



**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA**

**SARDEGNA**

**Decr.n. 2181/2007**

**IL PRESIDENTE**

**Ric. n. 920/2007**

**SEZIONE SECONDA**

Ha pronunciato il seguente

**D E C R E T O**

Sul ricorso *ex art.* 37 d.lgs. 198/06, notificato il 14 novembre 2007 e depositato il successivo giorno 20, proposto dalla sig. Luisa Marilotti, nella sua qualità di **Consigliere di Parità Effettiva per la Regione Sardegna**, rappresentata e difesa dall'avv. Franco Pilia ed elettivamente domiciliata presso lo studio dello stesso, in Cagliari, alla via Sonnino n. 128;

**contro**

il **Comune di Cagliari**, in persona del sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avvocati Genziana Farci e Federico Melis ed elettivamente domiciliato in Cagliari, via San Lucifero n.7, presso gli Uffici dell'avvocatura comunale;

**per l' annullamento e/o per la declaratoria di nullità**

della determinazione dirigenziale n. 07000525/AD del 29 agosto 2007 del dirigente del Servizio personale del comune di Cagliari, a mezzo del quale è stato indetto un concorso pubblico per la copertura di n. 6 posti di agenti di polizia municipale da inquadrare nella categoria C;

del bando di concorso pubblicato sul BURAS n. 27, parte III del 10 settembre 2007;

del regolamento speciale del Corpo di Polizia Municipale del Comune di Cagliari n. 258 del 12 maggio 2005;

**VISTO** il ricorso con i relativi allegati;

**VISTO** il decreto di convocazione delle parti in causa n.57/2007 per il giorno 26 novembre 2007;

**VISTO** l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cagliari;

**UDITI** i difensori delle parti, avvocati Enrico Maria Mastinu su delega dell'avv. Pilia, per la ricorrente, Genziana Farci e Federico Melis per il Comune resistente;

#### **CONSIDERATO QUANTO SEGUE:**

La ricorrente, in qualità di consigliere di parità regionale, chiede l'annullamento o la declaratoria di nullità, sia del regolamento Speciale del Corpo di Polizia municipale del comune di Cagliari, approvato con delibera n.258 del 25 maggio 2005, nella parte in cui stabilisce che per la peculiarità del servizio svolto "non è consentito l'articolazione del servizio secondo le modalità del part-time", sia il bando di concorso pubblicato sul BURAS n. 27, parte III del 10 settembre 2007, a mezzo del quale è stato indetto un concorso pubblico per la copertura di n. 6 posti di agenti di polizia municipale, nella parte in cui, applicando il regolamento, esclude la possibilità di part-time.

In via pregiudiziale appare ammissibile il richiamo al procedimento disciplinato dall'art. 37, comma 4, del D.lgs198/2006, recante il "Codice delle pari opportunità tra uomo e donna" in quanto, ad una prima valutazione, si ricava che il legislatore, al fine di garantire una rimozione il più possibile immediata di situazioni di discriminazione "*di carattere collettivo*" tra uomo e donna, ha previsto, oltre all'azione disciplinata dal

comma 2 dell'art.37, anche un procedimento a carattere sommario non cautelare, in via d'urgenza, davanti a tribunale amministrativo regionale (comma 4), caratterizzato da una particolare celerità e da modalità di decisione più agili (decreto motivato immediatamente esecutivo, opponibile nel termine di quindici giorni dalla comunicazione davanti alla medesima autorità territorialmente competente, che decide con sentenza immediatamente esecutiva), che trae giustificazione dal rilievo della situazione soggettiva tutelata.

Sempre in via pregiudiziale, appare infondata l'eccezione, dedotta dalla difesa del comune, di tardività del ricorso nella parte in cui si impugna la norma regolamentare approvata nel 2005, che l'attuale ricorrente avrebbe conosciuto fin dal gennaio 2006, avendo operato per attivare una tavola di concertazione "per ridefinire criteri e modalità di funzionamento dell'istituto".

Nella specie appare, infatti, irrilevante il mancato rispetto del termine di decadenza, vertendosi in ipotesi, non tanto di nullità della norma regolamentare, come prospettato dalla ricorrente, ma di disapplicazione di norma regolamentare contraria ad una disposizione legislativa di rango superiore.

Ed invero, quanto alla disciplina del part-time, i comma 57 e 58 della legge 662/1996, nel sancire, anche nei confronti delle pubbliche amministrazioni, il diritto alla costituzione "relativamente a tutti i profili professionali" del rapporto di lavoro a tempo parziale, non comprende la categoria del personale della polizia municipale tra quelle espressamente escluse (personale militare, forze di polizia e corpo nazionale dei vigili del fuoco).

Il successivo comma 27, dell'art. 39 della legge 27/12/1997, n.449 sancisce che “le disposizioni dell'art.1 commi 58 e 59 della legge 662/96 in materia di rapporto di lavoro a tempo parziale si applicano al personale dipendente delle regioni e degli enti locali, finché non diversamente disposto da ciascun ente con *atto normativo*”. La Corte Costituzionale, nella nota sentenza n. 171 del 1999, ha riconosciuto il comma 57 espressione di un “principio fondamentale”, mentre ha chiarito che il comma 58, dopo l'interpretazione fornita dalla legge n. 499, contiene statuizioni “suppletive” rispetto alla eventuale normazione da parte dei competenti enti.

La regione Sardegna titolare di potestà esclusiva in materia di organizzazione degli uffici anche degli enti locali, non aveva legiferato al riguardo, allorché il comune , ha esercitato il potere di disciplinare la fattispecie con proprio regolamento ( cfr. ora L.R. n. 9 del 22 agosto 2007, art. 12 e 19). Tale potere regolamentare doveva essere tuttavia esercitato osservando i limiti delle *le disposizioni di rango superiore anche a carattere suppletivo*.

Tra queste vanno evidenziati, *ratione temporis*, l'art. 4 commi 1e 2 della legge 10/4/1991, n.125, ora trasfuso nell'art. 25 del Dlgs 198/2006, e l'art.1, comma 1 della legge 9 dicembre 1977, n. 903 ( ora art. 27 comma 1 del D.lgs 198/2006, secondo i quali : a) si ha discriminazione indiretta “quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto , un comportamento apparentemente neutri, mettono o possono mettere i lavoratori di un determinato sesso in una posizione di particolare svantaggio rispetto ai lavoratori dell'altro sesso, salvo che riguardino requisiti essenziali allo svolgimento dell'attività lavorativa, purché l'obiettivo sia legittimo e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e

necessari”; b) “E’ vietata qualsiasi discriminazione fondata sul sesso per quanto riguarda *l’accesso* al lavoro, in forma subordinata, autonoma o in qualsiasi altra forma , indipendentemente dalle modalità di assunzione e qualunque sia il settore o il ramo di attività, a tutti i livelli della gerarchia professionale.”

Secondo la costante giurisprudenza del giudice ordinario, affinché ricorrano ipotesi di discriminazione indiretta, occorrono due decisivi elementi: da un lato che si riscontri la sussistenza di criteri che pregiudichino i lavoratori di uno dei sessi e dall’altro che i criteri medesimi debbano riguardare requisiti “non essenziali” allo svolgimento della prestazione lavorativa.

Sul piano probatorio, parte ricorrente, ai sensi dell’art. 40 del Dlgs. 198/2006, ha fornito elementi di fatto desunti da dati di carattere statistico relativi alle assunzioni, allo stato, idonei a fondare, in termini non contraddetti, la sussistenza, nella norma del regolamento contestata e nel bando che ne fa applicazione, di un comportamento discriminatorio in ragione del sesso, in quanto è dimostrato che la forma del part-time è richiesta in misura significativa dalle donne.

Sulla base della documentazione esibita dalla difesa comunale, da cui si deducono le ragioni che hanno condotto l’amministrazione ad escludere il part-time, ad una sommaria delibazione, non si ricavano, al contrario, elementi che possano far considerare come “essenziale” una prestazione lavorativa a tempo pieno per gli agenti di polizia municipale, essendo state dedotte, nella corrispondenza intercorsa con la ricorrente, per lo più ragioni pratiche ed inconvenienti, da collegare a problemi di turnazione nei giorni notturni e festivi, quindi di carattere organizzativo, superabili con mezzi diversi dall’esclusione della tipologia di svolgimento del lavoro a tempo

parziale. Il mezzo impiegato (esclusione del part-time) per il conseguimento dell'obiettivo, pure legittimo (organizzazione dei turni) non risulta quindi né *appropriato*, né *necessario*.

Per completezza, va rilevato che nella specie non si verte nella distinta fattispecie degli "orari e turni di servizio" disciplinata dall'art. 22 del regolamento, ipotesi per la quale la legislazione statale esclude la categoria della polizia municipale dall'applicazione delle norme di legge ( D.lgvo 66 dell'8/4/2003 e D.lvo 213 del 19/7/2004).

La sopravvenuta legge regionale n. 9 del 22 agosto 2007, recante la disciplina della polizia locale, d'altro canto, all'art. 12 sancisce, al secondo comma, che gli enti locali, nel disciplinare l'accesso ai ruoli della polizia locale, si conformano al principio della pari opportunità tra uomo e donna, e impone, all'art. 19, agli enti stessi di adeguare la relativa disciplina ai principi della non discriminazione, seppure entro un certo lasso di tempo.

Sulla base delle precedenti considerazioni, la norma del regolamento, che, nella sostanza, configura come *requisito per l'accesso* all'impiego la rinuncia preventiva al diritto di richiedere l'articolazione del servizio secondo le modalità del part-time (art. 1 lettera d) ed art. 41 lettera h) va disapplicata perché in contrasto con le richiamate norme di legge che vietano discriminazioni fondate sul sesso nell'accesso al lavoro e va riconosciuto carattere discriminatorio alla clausola del bando contenuta nell'art. 2 ultimo comma .

#### ***P.Q.M.***

Disapplica l'art. 41, lett. h) del regolamento speciale del Corpo di Polizia Municipale del Comune di Cagliari, approvato con deliberazione della Giunta Comunale n. 258 del 12 maggio 2005 ed ordina al Dirigente del

Servizio personale del Comune di Cagliari, nella persona in carica, la cessazione del comportamento pregiudizievole, da perseguire provvedendo, entro il termine di trenta giorni, decorrenti dalla comunicazione del presente decreto da parte della segreteria del TAR, all'annullamento della clausola del bando di cui all'art. 2, ultimo periodo, che dispone: " Ai sensi dell'art. 1 comma 1, lett. h (*rectius* d) del regolamento speciale del Corpo di polizia municipale, per la peculiarità del servizio svolto non è consentita l'articolazione del servizio secondo le modalità del part-time".

Dispone la sospensione del procedimento finalizzato alla copertura dei posti messi a concorso e la riapertura dei termini per la presentazione della domanda di partecipazione al concorso, da far decorrere dalla pubblicazione del provvedimento di annullamento sul BURAS con le medesime modalità seguite per la pubblicazione del bando, nonché l'adozione di ogni ulteriore forma di pubblicità utile a diffondere la notizia dell'avvenuta modificazione delle modalità di accesso al posto messo a concorso.

Richiama il disposto dell'art. 37 comma 5 del d.lgs.198/2006 in caso di inottemperanza al presente decreto.

Il Presidente

(*Lucia Tosti*)

Depositato in Segreteria il 29/11/2007

IL DIRETTORE DI SEZIONE