

Studio Legale Costantini

Via Firenze n. 117, 65122, Pescara
Via Don Minzoni n. 31/C, 66100, Chieti
Corso Vincenzo Cerulli n. 28, 64100, Teramo
Tel.: 085.2056358 - Fax: 085.4228883 - Cell. 320.8785311

Avv. Carlo Costantini
e-mail: avv.carlocostantini@gmail.com

Avv. Luca Presutti
e-mail: luca.presutti@libero.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER L'ABRUZZO

- L'AQUILA -

MOTIVI AGGIUNTI

CON ISTANZA CAUTELARE MONOCRATICA

- N.R.R. 17/2016 -

Nell'interesse di: **Daniela Giansante**, nata ad Atri (TE) il 30/11/1975 e residente a Pescara alla Via Tassoni n. 54, cod. fisc. GNS DNL 75S30 A488S; **Emanuela Serra**, nata a Chieti (CH) il 29/06/1965 ed ivi residente alla via Benedetto Croce n. 382, cod. fisc. SRR MNL 65H69 C632N; **Elisabetta Rastellini**, nata Giulianova (TE) il 06/03/1979 e residente a Mosciano Sant'Angelo (TE), alla Via Borgo Nuovo n. 21, cod. fisc. RST LBT 79C46 E058T; **Lucia Volpe**, nata a Sassari, il 11/06/1973 e residente a Pescara, alla Via Stradonetto n. 48, cod. fisc. VLP LCU 73H51 I452Z; elettivamente domiciliate in L'Aquila, presso la Segreteria del T.A.R., rappresentate e difese per procura in calce al ricorso principale, congiuntamente e disgiuntamente, dall'Avv. Carlo COSTANTINI cod. fisc. CST CRL 62A10 G482C del foro di Chieti, dall'Avv. Luca PRESUTTI cod. fisc. PRS LCU 79S29 G878Y del foro di Sulmona, che indicano per le comunicazioni e notificazioni i seguenti recapiti:

fax 085/4228883; PEC: carlocostantini@pec.it - avv.lucapresutti@pec.it;

ricorrenti

CONTRO

il **REGIONE ABRUZZO**, in persona del Presidente della Giunta Regionale *pro tempore*, C.F. 80003170661, con sede legale a L'Aquila, in Piazza S. Giusta Palazzo, costituita a mezzo dell'Avvocatura distrettuale dello Stato de L'Aquila (C.F. 80006940664, PEC ads.aq@mailcert.avvocaturastato.it, fax 0862.410918) presso i cui uffici in L'Aquila, alla Via Buccio di Ranallo c/o Complesso Monumentale di S. Domenico è per legge domicilia;

resistente

E NEI CONFRONTI

di **Francesco Cimini** cod. fisc. CMN FNC 88D30 G482A;

di **Sales Francesco** cod. fisc. SLS FNC 86B07 F839W;

di **Martina Malandra** cod. fisc. MLN MTN 89S57 C632T;

di **Elisabetta Marcucci** cod. fisc. MRC LBT 84E69 G482B;

controinteressati

PER L'ANNULLAMENTO

- della Determinazione dirigenziale n. 35/DPG010 del 18.05.2016 con la quale sono state approvate le graduatorie delle istanze ammesse e l'elenco delle istanze non ammesse, con i relativi allegati 1), 2), 3) e 4); nonché, *si opus sit*, per quanto di ragione,
- del verbale del 12 maggio 2016 contenente le risultanze dell'istruttoria di ammissibilità e di valutazione delle istanze pervenute;
- della Determinazione direttoriale n. DPG/23 del 15.04.2016 recante la "costituzione di una commissione interna per la verifica di ammissibilità e la valutazione delle domande per la concessione dei Voucher. Modifica";
- della Determinazione direttoriale n. DPG/1 del 25.01.2016 recante la "costituzione di una commissione interna per la verifica di ammissibilità e la valutazione delle domande per la concessione dei Voucher";

NEL RICORSO N. 17/2016 PROPOSTO

PER L'ANNULLAMENTO IN PARTE QUA

- dell'Avviso pubblico per la presentazione delle istanze per l'erogazione di "voucher per la formazione universitaria e per l'alta formazione" edizione 2015, approvato con determinazione della Regione Abruzzo n. 18/DPG010 del 21 ottobre 2015; nonché, *si opus sit*, per quanto di ragione,
- della Determinazione della Regione Abruzzo n. 18/DPG010 del 21 ottobre 2015;
- della nota del 20/10/2015, prot. n. RA/263885/DPG, con cui il Dipartimento competente della Regione Abruzzo ha trasmesso all'Autorità di Gestione POR FSE Abruzzo 2014-2020 la bozza di Avviso con i relativi allegati;
- della nota del 21/10/2015, prot. n. RA/265262/DPA dell'Autorità di Gestione POR FSE Abruzzo 2014-2020, con la quale si è espresso parere favorevole alla pubblicazione dell'Avviso;
- di ogni altro atto antecedente, consequenziale e connesso a quelli impugnati, inclusi, ove adottati in ragione di quanto previsto dall'art. 4, comma 3 dell'Avviso pubblico, i provvedimenti di esclusione delle ricorrenti.

FATTO

1. Con ricorso tempestivamente notificato a mezzo PEC e depositato presso la Segreteria dell'Ecc.mo TAR intestato, le Sig.re Daniela Giansante, Emanuela Serra, Elisabetta Rastellini e Lucia Volpe impugnavano l'Avviso pubblico per la presentazione

delle istanze per l'erogazione di "voucher per la formazione universitaria e per l'alta formazione" edizione 2015, approvato con determinazione della Regione Abruzzo n. 18/DPG010 del 21 ottobre 2015 unitamente agli altri atti del procedimento meglio specificati in epigrafe, per violazione del principio di non discriminazione in quanto l'art. 4, comma 3, di tale avviso, nel fissare i "Requisiti dei richiedenti", ha previsto che "non sono ammissibili le domande presentate dai soggetti di cui ai precedenti commi 1 e 2 che hanno un'età superiore a 35 anni (ovvero la domanda è ammissibile sino alla data di compimento dei 35 anni di età) alla data di pubblicazione del presente Avviso nel B.U.R.A.T.".

2. Con ordinanza cautelare n. 24 del 28 gennaio 2016, Codesto Ecc.mo TAR, avendo ritenuto che le esigenze delle ricorrenti fossero apprezzabili favorevolmente, ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a., fissava direttamente l'udienza di merito per il 23 marzo 2016.

3. All'udienza pubblica la causa veniva trattenuta a decisione.

4. Con sentenza non definitiva n. 248/2016, comunicata alle parti in data 20/04/2016, il TAR Abruzzo, sezione de L'Aquila, rilevava la nullità della notifica, disponendo la remissione in termini ex art. 37 c.p.a., visto il contrasto giurisprudenziale in materia, fissando una nuova udienza pubblica per il 12 ottobre 2016.

5. Intanto, **con Determinazione dirigenziale n. 35 del 18 maggio 2016, la Regione Abruzzo approvava la graduatoria degli ammessi e l'elenco degli esclusi, estromettendo le ricorrenti dal beneficio del voucher per avere un'età superiore ai 35 anni**.

6. In seguito alla rinnovazione della notificazione del ricorso, Codesto Ecc.mo TAR fissava la nuova udienza camerale per il 25 maggio 2016.

7. La Determinazione dirigenziale n. 35 del 18 maggio 2016, con quale la Regione Abruzzo ha approvato la graduatoria degli ammessi e l'elenco degli esclusi, è illegittima per invalidità derivata, per i medesimi motivi di

DIRITTO

1. - ILLEGITTIMITA' DERIVATA - VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 5, 7, 9, 15, 96, 110 E 111 DEL REGOLAMENTO UE N. 1303/2013 DEL 17 DICEMBRE 2013; DEGLI ARTT. 2, 3, 8 E 16 DEL REGOLAMENTO UE 1304/2013 DEL 17 DICEMBRE 2013; VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 2 E 3 DEL D. LGS. 9 LUGLIO 2003, N. 216; DEGLI ARTT. 2, 3 E 6 DELLA DIRETTIVA 2000/78/CE DEL CONSIGLIO DEL 27 NOVEMBRE 2000; DELL'ART. 21 DELLA CARTA DEI

DIRITTI FONDAMENTALI DELL'UNIONE EUROPEA; DEGLI ARTT. 3, 9, 34, 97 E 117 COST.; DELL'ART. 3 DELLA LEGGE 7 AGOSTO 1990, N. 241. DIFETTO ASSOLUTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PARITÀ DI TRATTAMENTO E NON DISCRIMINAZIONE. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ. ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ MANIFESTA E SVIAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA.

1. La Determinazione dirigenziale n. 35 del 18 maggio 2016 della Regione Abruzzo con la quale è stata approvata la graduatoria degli ammessi e l'elenco dei non ammessi è illegittima nella parte in cui ha escluso le ricorrenti perché di “*età superiore ai 35 anni*”.

1.1. Il principio di parità di trattamento e non discriminazione è fissato in molte disposizioni nazionali ed europee, miranti a salvaguardare gli individui che, rispetto ad altri, possano essere oggetto di trattamento differenziato sulla base di caratteristiche o condizioni personali proprie.

Nell'ordinamento nazionale, il principio di non discriminazione è enucleato dal principio di eguaglianza dettato dall'art. 3 Cost., a mente del quale tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

Nel tessuto costituzionale, tuttavia, non è presente una norma che esplicitamente vieti le discriminazioni fondate sull'età, essendo un divieto in tal senso ricavato dal divieto di discriminazione basato sulle “*condizioni personali*” espressamente richiamate dall'art. 3 Cost.

Riferimenti espliciti al divieto di discriminazione basato sull'età si rinvencono in numerose carte sovranazionali.

In tale ambito, preminente importanza precettiva è attribuita all'art. 21 della Carta Fondamentale dei Diritti dell'Unione Europea, secondo cui “*è vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali*”.

In aderenza al principio fissato dalla carta dei diritti fondamentali, l'Unione Europea si è dotata di una direttiva *ad hoc*, volta ad uniformare la legislazione degli Stati membri al

divieto di discriminazione fondato sull'età, proprio per arginare l'abusivo ricorso alla discrezionalità legislativa in materia.

Ed invero, la Direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000 mira a stabilire un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di lavoro, fissando le linee guida per la lotta alle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali, al fine di rendere effettivo negli Stati membri il principio di parità di trattamento.

Lo Stato italiano ha dato attuazione alla Direttiva 2000/78/CE del Consiglio con il D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 216, il quale, ai sensi dell'art. 2, stabilisce che *“per principio di parità di trattamento si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta a causa della religione, delle convinzioni personali, degli handicap, dell'età o dell'orientamento sessuale”*.

Inoltre, l'art. 3 del D. Lgs. n. 216/2003 stabilisce che il principio di parità di trattamento senza distinzione di religione, di convinzioni personali, di handicap, di età e di orientamento sessuale si applica a tutte le persone, sia nel settore pubblico, che privato ed è suscettibile di tutela giurisdizionale non solo con specifico riferimento all'accesso all'occupazione e al lavoro, ma anche con specifico riferimento all'**“accesso a tutti i tipi e livelli di orientamento e formazione professionale, perfezionamento e riqualificazione professionale, inclusi i tirocini professionali”**.

Peraltro, l'estensione del divieto di discriminazione fondato sull'età alla formazione professionale è direttamente frutto di attuazione dell'art. 3, comma 1, lett. c) della Direttiva 2000/78/CE e trova la propria *ratio* nella necessità di rimuovere le barriere alla formazione professionale ed alla progressione culturale delle persone, che per antonomasia non ammettono limiti di età.

1.2. Con particolare riferimento alla concessione del “voucher” per l'alta formazione, che si inserisce nel quadro dei Fondi Sociali Europei, lo stesso Regolamento UE di riferimento vieta ogni tipo di discriminazione anche basata anche sull'età.

Il Regolamento UE n. 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013, recante *“disposizioni comuni sul Fondo europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale europeo, sul Fondo di coesione, sul Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale e sul Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca e disposizioni generali sul Fondo europeo di sviluppo regionale, sul Fondo sociale europeo, sul Fondo di coesione e sul Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca”*, è addirittura posto a base dell'Avviso pubblico impugnato.

Ai sensi dell'art. 7, paragrafo 2, del Regolamento UE n. 1303/2013, "*Gli Stati membri e la Commissione adottano le misure necessarie per **prevenire qualsiasi discriminazione fondata su sesso, razza o origine etnica, religione o convinzioni personali, disabilità, età o orientamento sessuale durante la preparazione e l'esecuzione dei programmi.** In particolare, si tiene conto della possibilità di accesso per le persone con disabilità in tutte le fasi della preparazione e dell'esecuzione dei programmi*".

Le Regioni, infatti, nel provvedere all'erogazione dei Fondi Sociali Europei, non possono operare alcun tipo di discriminazione, tanto che, tra gli obiettivi tematici del Regolamento n. 1303/2013, l'art. 9 espressamente prevede che "*al fine di contribuire alla realizzazione della strategia dell'Unione per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva, e delle missioni specifiche di ciascun fondo conformemente ai loro obiettivi basati sul trattato, compresa la coesione economica, sociale e territoriale, ogni fondo SIE sostiene gli obiettivi tematici seguenti: (...) **9) promuovere l'inclusione sociale e combattere la povertà e ogni discriminazione***".

Del resto, nell'epigrafe dell'atto normativo europeo sopra richiamato, si legge al considerato n. 13, che "*Nel quadro dell'impegno inteso a rafforzare la coesione economica, sociale e territoriale, l'Unione dovrebbe mirare, in tutte le fasi di attuazione dei fondi SIE, a eliminare le ineguaglianze e promuovere la parità tra uomini e donne e a integrare l'ottica di genere, nonché a combattere le discriminazioni fondate su sesso, razza o origine etnica, religione o convinzioni personali, disabilità, età o orientamento sessuale, come sancito dall'articolo 2 del trattato sull'Unione europea (TUE), dall'articolo 10 TFUE e dall'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, con particolare attenzione per l'accessibilità per le persone con disabilità, nonché dall'articolo 5, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali che stabilisce che nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio*".

Di conseguenza, essendo i Fondi Sociali Europei volti a reprimere ogni disuguaglianza, non possono certamente essere erogati mediante criteri di scelta discriminatori.

Inoltre, l'art. 2 del Regolamento UE 1304/2013 del 17 dicembre 2013, "relativo al Fondo Sociale Europeo", prevede che "*L'FSE promuove elevati livelli di occupazione e di qualità dei posti di lavoro, migliora l'accesso al mercato del lavoro, sostiene la mobilità geografica e occupazionale dei lavoratori e facilita il loro adattamento ai cambiamenti industriali e ai cambiamenti del sistema produttivo necessari per gli sviluppi sostenibili, **incoraggia un livello elevato di istruzione e di formazione per tutti***".

e sostiene il passaggio dall'istruzione all'occupazione per i giovani, combatte la povertà, migliora l'inclusione sociale, e promuove l'uguaglianza di genere, la non discriminazione e le pari opportunità, contribuendo in tal modo alle priorità dell'Unione per quanto riguarda il rafforzamento della coesione economica, sociale e territoriale".

Anzi, la normativa europea di riferimento va ben oltre il semplice divieto di discriminazione fondato sull'età, poiché introduce addirittura un principio tendenzialmente opposto a quello indicato nell'Avviso pubblico impugnato, poiché ai sensi dell'art. 2, paragrafo 3, del Regolamento UE n. 1304/2013, "**L'FSE favorisce le persone, comprese le persone svantaggiate quali i disoccupati di lunga durata, le persone con disabilità, i migranti, le minoranze etniche, le comunità emarginate e le persone di qualsiasi età che devono affrontare la povertà e l'esclusione sociale. L'FSE** apporta inoltre un sostegno ai lavoratori, alle imprese, inclusi gli attori dell'economia sociale e gli imprenditori, nonché ai sistemi e alle strutture, al fine di agevolare il loro adattamento alle nuove sfide, riducendo altresì gli squilibri tra la domanda e l'offerta di competenze, e promuovere la buona governance, il progresso sociale e l'attuazione delle riforme, in particolare nel settore dell'occupazione, dell'istruzione, della formazione e delle politiche sociali".

Ai sensi dell'art. 3 del Regolamento UE 1304/2013 del 17 dicembre 2013, "Conformemente agli obiettivi tematici di cui all'articolo 9, primo comma, punti 8, 9, 10 e 11, del regolamento (UE) n. 1303/2013, che corrispondono alle lettere a), b), c) e d) del presente paragrafo e in linea con i suoi compiti, ***l'FSE sostiene le seguenti priorità d'investimento: (...) b) per l'obiettivo tematico "Promuovere l'inclusione sociale e combattere la povertà e ogni discriminazione": i) l'inclusione attiva, anche per promuovere le pari opportunità e la partecipazione attiva, e migliorare l'occupabilità; ii) l'integrazione socioeconomica delle comunità emarginate quali i rom; iii) la lotta contro tutte le forme di discriminazione e la promozione delle pari opportunità; iv) miglioramento dell'accesso a servizi accessibili, sostenibili e di qualità, compresi servizi sociali e cure sanitarie d'interesse generale; v) la promozione dell'imprenditorialità sociale e dell'integrazione professionale nelle imprese sociali e dell'economia sociale e solidale, al fine di facilitare l'accesso all'occupazione; vi) strategie di sviluppo locale di tipo partecipativo; c) per l'obiettivo tematico "Investire nell'istruzione, nella formazione e nella formazione professionale per le competenze e l'apprendimento permanente": i) riducendo e prevenendo l'abbandono scolastico***

*precoce e promuovendo l'uguaglianza di accesso a una istruzione prescolare, primaria e secondaria di buona qualità, inclusi i percorsi di apprendimento formale, non formale e informale, che consentano di riprendere l'istruzione e la formazione; ii) migliorando la qualità e l'efficacia dell'istruzione superiore e di livello equivalente e l'accesso alla stessa, al fine di aumentare la partecipazione e i tassi di riuscita specie per i gruppi svantaggiati; iii) **rafforzando la parità di accesso alla formazione permanente, per tutte le fasce di età nei contesti formali, non formali e informali, aggiornando le conoscenze, le abilità e le competenze della manodopera e promuovendo percorsi di apprendimento flessibili anche tramite l'orientamento del percorso professionale e il riconoscimento delle competenze acquisite**; iv) migliorando l'aderenza al mercato del lavoro dei sistemi d'insegnamento e di formazione, favorendo il passaggio dall'istruzione al mondo del lavoro e rafforzando i sistemi di istruzione e formazione professionale e migliorandone la qualità, anche mediante meccanismi di anticipazione delle competenze, adeguamento dei curriculum e l'introduzione e lo sviluppo di programmi di apprendimento basati sul lavoro, inclusi i sistemi di apprendimento duale e di apprendistato”.*

Inserendosi nell'ambito del medesimo obiettivo strategico, l'art. 8 del Regolamento n. 1304/2013, prevede che **“Gli Stati membri e la Commissione promuovono pari opportunità per tutti, senza discriminazioni fondate sul** sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni, la disabilità, **l'età** o l'orientamento sessuale, mediante l'integrazione del principio di non discriminazione conformemente all'articolo 7 del regolamento (UE) n. 1303/2013. Attraverso l'FSE gli Stati membri e la Commissione sostengono altresì azioni specifiche nell'ambito delle priorità di investimento definite all'articolo 3 e, in particolare, all'articolo 3, paragrafo 1, lettera b), punto iii), del presente regolamento. Tali azioni sono volte a lottare **contro tutte le forme di discriminazione** nonché a migliorare l'accessibilità per le persone con disabilità al fine di **accrescere l'integrazione nell'occupazione, nell'istruzione e nella formazione, migliorando in tal modo l'inclusione sociale, riducendo le disuguaglianze in termini di livelli d'istruzione e di stato di salute e facilitando il passaggio da un'assistenza istituzionale a un'assistenza di tipo partecipativo, in particolare per quanti sono oggetto di discriminazioni multiple”**.

Disposizioni di pari portata precettiva le si rinvencono anche negli artt. 3, 4, 5 e 10 del Regolamento Delegato (UE) n. 240/2014 della Commissione del 7 gennaio 2014 recante un “*codice europeo di condotta sul partenariato nell'ambito dei fondi strutturali*”.

e d'investimento europei” e in diverse prescrizioni del Regolamento di Esecuzione UE n. 2015/207 della Commissione del 20 gennaio 2015 recante “modalità di esecuzione del regolamento (UE) n. 1303/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio per quanto riguarda i modelli per la relazione sullo stato dei lavori, la presentazione di informazioni relative a un grande progetto, il piano d'azione comune, le relazioni di attuazione relative all'obiettivo Investimenti in favore della crescita e dell'occupazione, la dichiarazione di affidabilità di gestione, la strategia di audit, il parere di audit e la relazione di controllo annuale nonché la metodologia di esecuzione dell'analisi costi-benefici e, a norma del regolamento (UE) n. 1299/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, il modello per le relazioni di attuazione relative all'obiettivo di cooperazione territoriale europea”.

È evidente dunque che alcuna discriminazione può essere operata nell'erogazione di Fondi Sociali Europei, tanto più in considerazione che essi sono stati istituiti proprio per rimuovere le difficoltà che le discriminazioni possono comportare all'integrazione sociale degli individui.

1.3. Il limite di accesso per ragioni basate sull'età ad una procedura selettiva per la concessione di un *voucher* stride anche con il principio dell'effettività del diritto allo studio di cui all'art. 34 Cost., secondo il quale i capaci e meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi, in quanto *“la Repubblica rende effettivo questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso”*.

Del resto, ai sensi dell'art. 9 Cost. *“la Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica”* a prescindere dall'età dei cittadini, che possono essere *“capaci e meritevoli”* (art. 34 Cost.) anche oltre i 35 anni di età.

A ben vedere, infatti, né l'art. 9 Cost. né l'art. 34 Cost. valorizzano i cittadini più giovani rispetto ad altri più anziani, ma essi sono posti tutti sullo stesso piano, potendosi distinguere solo per capacità e meritevolezza.

Di conseguenza, la discriminazione fondata sull'età in una procedura selettiva ad evidenza pubblica per il finanziamento della ricerca lede anche il diritto allo studio, costituzionalmente protetto, in prospettiva del principio di eguaglianza ex art. 3 Cost., in quanto l'età non è di per sé indice di meritevolezza e capacità nella ricerca scientifica.

Non ci si stupisce, allora, se secondo la giurisprudenza nazionale ***“Costituisce atto illecito, fonte di responsabilità a carico della pubblica amministrazione (nella specie, ministero della pubblica istruzione) per il danno patrimoniale e non patrimoniale***

provocato, il comportamento della commissione giudicatrice di un concorso a cattedre universitarie di prima fascia, la quale, nello svolgimento dei propri compiti d'ufficio ed in seno ad un complessivo disegno discriminatorio, abbia fondato il proprio giudizio negativo, per quanto attiene alla posizione concorsuale del candidato stesso, sulla di lui anzianità cronologica ed accademica, configurando l'età matura dei concorrenti (esclusi) non già quale criterio d'accertamento della "piena" padronanza scientifica della materia oggetto del concorso, e della necessaria esperienza, come dalla legge richiesto, bensì quale indice probatorio di progressiva incapacità a conseguire il richiesto, prestigioso riconoscimento accademico; e ciò, tanto più che l'adozione del predetto criterio di giudizio ha postulato l'inosservanza di fondamentali regole procedurali, preordinata a favorire i candidati comparativamente più giovani, fino a valutare con esito favorevole titoli scientifici, da essi presentati, che non avrebbero potuto nemmeno essere presi in considerazione ai sensi della inequivoca, perentoria normativa concorsuale" (Tribunale di Roma 20 marzo 1987).

1.4. Naturalmente, la Direttiva 2000/78/CE fa salva la possibilità di derogare al divieto di discriminazione fondato sull'età al ricorrere di oggettivi e ragionevoli motivi che possano spiegare la diversità di trattamento.

La deroga al principio del divieto di discriminazione può legittimamente ammettersi soltanto qualora ricorrano, nel caso concreto, delle ragioni che giustificano la valorizzazione di soggetti dotati di particolari condizioni personali in prospettiva dell'obiettivo che l'ordinamento intende perseguire con l'iniziativa discriminatoria.

Ai sensi dell'art. 6 della Direttiva 2000/78/CE, "gli Stati membri possono prevedere che le 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 obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale, e i mezzi per il conseguimento di tale finalità siano appropriati e necessari".

In attuazione al principio appena richiamato, l'art. 3, comma 3, del D. Lgs. n. 216/2003, prevede che "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 (...) all'età (...) 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”.

Dalla lettera della norma, dunque, emerge che la deroga al divieto di discriminazione è ammissibile soltanto al ricorrere di determinati presupposti, quali:

- a) **l'osservanza del principio di proporzionalità;**
- b) **l'osservanza del principio di ragionevolezza;**
- c) **la legittimità della finalità;**
- d) **le caratteristiche che giustificherebbero la discriminazione devono costituire requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività.**

Di conseguenza, una discriminazione fondata sull'età può essere consentita soltanto alla concorrente ricorrenza dei presupposti appena menzionati, senza i quali ogni atto deve considerarsi illegittimo ed ogni comportamento deve considerarsi illecito.

Tale principio costituisce ormai *jus receptum* della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che in numerose occasioni ha dichiarato il contrasto con la disciplina europea di molte norme nazionali che prevedono la deroga al principio di non discriminazione senza un'adeguata *ratio* che giustifichi ragionevolmente ed oggettivamente la disparità di trattamento, in relazione all'obiettivo che gli stati intendono perseguire, statuendo 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”** (Corte di Giustizia UE, sez. II, 13 novembre 2014, C-416/13).

Del resto, la discrezionalità nell'esercizio della facoltà di deroga non può risolversi nell'affermazione apodittica della limitazione all'accesso alla formazione in ragione dell'età, poiché, in tal caso, essa sfocerebbe in arbitrio, denotando l'insorgenza del vizio di legittimità dell'eccesso di potere nelle sue varie figure sintomatiche, tra cui lo sviamento dell'azione amministrativa, che ricorre qualora l'organo dotato di competenza travalichi i limiti imposti della finalità che l'ordinamento gli attribuisce di perseguire nell'esercizio delle proprie funzioni.

Secondo la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, infatti, **“gli Stati membri dispongono di un ampio margine di discrezionalità nella scelta delle misure atte a realizzare i loro obiettivi in materia di politica sociale e di occupazione. Tuttavia, tale margine discrezionale non può avere l'effetto di svuotare della sua sostanza**

L'attuazione del principio di non discriminazione in ragione dell'età (Corte di Giustizia UE, sez. II, 13 novembre 2014, C-416/13; nello stesso senso vedi anche **Corte di Giustizia UE sez. III 05 marzo 2009 n. 388; Corte di Giustizia UE grande sezione 12 ottobre 2010 n. 499**).

1.5. Peraltro, le ragioni della scelta discrezionale di limitare l'accesso alla formazione professionale per requisiti legati all'età – qualora effettivamente esistenti – devono risultare espressamente nella motivazione dell'atto discriminatorio, poiché, in caso contrario, si consumerebbe una palese violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, di per sé sola sufficiente a provocare la caducazione del bando, per difetto assoluto di motivazione.

A tale conclusione non osta neppure il principio secondo il quale gli atti generali non richiederebbero necessariamente una motivazione espressa, perché la limitazione dell'accesso alla formazione in ragione dell'età si configura come un'eccezione alla regola generale del principio di non discriminazione di cui all'art. 21 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea ed alla Direttiva 2000/78/CE, che, come tale, impone un'adeguata motivazione; diversamente, omettendo le ragioni della scelta discrezionale, il principio di non discriminazione potrebbe essere facilmente eluso.

Inoltre, neppure una eventuale integrazione giudiziale della motivazione con atti difensivi varrebbe a salvare l'Avviso pubblico impugnato dalla palese violazione denunciata, in quanto essa configurerebbe un'inammissibile integrazione postuma della motivazione, che comunque non potrebbe certamente giustificare una scelta così arbitraria.

In tal senso si è espressa la giurisprudenza amministrativa, secondo la quale **“È illegittimo per difetto di motivazione il bando che impone limiti di età senza spiegarne le ragioni, in quanto, se è astrattamente condivisibile la tesi per cui nessun obbligo di motivazione formale è configurabile in relazione al bando di concorso, è tuttavia da considerare che il generalizzato divieto di stabilire limiti di età per l'accesso ai concorsi pubblici tollera eventuali deroghe solo se giustificate dalla natura del servizio o da oggettive necessità dell'amministrazione. Si tratta di una previsione derogatoria che, come tale, da una parte è di stretta interpretazione, dall'altra postula l'onere per l'amministrazione di esprimere le ragioni che giustificerebbero la deroga in termini di particolare natura del servizio ovvero di oggettive necessità dell'ente. Dunque, in questo caso, l'onere motivazionale deve considerarsi assai più stringente di quello che, in generale, si impone in sede di adozione di atti generali. Né a tale**

carezza possono supplire le argomentazioni addotte dalla difesa nella memoria difensiva in quanto, esse rappresentano una inammissibile integrazione postuma della motivazione” (T.A.R. Emilia Romagna, Parma, Sez. I, 07/11/2014, n. 424).

Nella stessa direzione ermeneutica si è pronunciata altra giurisprudenza amministrativa, secondo la quale *“deve essere annullato in parte qua il bando che prevede una immotivata preclusione legata ai limiti di età, poiché le deroghe al principio generale dell’eliminazione del limite di età, per la partecipazione ai concorsi indetti dalle pubbliche amministrazioni, devono essere esplicitamente giustificate dalla natura del servizio e da oggettive necessità dell’Amministrazione. Una limitazione in tal senso si pone in contrasto con la direttiva comunitaria, sia per la mancanza di esplicita giustificazione, sia perché costituisce discriminazione illegittima in quanto “una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un’altra in situazioni analoghe” e cioè per lo svolgimento dello stesso identico lavoro presso altra pubblica amministrazione, per la quale, in generale, non vigono più limiti di età per l’accesso. La norma appare irragionevole anche perché viola principi di eccezionalità nella deroga, che pure richiede specifica motivazione e ragione nella stessa, che nel caso concreto non si ravvisano*” (T.A.R., Lazio, Roma, Sez. I Ter, 26/05/2014, n. 5593).

Anche secondo la giurisprudenza europea, la necessità di motivare la discriminazione sorge in base alla tassatività dei casi di eccezione al principio della parità di trattamento, in quanto *“il testo dell’art. 6, par. 2, della direttiva 2000/78, permettendo agli Stati membri di individuare un’eccezione al principio di non discriminazione in ragione dell’età, deve essere oggetto di un’interpretazione restrittiva, con riferimento quindi solo ai casi tassativamente indicati”* (Corte giustizia UE sez. II 26 settembre 2013 n. 546; Corte giustizia UE sez. II 26 settembre 2013 n. 476), poiché *“in base all’articolo 6, par. 1, comma 1, Dir. 2000/78, una disparità di trattamento in ragione dell’età non costituisce discriminazione quando è obiettivamente e ragionevolmente giustificata, nel contesto del diritto nazionale, da una finalità legittima e quando i mezzi per realizzare tale finalità sono appropriati e necessari”* (Corte giustizia UE sez. I 06 novembre 2012 n. 286).

1.6. Orbene, nel caso di specie, la Regione Abruzzo ha evidentemente travalicato i limiti della discrezionalità che l’ordinamento gli attribuisce, dando luogo ad una limitazione arbitraria nell’accesso alla formazione professionale dei cittadini, da un lato, in violazione degli stessi Regolamenti UE n. 1303/2013 e n. 1304/2013 e, dall’altro, in

violazione della Direttiva 2000/78/CE, ledendo anche il loro diritto allo studio ed ex artt. 3, 9 e 34 Cost.

L'art. 4, comma 3, dell'“*Avviso pubblico per la presentazione delle istanze per l'erogazione di “voucher per la formazione universitaria e per l'alta formazione” edizione 2015*” prevede che “*Non sono ammissibili le domande presentate dai soggetti di cui ai precedenti commi 1 e 2 che hanno un'età superiore a 35 anni (ovvero la domanda è ammissibile sino alla data di compimento dei 35 anni di età) alla data di pubblicazione del presente Avviso nel B.U.R.A.T.*”.

Una tale limitazione lede tutte le norme e i principi sopra richiamati.

L'esclusione dei cittadini che abbiano superato il limite di età dei 35 anni dalla procedura selettiva indetta con Determinazione della Regione Abruzzo n. 18/DPG010 del 21 ottobre 2015 è del tutto immotivata, non contenendo né l'atto principale, né i relativi allegati alcuna spiegazione che possa giustificare una siffatta scelta, come tale totalmente arbitraria.

Ravvisandosi il difetto assoluto di motivazione, non è neppure possibile stabilire se la scelta dell'amministrazione sia proporzionata al perseguimento dell'obiettivo che avrebbe voluto perseguire mediante l'imposizione del divieto, con la conseguenza che risulta violato anche il principio di proporzionalità, che impone di comprimere i diritti dei cittadini soltanto nella misura strettamente necessaria e sufficiente alla tutela dell'interesse pubblico in concreto perseguito.

La Regione Abruzzo non palesa la finalità che intende perseguire con la clausola discriminatoria di cui all'art. 4, comma 3, dell'Avviso, ponendo in essere una evidente violazione dell'art. 3, comma 3, del D. Lgs. 216/2003, secondo il quale “*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 (...) all'età (...) 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*”.

Non si comprende, dunque, **perché i cittadini di età inferiore a 35 anni siano dotati di “caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività” di studio indicate nell'Avviso impugnato.**

In verità, le ragioni di una siffatta scelta sono state totalmente omesse in seno alla motivazione dell'atto, per il semplice motivo che non esistono, essendosi trattato di una scelta abnormemente arbitraria.

Inoltre, la scelta operata dalla Regione Abruzzo appare irragionevole anche in relazione alla considerazione che l'Avviso pubblico, da un lato, impone il possesso di titoli di studio minimi ai fini dell'ammissione e, dall'altro, attribuisce dei punteggi in relazione agli ulteriori titoli posseduti.

È evidente che il numero dei titoli posseduti è strettamente connesso all'età relativamente avanzata del candidato.

Basti pensare che il percorso formativo della figura professionale dei ricorrenti, psicoterapeuta, ha una durata minima di 10/11 anni, in quanto prima è necessario conseguire laurea triennale e magistrale per un totale di cinque anni accademici, ai quali segue un tirocinio formativo di un anno, all'esito del quale è necessario sostenere un esame di Stato per l'iscrizione all'albo con due sessioni annuali. Inoltre, per esercitare pienamente la professione ed intervenire su pazienti problematici, non è sufficiente la sola iscrizione all'albo, ma è necessario un ulteriore percorso formativo obbligatorio quadriennale presso una scuola di specializzazione riconosciuta dal MIUR, che rilascia il diploma *post lauream* di Psicoterapeuta, che, peraltro, è necessario per accedere alla maggior parte dei concorsi pubblici.

Si comprende bene, dunque, come un limite di 35 anni, oltre ad essere totalmente ingiustificato in relazione all'attività da compiere, appare addirittura in contraddizione con l'attribuzione di punteggi ai titoli di carriera, che soprattutto in alcuni casi possono essere posseduti soltanto in età relativamente avanzata.

Né può sottacersi come una disposizione come quella impugnata con il presente atto - vincolata al dato anagrafico ed al tempo stesso completamente svincolata dall'andamento del percorso formativo - appare in plateale contrasto con gli obiettivi tipici del FSE (utilizzato dalla Regione per finanziare il "Voucher" in esame), riconducibili alla esigenza di evitare e/o prevenire la c.d. "dispersione formativa".

Questo è, infatti, esattamente quanto si verificherebbe qualora le ricorrenti, ormai prossime alla conclusione del proprio percorso formativo, fossero costrette ad abbandonarlo (ed a "disperderlo") semplicemente per avere compiuto, nel frattempo, i 35 anni di età.

La discriminazione operata con l'Avviso pubblico impugnato che, è bene precisarlo, non era mai stata prevista negli avvisi precedentemente pubblicati dalla Regione

Abruzzo, nel caso di alcuni degli odierni ricorrenti costituirebbe, infatti, un potenziale impedimento alla conclusione della Scuola di Specializzazione per Psicoterapeuti.

Il contributo ricevuto per il tramite della Regione Abruzzo era stato, infatti, essenziale negli anni passati, perché potessero accollarsi i costi per l'iscrizione; contributo che per la prossima annualità non avrebbero la possibilità di richiedere, per la "colpa" (peraltro imprevista ed imprevedibile, per quanto sin qui ricordato) di avere nel frattempo superato i 35 anni di età.

È opportuno precisare, peraltro, che nel caso di specie la discriminazione basata sull'età interviene proprio in un ambito in cui l'obiettivo fissato dai Regolamenti UE n. 1303/2013 e n. 1304/2013 è quello di favorire l'inclusione sociale e non di creare emarginazioni.

In conclusione, l'art. 4, comma 3, dell'Avviso pubblico impugnato è palesemente illegittimo, perché prevede una discriminazione in base all'età, in aperta violazione dei principi che governano il Fondo Sociale Europeo, senza spiegare le legittime finalità che si intendono perseguire con tale limitazione, senza alcuna ragionevolezza e proporzionalità: ciò in quanto l'età massima di 35 anni non costituisce requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività oggetto della procedura ad evidenza pubblica e non tiene in alcuna considerazione la durata minima in partenza già superiore a 10 anni di alcuni percorsi formativi, quale quello scelto dalle ricorrenti.

Conseguentemente, è illegittimo per invalidità derivata anche la Determinazione dirigenziale n. 35/DPG010 del 18.05.2016 con la quale sono state approvate le graduatorie delle istanze ammesse e l'elenco delle istanze non ammesse, con i relativi allegati 1), 2), 3) e 4), impugnata con i presenti motivi aggiunti.

2. - ISTANZA CAUTELARE MONOCRATICA E COLLEGIALE.

Il *fumus boni iuris* si evince ampiamente dai suindicati motivi.

Il *periculum in mora* è ora dato dalla considerazione che i fondi sono stati assegnati ai primi 790 della graduatoria inerente i percorsi formativi svolti in Italia, ai 271 della graduatoria inerente i percorsi formativi post-laurea svolti in Italia e agli 11 della graduatoria inerente i percorsi formativi post-laurea svolti all'estero, di cui agli allegati 1), 2) e 3) della Determinazione dirigenziale n. 35/DPG010 del 18.05.2016.

È evidente che la distribuzione dei fondi già assegnati comporterebbe l'esaurimento delle risorse disponibili, con il conseguente perdita da parte delle ricorrenti della possibilità concreta di ottenere il voucher per poter proseguire il proprio iter formativo.

È pertanto assolutamente necessario disporre la sospensione del provvedimento impugnato con i presenti motivi aggiunti per poter evitare la distribuzione dei fondi nelle more del giudizio.

Di conseguenza, le ragioni di estrema gravità, inerenti la possibile perdita dell'assegno, e quelle di urgenza, inerenti la considerazione che i fondi saranno a breve distribuiti, suggeriscono anche l'adozione di un decreto monocratico *ex art. 56 c.p.a.* di sospensione della graduatoria degli ammessi a beneficiare del voucher.

La misura cautelare collegiale più idonea alla tutela delle ricorrenti, invece, sembra essere la provvisoria ammissione delle domande proposte per poter consentire all'amministrazione resistente la loro valutazione per l'assegnazione del voucher.

Le somme eventualmente assegnate, infatti, servono per coprire i costi dell'attività formativa in essere di soggetti che non hanno elevate capacità reddituali e che si trovano ai margini del mondo del lavoro.

P.Q.M.

Voglia l'Ecc.mo TAR adito, respinta e disattesa ogni contraria istanza ed eccezione, accogliere il ricorso con i presenti motivi aggiunti e, pertanto,

- **in via cautelare,**

a) **sospendere, anche mediante decreto ex art. 56 c.p.a.**, la Determinazione dirigenziale n. 35/DPG010 del 18.05.2016 con la quale sono state approvate le graduatorie delle istanze ammesse e l'elenco delle istanze non ammesse, con i relativi allegati 1), 2), 3) e 4);

b) **ordinare** all'amministrazione resistente di ammettere, in via provvisoria, le ricorrenti procedendo alla valutazione delle loro domande e alla riformulazione della graduatoria;

- **nel merito,**

c) **annullare** i provvedimenti impugnati sia con ricorso principale che con motivi aggiunti meglio indicati in epigrafe, con ogni consequenziale necessario provvedimento;

- **in via istruttoria,**

d) **acquisire** atti e documenti come da separato indice;

- **in ogni caso,**

d) **con vittoria** di spese ed onorari di causa da distrarsi in favore dei sottoscritti avvocati che all'uopo si dichiarano antistatari.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, la presente controversia ha valore indeterminabile e il contributo unificato **non** è dovuto, perché i provvedimenti indicati in epigrafe dei presenti motivi aggiunti sono stati impugnati soltanto per illegittimità

Studio Legale Costantini

derivata e non per motivi propri (cfr. T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, Sez. unica, 15 marzo 2016, n. 148), in aderenza all'interpretazione offerta dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 6 ottobre 2015, causa C-61/14.

Pescara – L'Aquila addì 23 maggio 2016

Avv. Carlo Costantini

Avv. Luca Presutti