

# Diritto Civile Contemporaneo

Rivista trimestrale *online* ad accesso gratuito ISSN 2384-8537

[www.diritto civile contemporaneo.com](http://www.diritto civile contemporaneo.com)

Anno II, numero I, gennaio/marzo 2015

**Danno non patrimoniale da ritorsione avverso un'iniziativa antidiscriminatoria. Considerazioni critiche a margine di alcuni provvedimenti giurisprudenziali nel caso dei cartelli di divieto di Burqa e attività di "vu cumprà" apposti dal Comune di Varallo**

Luca Sitzia

**Danno non patrimoniale da ritorsione avverso un’iniziativa antidiscriminatoria. Considerazioni critiche a margine di alcuni provvedimenti giurisprudenziali nel caso dei cartelli di divieto di Burqa e attività di “vu cumprà” apposti dal Comune di Varallo**

di Luca Sitzia

Trib. Vercelli 4 dicembre 2014, Giud. Fiengo, condanna l’attività ritorsiva seguita ad un’azione giudiziale esercitata dinanzi il Tribunale di Torino, che con ordinanza pronunciata il 14 aprile 2014 (passata in giudicato) riteneva discriminatori (art. 43 d.lgs. 286/1998 e art. 2 d.lgs. 215/2003) alcuni cartelli posti nel comune di Varallo.

Nell’agosto del 2009 il Comune di Varallo emanò le ordinanze n. 99 e 100, aventi ad oggetto, rispettivamente, il divieto, con previsione di una sanzione amministrativa per l’eventualità della violazione, di indossare il burqini su tutto il territorio comunale «nelle strutture finalizzate alla balneazione» (ord. n. 99/09), e «di abbigliamento che possa impedire o rendere difficoltoso il riconoscimento della persona, quale, a titolo esemplificativo, caschi motociclistici al di fuori di quanto previsto dal Codice della Strada e qualunque altro copricapo che nasconda integralmente il volto» (ord. n. 100/09).

Ad ogni entrata del paese furono installati cartelli di grandi dimensioni sui quali era riportata la scritta: «su tutte le aree pubbliche è vietato l’uso di burqa, burqini e niqab, vietata l’attività a “vu’ cumprà” e “mendicanti”», inserita all’interno di un simbolo indicante il divieto di sosta e affiancata da due immagini femminili

abbigliate col burqa e il niqab e da un'immagine maschile, con sovrainpresse due linee incrociate e l'epigrafe "NO niqab e burqa" e "NO vu' cumprà", oltre che da un'immagine femminile col velo islamico accompagnata dall'epigrafe "Sì velo".

Alcune persone fisiche e l'Associazione Studi Giuridici sull'immigrazione promossero presso il Tribunale di Torino un giudizio ex art. 28, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150 contro il Comune di Varallo, lamentando la violazione, per il tramite dell'emanazione delle ordinanze di cui sopra e dell'apposizione dei cartelli, del divieto di praticare discriminazioni aventi ad oggetto l'origine etnica e le convinzioni e pratiche religiose di cui all'art. 43, D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, nonché del divieto di molestie poste in essere per motivi di origine etnica contemplato dall'art. 2, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215. Nel corso del giudizio il Comune di Varallo emanò l'ordinanza n. 18/14 con la quale provvedeva a revocare l'ordinanza n. 99/09 e a rimuovere integralmente i cartelli oggetto del ricorso, sostituendoli con altri. Preso atto di ciò, i ricorrenti chiesero nelle conclusioni che fosse accertato e dichiarato il carattere discriminatorio dell'emanazione delle ordinanze in questione e dell'apposizione dei cartelli; che fosse ordinata la revoca dell'ordinanza n. 100/09; che fosse ordinata la pubblicazione del provvedimento sull'*Home page* del sito del Comune nonché su un quotidiano indicato dal giudice; che fosse disposto un piano che prevedesse la rimozione o la modifica dei nuovi cartelli.

Con ordinanza pronunciata il 14.4.2014, il giudice torinese, accogliendo le eccezioni del convenuto, dichiarò inammissibile il ricorso presentato dalle persone fisiche, in quanto ritenute sprovviste di legittimazione attiva, e dichiarò cessata la materia del contendere con riferimento alle domande proposte dall'ASGI

relativamente all'ordinanza n. 99/09 e ai cartelli originariamente installati, sulla base della constatazione che il Comune di Varallo in corso di giudizio aveva revocato l'ordinanza in questione e rimosso i cartelli sostituendoli con altri diversi. Le domande aventi ad oggetto l'ordinanza n. 100/09 e i nuovi cartelli, invece, furono respinte in quanto il giudice non ritenne integrata una discriminazione. Il Tribunale sabaudo accertò comunque il carattere discriminatorio dell'ordinanza n. 99 e dei cartelli originari, dichiarando la soccombenza virtuale del Comune di Varallo nei confronti dell'ASGI, compensando le spese di lite tra tutte le parti in causa.

A seguito della pronuncia del Tribunale di Torino, il Sindaco e il Prosindaco del Comune di Varallo divulgarono, tramite l'affissione di manifesti nei luoghi di massima visibilità del paese, pubblicazione nel giornale del luogo e nel profilo *Facebook* del Prosindaco, un comunicato, accompagnato dal simbolo della "Città di Varallo", del seguente tenore (tutto in lettere maiuscole): «Il ricorso presentato dai 4 "comunistoidi" contro i cartelli situati agli ingressi della Città di Varallo è costato alla collettività circa 3000 euro di spese legali!!! Soldi che invece potevano essere usati come ulteriori aiuti sociali per le persone in difficoltà!!! I 4 suonatori sono stati suonati perché il giudice ha dichiarato inammissibile il ricorso dando a loro torto su tutta la linea!!! (...)», con trascrizione del dispositivo dell'ordinanza del Tribunale di Torino, comprensiva dei nomi dei privati ricorrenti.

Questi ultimi agirono allora in giudizio contro il Comune di Varallo dinnanzi ai Tribunali di Vercelli e di Milano, chiedendo che fosse accertato il carattere discriminatorio e/o ritorsivo del comportamento tenuto da Sindaco e dal Prosindaco; che i giudici aditi ordinassero a questi ultimi di rimuovere i manifesti (dal paese e dalla pagina personale *Facebook* del Prosindaco; che fosse ordinata la pubblicazione dell'ordinanza sull'*Home page* del sito del Comune e sulla pagina personale di *Facebook* del Prosindaco; che venisse disposto un piano di rimozione

della discriminazione ex art. 28, comma 5, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150; che i resistenti fossero condannati a pagare una somma a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale, con pagamento delle spese legali.

I convenuti chiesero il rigetto di tutte le domande attore eccependo, da un lato, il difetto di legittimazione attiva dei ricorrenti, sulla base dell'assunto che nessuno di loro poteva ritenersi vittima di discriminazione diretta; dall'altro lato, sostenendo (davanti al Tribunale di Vercelli) che l'apposizione dei manifesti rappresentava un atto di esercizio del diritto di critica politica costituzionalmente tutelato.

In corso di causa i manifesti furono tutti rimossi, cosicché entrambi i giudici dichiararono cessata la materia del contendere con riferimento alle domande dirette ad ottenere tale risultato.

Trib. Milano ord. 30 settembre 2014, Giud. Cattaneo rigettò le restanti domande attoree sulla base dell'assunto che il contesto normativo e la ratio della disciplina antidiscriminatoria indurrebbero a ritenere che l'art. 4-*bis*, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, invocato dai ricorrenti, possa trovare applicazione esclusivamente nelle ipotesi in cui la condotta ritorsiva sia tenuta nei confronti della vittima di una precedente discriminazione o di persone ad essa legate da particolari vincoli, come quello di parentela o quello derivante dall'appartenenza al "medesimo gruppo di persone discriminate o collegate con quello, e quindi portatori degli stessi o di analoghi interessi, che pur non abbiano precedentemente preso iniziativa alcuna contro la discriminazione". A conferma di tale opzione interpretativa, il giudice milanese fece richiamo anche alla circostanza che nella rubrica dell'articolo citato si discorra di "protezione delle vittime". La legittimazione attiva dei ricorrenti fu

inoltre esclusa sulla base dell'assunto secondo il quale «non è l'erronea proposizione di un ricorso che può far sorgere il diritto a ricorrere alla tutela giurisdizionale di cui all'art. 4-*bis*», D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215. In altre parole, in quanto avvenuta in difetto di legittimazione attiva, la proposizione dell'originario ricorso dinnanzi al Tribunale di Torino, non venne ritenuta «attività diretta ad ottenere la parità di trattamento» ai sensi dell'articolo appena richiamato. I ricorrenti furono inoltre condannati alla rifusione delle spese del giudizio.

Di diverso avviso il Tribunale di Vercelli, il quale rilevò come entrambi i criteri ermeneutici enunciati all'art. 12, comma 1 delle preleggi depongano per un'interpretazione dell'art. 4-*bis* di segno contrario a quella adottata dal Tribunale di Milano e quindi nel senso di ritenere che la direzione della ritorsione nei confronti di chi abbia precedentemente assunto iniziative a salvaguardia della parità di trattamento rappresenti «l'unico requisito richiesto per verificare la legittimazione attiva ai sensi dell'articolo in esame», senza che sia necessaria la natura giudiziaria dell'iniziativa o la circostanza che la vittima della ritorsione fosse anche vittima di una precedente discriminazione. Il Tribunale piemontese ritenne altresì che l'affissione e la pubblicazione dei manifesti oggetto di causa dovesse ritenersi una condotta pregiudizievole nei confronti dei ricorrenti, posta in essere quale ritorsione all'iniziativa antidiscriminatoria contro il Comune di Varallo assunta dall'ASGI e dai ricorrenti dinnanzi al Tribunale di Torino. Esclusa la riconducibilità dei manifesti alla critica politica, il Tribunale di Vercelli rigettò le domande dirette ad ottenere la rimozione dei manifesti e l'adozione di un piano di rimozione delle discriminazioni, in considerazione degli effetti prodotti dal comportamento tenuto dai resistenti in corso di causa, ma accolse quelle dirette ad ottenere la pubblicazione dell'ordinanza sulla Home page del Comune, sulla pagina Facebook del Prosindaco e, sia pure limitatamente al solo capo relativo all'accertamento del carattere ritorsivo della condotta dei convenuti, sul Corriere Valsesiano. I convenuti furono altresì condannati al risarcimento del danno non

patrimoniale patito dai ricorrenti mediante il pagamento di una somma di denaro quantificata anche in funzione punitiva, in accoglimento delle domande attoree.

Come sopra evidenziato, il giudice torinese ha dichiarato cessata la materia del contendere con riferimento alle domande relative all'ordinanza n. 99/09 e ai cartelli originariamente installati sulla base della constatazione che il Comune di Varallo in corso di giudizio aveva revocato l'ordinanza in questione e rimosso i cartelli sostituendoli con altri diversi. Il giudice, evidentemente, ha ritenuto che a seguito di tali circostanze non solo fosse cessata la discriminazione, ma ne fosse venuto meno qualunque effetto lesivo. Tanto può evincersi dal fatto che alla parte ricorrente non è stato riconosciuto alcun interesse giuridicamente rilevante alla "declaratoria di accertamento della fondatezza della domanda originariamente azionata".

Siffatto orientamento non merita di essere condiviso. A ben vedere, l'effetto discriminatorio lamentato dai ricorrenti non consisteva esclusivamente nella circostanza che per un certo periodo di tempo fosse stato proibito un uso di particolari indumenti strettamente legato alle convinzioni e alle pratiche religiose, ma nel fatto che la dignità di taluni soggetti fosse stata lesa da un comportamento indesiderato avente lo scopo di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante o offensivo nei loro confronti. Ciò è reso palese dal fatto che, stando a quanto può evincersi dal contenuto dell'ordinanza del Tribunale di Torino, i ricorrenti hanno agito *ex art.* 28, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150 «lamentando la violazione, da parte del Comune di Varallo, dell'art. 43, D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (relativamente alla discriminazione avente ad oggetto l'origine etnica e le convinzioni e pratiche religiose) e dell'art. 2, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 [...] (riguardo al divieto di discriminazione rappresentato da molestie poste in essere

per motivi di origine etnica aventi lo scopo di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo)».

Nelle conclusioni i ricorrenti avevano chiesto al giudice di «accertare e dichiarare il carattere discriminatorio del comportamento tenuto dal Comune di Varallo consistente nell'aver emanato le ordinanze n. 99/09 e 100/09 nonché nell'aver apposto i cartelli di divieto di cui al contenuto del ricorso» anche al fine di ottenere un provvedimento giudiziale che ordinasse la pubblicazione del dispositivo dell'ordinanza sull'*Home page* del sito del Comune nonché su un quotidiano» indicato dallo stesso giudice. L'accertamento domandato dai ricorrenti non era dunque finalizzato esclusivamente a che le ordinanze fossero revocate e i cartelli rimossi, ma ad ottenere la pubblicazione del provvedimento. Tale rimedio, infatti, può contribuire a richiamare l'attenzione dell'opinione pubblica sulla disapprovazione da parte dell'ordinamento giuridico di una condotta che costituisce espressione di pregiudizi socialmente radicati che costituiscono un ostacolo alla realizzazione della personalità umana. In altre parole, si tratta di uno strumento che a pieno titolo rientra fra quelli idonei a rimuovere gli effetti della discriminazione di cui il giudice può disporre ai sensi dell'art. 28, comma 5, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150 e che ai sensi dell'art. 44, D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, è possibile domandare all'autorità giudiziaria «quando il comportamento di un privato o della pubblica amministrazione produce una discriminazione per motivi razziali, etnici, linguistici, nazionali, di provenienza geografica o religiosi».

In punto spese legali, il Tribunale di Torino ha affrontato la questione relativa all'accertamento del carattere discriminatorio dell'emanazione dell'ordinanza n. 99/09 e dell'apposizione dei cartelli originari. La lesività dell'ordinanza è stata riconosciuta sulla base della constatazione che per suo tramite si faceva divieto di indossare un costume da bagno «sostanzialmente corrispondente (tranne che per il materiale di fabbricazione) ad una muta da subacqueo (certamente mai vietata



nelle strutture finalizzate alla balneazione)». Il carattere discriminatorio dei cartelli, invece, è stato palesato dal fatto che essi veicolavano il divieto tramite immagini figurative che focalizzavano il messaggio soprattutto sulle donne islamiche, utilizzando impropriamente il simbolo del divieto di sosta con riguardo a tutte le condotte vietate, rendendolo “ancora più tagliente”.

In definitiva, il giudice torinese ha accertato che l'ordinanza n. 99 rispondeva allo scopo di compromettere l'esercizio, in condizioni di parità, di una libertà fondamentale in un settore della vita pubblica, e che per il tramite dei cartelli originari, rimossi nel corso del giudizio, veniva veicolato in un dato contesto sociale un giudizio di valore di segno negativo nei confronti di un comportamento che costituisce espressione della libertà religiosa. Come sostenuto dai ricorrenti, in altre parole, il comportamento tenuto dal Comune di Varallo è stato ritenuto discriminatorio, ma alla revoca dell'ordinanza n. 99 e alla rimozione/sostituzione dei cartelli nel corso del giudizio è stata riconosciuta attitudine a soddisfare l'interesse finale degli attori, quasi che a seguito di tali eventi sopravvenuti non fosse più ravvisabile alcun effetto lesivo da rimuovere. Orbene, che il comportamento tenuto dal convenuto in corso di causa fosse idoneo a far venire meno l'interesse ad ottenere un provvedimento che ordinasse la cessazione della condotta discriminatoria costituisce affermazione del tutto condivisibile; non altrettanto l'assunto secondo il quale sarebbe venuto meno l'interesse ad agire con riguardo alle domande volte ad ottenere provvedimenti giudiziali diretti a rimuovere i restanti effetti prodotti dal comportamento discriminatorio ormai cessato.

Per quanto riguarda la domanda avente ad oggetto la rimozione dell'ordinanza n. 100/09, la stessa è stata respinta da parte del Tribunale di Torino in quanto il

provvedimento del Sindaco, valutato *ab intrinseco*, non conteneva alcun accenno di discriminazione religiosa o etnica, avendo un ambito di applicazione onnicomprensivo rivolto alla generalità degli abbigliamenti, come dimostrato dal fatto che l'unico esempio riportato si riferiva ai caschi da motociclista. Il giudice torinese, inoltre, ha ritenuto di non poter sindacare il carattere discriminatorio dell'ordinanza sulla base delle sue «possibili ed ipotetiche applicazioni», in quanto, a suo dire, solo queste ultime avrebbero potuto eventualmente costituire oggetto di vaglio giurisdizionale.

Ora, siffatto argomentare si pone in aperto contrasto con la lettera e la *ratio* della legge, a prescindere dalla correttezza o meno della concreta qualificazione discriminatoria dell'ordinanza in questione.

Sotto un primo profilo, ragioni di buon senso, prima ancora che fondate sul dato testuale, inducono a ritenere che il divieto non possa trovare applicazione esclusivamente a fronte di condotte *ictu oculi* lesive. Per altro verso, come avremo fra poco cura di dimostrare, non può essere condiviso l'assunto secondo il quale il carattere discriminatorio di una disposizione non possa essere sindacato, in assenza di un contenuto prima facie lesivo, a prescindere dall'attuale sussistenza di atti che ne costituiscano applicazione concreta.

Ai sensi dell'art. 2, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, il principio della “parità di trattamento” «comporta che non sia praticata alcuna discriminazione diretta o indiretta». Ricorre tale ultima ipotesi «quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento *apparentemente neutri* possono mettere le persone di una determinata razza od origine etnica in una posizione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone». È la legge, dunque, a stabilire che sia sindacabile anche il criterio in sé e non esclusivamente la concreta applicazione che se ne dia, al contrario di quanto sostenuto dal Tribunale di Torino.

L'attivazione della tutela antidiscriminatoria è infatti ricollegata all'oggettiva idoneità della condotta a provocare un particolare svantaggio in capo ai soggetti recanti la caratteristica presa in considerazione dalla legge [la nozione di discriminazione indiretta introdotta dalle direttive "di nuova generazione" del 2000 si ispira alle pronunce giurisprudenziali della Corte di Giustizia in tema di discriminazione per motivi di cittadinanza. Per tutte, si veda la decisione *O'Flynn*, del 23 maggio 1996, C-237/94, in *Racc.*, 1996, 2617. Sul punto, D. STRAZZARI, *Discriminazione razziale e diritto*, Padova, 2008, 268 ss.], a prescindere dalla materiale e concreta realizzazione di un *disparate impact*. [Si spinge fino al punto di ritenere che la discriminazione indiretta possa prescindere dalla sussistenza di un pregiudizio attuale e concreto M. BARBERA, *Eguaglianza e differenza nella nuova stagione del diritto antidiscriminatorio comunitario*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2003, 3, 411]. Sotto altro profilo, con lo stabilire che la fattispecie possa essere integrata anche da un criterio apparentemente neutro, il legislatore chiarisce che ai fini della illiceità non è necessaria la rilevabilità di un contenuto palesemente discriminatorio. Né vale ad escludere l'integrazione di una condotta vietata la semplice circostanza che quest'ultima sia tenuta nel perseguimento di uno scopo legittimo, come, nel caso di specie, l'esigenza di agevolare il riconoscimento della persona in luogo pubblico o aperto al pubblico. La ricorrenza di una discriminazione indiretta è infatti esclusa allorquando la disposizione, il criterio o la prassi suscettive di provocare un grave svantaggio siano oggettivamente giustificati da finalità legittime e i mezzi impiegati per il perseguimento di tali finalità siano appropriati e necessari (art. 3, comma 4, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215). Ciò significa che l'assenza di uno scopo lesivo non vale di per sé solo ad escludere la rilevanza discriminatoria di una condotta ove quest'ultima rappresenti un mezzo inappropriato o irragionevole per raggiungere il concreto obiettivo prefisso. Il richiamo alla legittimità della finalità perseguita, da un lato, e alla

gravità dello svantaggio, dall'altro, evoca la necessità di una valutazione comparativa dalla quale emerga la prevalenza dell'interesse del soggetto agente rispetto alla tutela antidiscriminatoria [P. CHIECO, *Le nuove direttive comunitarie sul divieto di discriminazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2002, 1, 91].

L'introduzione della nozione di discriminazione indiretta risponde infatti all'esigenza di estendere il divieto a tutte quelle condotte che, benché non finalizzate a ledere la pari dignità dei consociati, rappresentino concretamente e attualmente, per i soggetti appartenenti ad una certa razza o etnia, un ostacolo al riconoscimento, in via astratta e generale, di eguali opportunità di sviluppo della personalità [L. SITZIA, *Pari dignità e discriminazione*, Napoli, 2011, 211. Sul punto si veda anche Cass. SS.UU., ord. 7186 del 30.3.2011, là dove afferma che col prevedere la tutela antidiscriminatoria di cui all'art. 44 del T.U. sull'immigrazione «il legislatore, al fine di garantire parità di trattamento e vietare ingiustificate discriminazioni per “ragioni di razza ed origine etnica”, ha configurato una posizione di diritto soggettivo assoluto a presidio di un'area di libertà e potenzialità del soggetto»].

Pertanto, al fine di escludere il carattere discriminatorio dell'ordinanza n. 100/09 il giudice di Torino avrebbe dovuto valutare se il suo contenuto precettivo rappresentasse un mezzo appropriato e necessario per soddisfare l'esigenza di rendere agevole il riconoscimento delle persone nei luoghi aperti al pubblico, e non limitarsi a constatare la mancanza di un contenuto *prima facie* discriminatorio e l'assenza di sanzioni che costituissero applicazione concreta del divieto.

Il giudice piemontese è incorso in un analogo equivoco quando ha motivato l'esclusione del carattere discriminatorio dei nuovi cartelli apposti in corso di causa dal Comune di Varallo.

Ad escludere la ricorrenza di una discriminazione attinente all'origine etnica o alla fede religiosa, ad avviso del Tribunale, sarebbe il fatto che il divieto contenuto nei cartelli «appare un'espressione del tutto generale e rivolta indifferenziatamente ai destinatari del messaggio rappresentati dalla totalità dei cittadini che lo leggono», di talché né la circostanza che l'espressione «(salvo giustificati motivi)» sia rappresentata in caratteri grafici più minuti né il mancato richiamo alle ragioni di carattere religioso potrebbero «assumere un significato discriminatorio».

Ora, astraendo dal caso concreto, con riferimento al quale si può anche essere d'accordo nell'escludere il carattere discriminatorio dei nuovi cartelli, l'irragionevolezza dell'argomentazione fatta propria dal Tribunale di Torino è resa palese da un semplice quanto efficace richiamo alla nota favola della volpe e della cicogna: offrire il latte a entrambe non tenendo conto delle loro specificità morfologiche non è sufficiente a realizzare l'obiettivo dell'uguaglianza. Occorre utilizzare un recipiente che consenta loro di bere allo stesso modo.

Ai sensi dell'art. 4-*bis* del D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, “la tutela giurisdizionale di cui all'articolo 4 si applica altresì nei casi di comportamenti, trattamenti o altre conseguenze pregiudizievoli posti in essere o determinate nei confronti della persona lesa da una discriminazione diretta o indiretta o di qualunque altra persona, quale reazione ad una qualsiasi attività diretta ad ottenere la parità di trattamento”. Ad avviso del Tribunale di Milano il contesto normativo della disposizione e le finalità perseguite dal legislatore europeo indurrebbero di necessità l'interprete a discostarsi dal significato letterale dell'espressione “qualunque altra persona”, di modo che l'art. 4-*bis* possa trovare applicazione esclusivamente a fronte di condotte ritorsive perpetrate nei confronti della vittima

di una precedente discriminazione o di persone ad essa legate da particolari vincoli, come quello di parentela o quello derivante dall'appartenenza al «medesimo gruppo di persone discriminate o collegate con quello, e quindi portatori degli stessi o di analoghi interessi, che pur non abbiano precedentemente preso iniziativa alcuna contro la discriminazione». La legittimazione attiva andrebbe pertanto esclusa nei casi in cui i ricorrenti non siano né «vittime» di una condotta discriminatoria, né persone legate a queste ultime da legami della tipologia sopra evidenziata. Il giudice milanese ha inoltre ritenuto di escludere che la condotta consistente nella proposizione di un ricorso in assenza di legittimazione attiva valga ad integrare una «attività diretta ad ottenere la parità di trattamento» come richiesto dall'art. 4-bis, sopra citato.

Il Tribunale di Vercelli ha ineccepibilmente rilevato come entrambi i criteri ermeneutici enunciati all'art. 12, comma 1 delle preleggi depongano per un'interpretazione dell'art. 4-*bis* di segno contrario a quella adottata dal Tribunale di Milano. Quanto al criterio letterale, infatti, l'espressione «qualunque altra persona» pare riferirsi in termini ampi a chiunque sia stato vittima di una ritorsione a causa di una precedente attività diretta ad ottenere la parità di trattamento; d'altra parte, non può essere trascurata la circostanza che il disposto dell'art. 4-bis faccia separato riferimento alla «persona lesa da una discriminazione diretta o indiretta», da un lato, e a «qualunque altra persona», dall'altro. Tutto ciò lascia chiaramente intendere che l'unico requisito rilevante ai fini della legittimazione attiva ai sensi dell'articolo citato debba essere rinvenuto nella direzione della reazione pregiudizievole verso chi abbia assunto iniziative di promozione della parità di trattamento, a prescindere dalla circostanza che si tratti di persona precedentemente discriminata. In modo altrettanto condivisibile, il Tribunale di Vercelli ha sottolineato come anche l'art. 9 della Direttiva 2000/43/CE, rubricato «Protezione delle vittime», di cui l'art. 4-bis costituisce attuazione, ometta qualunque riferimento alle sole persone vittime di discriminazione, limitandosi ad imporre agli Stati membri di introdurre nei

rispettivi ordinamenti giuridici «le disposizioni necessarie per proteggere le persone da trattamenti o conseguenze sfavorevoli, quale reazione a un reclamo o a un'azione volta a ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento».

Da ultimo, il giudice piemontese ha evidenziato come nel fissare i presupposti di operatività della disciplina a tutela dalla ritorsione, l'art. 4-*bis* faccia generico riferimento ad una «qualsiasi» attività diretta ad ottenere la parità di trattamento, omettendo qualunque richiamo al risultato della stessa. Il tenore letterale della disposizione, pertanto, sotto un primo profilo induce a non ritenere necessario che l'iniziativa assunta rivesta carattere giudiziale, potendo consistere nella promozione di un'interpellanza parlamentare, nella richiesta di un intervento dell'UNAR, ecc.; per altro verso, suggerisce che quand'anche si trattasse della precedente proposizione di un'azione giudiziale, quest'ultima rilevi ai fini della sussistenza della legittimazione ad agire contro la ritorsione anche a prescindere da una previa verifica positiva della sua fondatezza, in rito e/o nel merito. Tale interpretazione del dato normativo trova il conforto nella *ratio legis*, correttamente ravvisata nell'avvertita esigenza che «la parità (e, in definitiva, la dignità umana) sia salvaguardata anche da parte di quanti non sono vittima di discriminazioni [...] anche in considerazione del fatto che (come il legislatore non ignora) i soggetti discriminati, in quanto appartenenti ad una minoranza, hanno sovente maggiore difficoltà a far valere le proprie ragioni». È chiaro, infatti, che siffatta esigenza verrebbe nella sostanza frustrata se il timore di subire ritorsioni finisse per scoraggiare i soggetti non discriminati dal proporre attività (non necessariamente giudiziarie) tese all'attuazione della parità di trattamento.

Che la soluzione accolta dal giudice milanese non meriti condivisione è reso palese oltre che dagli argomenti posti in luce dal Tribunale di Vercelli, proprio dalla

disamina del quadro normativo di riferimento, che pure il Tribunale lombardo adduce a sostegno dell'asserita necessità di interpretare restrittivamente la portata dell'art. 4-bis. Tale norma è stata introdotta dal D.L. 8 aprile 2008, n. 59, Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee, convertito con modificazioni dalla L. 6 giugno 2008, n. 101, a seguito dell'attivazione di una procedura di infrazione nei confronti del nostro Paese, allo scopo di dare completa attuazione all'art. 9 della Direttiva 2000/43/CE. L'articolo in questione impone agli Stati membri di introdurre nei rispettivi ordinamenti giuridici «le disposizioni necessarie per proteggere le persone da trattamenti o conseguenze sfavorevoli, quale reazione a un reclamo o a un'azione volta a ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento». Orbene, se ai fini dell'attivazione della tutela contro le ritorsioni fosse davvero necessario essere stati in precedenza «vittime» di una condotta discriminatoria o essere portatori degli stessi o di analoghi interessi di persone discriminate, come asserisce il Tribunale di Milano, sarebbe ben arduo cogliere l'utilità della previsione in esame. Quando l'art. 4-bis è stato introdotto, la circostanza che l'atto o il comportamento discriminatorio costituissero «ritorsione ad una precedente azione giudiziale ovvero ingiusta reazione ad una precedente attività del soggetto leso volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento» era contemplata dall'originario art. 4, comma 5, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 fra quelle di cui il giudice avrebbe dovuto tener conto in sede di determinazione del danno risarcibile [attualmente l'art. 4 citato non è più in vigore, ma il sesto comma dell'art. 28, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150, dispone in modo analogo che «ai fini della liquidazione del danno, il giudice tiene conto del fatto che l'atto o il comportamento discriminatorio costituiscono ritorsione ad una precedente azione giudiziale ovvero ingiusta reazione ad una precedente attività del soggetto leso volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento»]. La ragione dell'introduzione dell'art. 4-bis risiede appunto nella inadeguatezza dell'art. 4, comma 5, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 a dare completa attuazione dell'art. 9 della Direttiva.



L'attività diretta a ottenere la parità di trattamento di cui discorre la normativa antidiscriminatoria in esame costituisce esercizio di un diritto fondamentale, in quanto rappresenta espressione del diritto alla pari dignità sociale solennemente riconosciuto dall'art. 3 Cost. Il soggetto discriminato che agisce in giudizio per ottenere la cessazione o la rimozione degli effetti del comportamento lesivo chiede che sia riconosciuto e affermato il suo diritto a che una caratteristica soggettiva di cui è portatore non sia causa di trattamenti deteriori o ostacolo alla piena affermazione della propria personalità. Il comportamento pregiudizievole posto in essere come *ritorsione nei confronti della vittima di una discriminazione* dovuta alla razza o all'origine etnica che abbia agito al fine di ottenere il riconoscimento della parità di trattamento ai sensi del D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 integra esso stesso una discriminazione, tanto in base alla disciplina di cui al decreto appena citato, quanto ai sensi dell'art. 43, D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero. Sotto un primo profilo, infatti, occorre prendere atto della circostanza che il terzo comma dell'art. 2 del D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 equipara alla discriminazione le molestie, ossia quei «comportamenti indesiderati, posti in essere per motivi di razza o di origine etnica, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo» e che alla ritorsione perpetrata nei confronti della vittima di una precedente discriminazione razziale che abbia agito perché le fosse riconosciuta la pari dignità sociale difficilmente può negarsi tale natura. Sotto altro profilo, la condotta ritorsiva in considerazione sembrerebbe perfettamente compresa nel divieto, previsto dall'art. 43 T.U. Immigrazione, di qualunque «comportamento che, direttamente o indirettamente», determini «una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, le convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo

scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica». I soggetti cui ad avviso del Tribunale di Milano l'art. 4-bis alluderebbe in via esclusiva, vale a dire le persone legate da parentela o appartenenti al «medesimo gruppo di persone discriminate o collegate con quello, e quindi portatori degli stessi o di analoghi interessi», non sono dunque «altre persone» rispetto a quelle ordinariamente legittimate ad agire per ottenere il riconoscimento della parità di trattamento, ma vittime in via immediata di una discriminazione o di una molestia.

Pertanto accordare favore alla lettura restrittiva proposta dal giudice milanese equivale ad asserire che l'art. 4-*bis* ribadisca in modo ridondante una legittimazione attiva già desumibile *aliunde*, e che la norma in questione non apporti alcuna innovazione di rilievo rispetto al contenuto precettivo dell'originario articolato del D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215.

In accoglimento delle domande dei ricorrenti, il Tribunale di Vercelli ha quantificato il risarcimento «anche in considerazione del carattere punitivo del danno in esame quale risultante» dall'art. 28, comma 6, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150, ai sensi del quale «ai fini della liquidazione del danno, il giudice tiene conto del fatto che *l'atto o il comportamento discriminatorio* costituiscono ritorsione ad una precedente azione giudiziale ovvero ingiusta reazione ad una precedente attività del soggetto leso volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento». La soluzione è a nostro avviso corretta, anche se sorretta da una motivazione non del tutto adeguata.

Il giudice piemontese ha messo correttamente in evidenza che «il carattere ritorsivo della condotta pregiudizievole costituisce elemento che non può non

esser stato già valutato in sede di accertamento dell'intensità del danno non patrimoniale cagionato», cosicché «escludere la natura punitiva del risarcimento equivarrebbe, nella sostanza, a prospettare un'*interpretatio abrogans* della norma». È chiaro, infatti, che siccome una discriminazione ritorsiva non produce necessariamente un danno non patrimoniale maggiore rispetto a quello prodotto da una discriminazione non ritorsiva, l'aggravamento che il giudice applica nel primo caso non può che assolvere esclusivamente a una funzione punitiva [In questo senso, con riguardo al disposto dell'art. 4, comma 5, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, ora abrogato, si veda A. GUARISO, *I provvedimenti del giudice*, in AA.VV., *Il nuovo diritto antidiscriminatorio. Il quadro comunitario e nazionale*, a cura di Marzia Barbera, Milano, 2007, p. 603. L'art. 4, comma 5, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 stabiliva che: «il giudice tiene conto, ai fini della liquidazione del danno di cui al comma 4, che l'atto o il comportamento discriminatorio costituiscono ritorsione ad una precedente azione giudiziale ovvero ingiusta reazione ad una precedente attività del soggetto leso volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento»].

Tale argomento è efficacemente addotto a sostegno dell'assunto che l'art. 28, comma 6, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150 rappresenti «un *eccezionale* caso di danno punitivo espressamente contemplato da parte del legislatore al fine di prevenire possibili, future condotte lesive di un diritto fondamentale», ma dimostrare il carattere punitivo del danno risarcibile a fronte di una condotta, di per sé integrante gli estremi di una discriminazione vietata, posta in essere a fini ritorsivi nei confronti di un soggetto che abbia svolto un'attività diretta a ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento, è cosa ben diversa dal fornire la dimostrazione che il legislatore abbia assegnato la stessa funzione al risarcimento del danno operante a favore di quanti, a seguito della propria iniziativa a tutela della pari dignità sociale, siano resi vittime di una ritorsione non rilevante sotto il

profilo discriminatorio. Anzi, l'asserito carattere eccezionale della previsione in esame a rigore potrebbe indurre a limitarne l'applicazione alle ipotesi testualmente contemplate, nel novero delle quali non è compreso il trattamento ritorsivo non discriminatorio subito dai ricorrenti. Tale è appunto il profilo di fragilità della motivazione addotta dal Tribunale di Vercelli all'accoglimento della domanda di risarcimento da questi ultimi proposta.

La ragione per la quale l'art. 28, comma 6, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150 può trovare applicazione anche a favore di coloro che siano vittime di una ritorsione non discriminatoria a seguito della propria iniziativa a tutela della parità di trattamento, non evidenziata dal Tribunale di Vercelli, può essere invece individuata nel fatto che l'art. 4-bis, D. Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 estende espressamente a tali soggetti «la tutela giurisdizionale di cui all'articolo 4» dello stesso decreto, il cui primo comma individua appunto nel disposto dell'art. 28, D. Lgs. 1 settembre 2011, n. 150 e in quello dell'art. 44, comma 11, D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 la disciplina regolatrice dei «giudizi civili avverso gli atti e i comportamenti» discriminatori.

**BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE:** BARBERA (a cura di), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio. Il quadro comunitario e nazionale*, Milano, 2007; CARAPEZZA FIGLIA, *Divieto di discriminazione e autonomia contrattuale*, Napoli, 2013; GENTILI, *Il principio di non discriminazione nei rapporti civili*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2009, 207 ss.; MAFFEIS, *Offerta al pubblico e divieto di discriminazione*, Milano, 2007; MANTELLO, *La tutela civile contro le discriminazioni*, in *Riv. dir. civ.*, 3, 2004, 439 ss.; MOROZZO DELLA ROCCA, *Gli atti discriminatori nel diritto civile alla luce del T.U. sull'immigrazione*, in *Dir. fam. pers.*, 2002, I, 112 ss.; SITZIA, *Pari dignità e discriminazione*, Napoli, 2011; STRAZZARI, *Discriminazione razziale e diritto*, Padova,

2008; TROISI, *Profili civilistici del divieto di discriminazione*, in *ID.*, *Il contratto a danno di terzi e altri saggi*, Napoli, 2008, 47 ss.

---

Questa Nota può essere così citata:

L. SITZIA, *Danno non patrimoniale da ritorsione avverso un'iniziativa antidiscriminatoria. Considerazioni critiche a margine di alcuni provvedimenti giurisprudenziali nel caso dei cartelli di divieto di Burqa e attività di "vu cumprà" apposti dal Comune di Varallo*, in *Dir. civ. cont.*, 24 febbraio 2015