico di funzioni impegnative sul piano fisico*» (punti 42 e segg.), ha ritenuto «*proporzionato*» il limite di età imposto dal bando di assunzione, «*a condizione che il giudice del rinvio si accerti che siano esatte le diverse indicazioni risultanti dalle osservazioni e dai documenti prodotti dall'Accademia*».

Sul punto, peraltro, il Comune appellato si è limitato ad affermare in termini generici che «*la previsione del limite massimo [di età] per l'ammissione alla procedura selettiva per l'assunzione di n.22 Agenti di Polizia Locale è legittima ... per la gravosità ... delle mansioni di Agente di polizia Locale nel Comune di ...*», considerato l'«*aggravamento ... dovuto all'effettuazione delle stesse con previsione di turni serali e notturni, per i quali il C.C.D.I. 12.02.2002 prevede l'esclusione al raggiungimento di determinati coefficienti, ottenuti sommando l'età anagrafica a quella di servizio*».

Da tali tautologiche ed astratte affermazioni questa Corte non può desumere nessun elemento concreto che consenta di affermare che l'obiettivo di garantire il carattere operativo e il buon funzionamento del corpo degli agenti della polizia locale richieda di mantenere una certa configurazione delle età al suo interno, imponendo di assumere esclusivamente funzionari con età inferiore ai 30 anni ovvero 35 anni se in possesso di determinati requisiti che nulla hanno a che vedere con l'efficienza fisica.

In proposito si deve porre in rilievo che per l'assunzione degli agenti di polizia municipale è richiesta l'*idoneità psicofisica*, con determinati requisiti fisici individuati sia in positivo (quale, ad esempio, il possesso di un *visus* naturale minimo) sia in negativo (quale ad esempio l'assenza di determinate patologie).



Una volta superata la selezione il candidato dovrà essere sottoposto ad un accurato accertamento medico, all'esito del quale sarà rilasciata l'autorizzazione all'assunzione: nel caso in cui l'organo sanitario preposto alla visita medica non dia parere positivo, il Comune non procederà all'assunzione (doc. C 3).

Si tratta ovviamente di prove fisiche rigorose ed eliminatorie che consentono di raggiungere l'obiettivo che gli agenti della polizia locale abbiano la speciale condizione fisica richiesta per lo svolgimento della loro professione con una modalità meno restrittiva rispetto alla fissazione di un'età massima (vedi sentenza Perez C- 416/13, punto 56).

Dalle suesposte considerazioni, quindi, risulta che, fissando un tale limite di età, il bando ha imposto un requisito "sproporzionato", finendo così per determinare una discriminazione diretta fondata sull'età.

Tale conclusione vale, a maggior ragione, per il "doppio" limite di età che, nel permettere l'assunzione dei candidati trentacinquenni solo se coniugati, con figli oppure con precedente esperienza di servizio militare volontario o di leva, prescinde del tutto dalla necessità che il neo assunto abbia una particolare condizione fisica e possa pertanto essere impiegato per un congruo numero di anni di lavoro.

Alla luce delle sentenze della Corte di Giustizia, si deve quindi ritenere che l'appellante sia stata discriminata per il solo fatto di avere un'età compresa tra i trenta e i trentacinque anni e di non possedere alcuno dei requisiti indicati nel bando i quali – si ripete – sono avulsi rispetto alla prestazione lavorativa a cui l'appellante ambiva.

Pertanto, in riforma dell'ordinanza del Tribunale di Milano del 3-10-2018 n. cron. 25193/2018, dev'essere dichiarato il carattere discriminatorio del comportamento del Comune di _____ attuato mediante l'adozione in data _____ 2018 del bando di selezione pubblica per la copertura di 22 posti a tempo indeterminato del profilo professionale di agente di polizia municipale, categoria C, posizione economica C1 nella parte in cui prevede che possono partecipare alla selezione coloro che non hanno «compiuto il trentesimo anno di età alla data di scadenza del bando. Il limite massimo di età è elevato: a) di un anno per gli aspiranti coniugati; b) di un anno per ogni figlio vivente; c) di un periodo pari all'effettivo servizio prestato, comunque non superiore a tre anni, a favore di coloro che hanno prestato servizio militare volontario, di leva e di leva prolungata, ai sensi della Legge 24.12.1986, n. 958. Il limite massimo non può comunque superare i trentacinque anni in caso di cumulo di benefici».

Il Comune di _____ è tenuto quindi a non adottare più in futuro tale comportamento, provvedendo ad eliminare nei prossimi bandi il riferimento al limite massimo di età fissato in 30 anni elevabile, solamente per alcune categorie di soggetti, sino a 35 anni, essendo – come detto – discriminatorio sia il primo limite di 30 anni sia, a maggior ragione, il secondo limite di età in quanto



quest'ultimo limite risulta del tutto svincolato dalla necessità di non aver in servizio agenti più anziani inidonei a farsi carico di funzioni impegnative sul piano fisico.

Il Comune dovrà provvedere a pubblicare il presente provvedimento sul proprio sito istituzionale entro sette giorni dalla lettura del dispositivo.

E' evidente che, essendo la procedura di assunzione ormai completata con l'individuazione dei vincitori, non può essere ordinato al Comune di ammettere la signora alla prova pre-selettiva.

L'appellante ha però diritto di vedersi riconoscere una tutela risarcitoria, che - in mancanza di specifiche allegazioni in ordine al pregiudizio patrimoniale eventualmente subito per perdita di *chance* - dovrà essere quantificato in via equitativa nell'importo di euro 2.000,00 con riferimento al solo pregiudizio non patrimoniale derivato all'appellante per essere stata discriminata per motivo dell'età.

Le spese del grado sono poste a carico della parte soccombente e liquidate come da dispositivo, in ragione della controversia e delle tabelle dei compensi professionali di cui al DM n. 55 del 10 marzo 2014, come modificato dal decreto 8-3-2018, n. 37.

P.Q.M.

In riforma dell'ordinanza del Tribunale di Milano del 3-10-2018 n. cron. 25193/2018, dichiara il carattere discriminatorio del comportamento del Comune di attuato mediante l'adozione in data 2018 del bando di selezione pubblica per la copertura di 22 posti a tempo indeterminato del profilo professionale di agente di polizia municipale, categoria C, posizione economica C1 nella parte in cui prevede che possono partecipare alla selezione coloro che non hanno «compiuto il trentesimo anno di età alla data di scadenza del bando. Il limite massimo di età è elevato: a) di un anno per gli aspiranti coniugati; b) di un anno per ogni figlio vivente; c) di un periodo pari all'effettivo servizio prestato, comunque non superiore a tre anni, a favore di coloro che hanno prestato servizio militare volontario, di leva e di leva prolungata, ai sensi della Legge 24.12.1986, n. 958. Il limite massimo non può comunque superare i trentacinque anni in caso di cumulo di benefici»;

ordina pertanto al Comune di di non adottare più in futuro tale comportamento, provvedendo ad eliminare nei prossimi bandi il riferimento al limite massimo di età fissato in 30 anni elevabile, solamente per alcune categorie di soggetti, sino a 35 anni;

ordina la pubblicazione del presente provvedimento sul sito istituzionale del Comune di entro sette giorni;

condanna il Comune a risarcire all'appellante il pregiudizio subito dalla ingiusta mancata partecipazione alla selezione, quantificato in via equitativa in



complessivi euro 2.000,00 attualizzati oltre accessori dalla pubblicazione all'effettivo saldo;

condanna il Comune appellato al pagamento delle spese del doppio grado liquidate in euro 5.300,00 oltre spese generali ed accessori di legge.

Milano, 26 marzo 2019.

IL PRESIDENTE
(dott.ssa Monica Vitali)

IL RELATORE
(dott. Giovanni Casella)

