



**Numero 2 / 2026**

**Lucia TRIA**

**Combattere le discriminazioni di genere sul lavoro è ancora difficile.  
Anche per le donne magistrato**

## **Combattere le discriminazioni di genere sul lavoro è ancora difficile. Anche per le donne magistrato**

A proposito della sentenza del TAR Lazio, 3 dicembre 2025, n. 4755/2025

Lucia TRIA

*già Presidente della Corte di Cassazione Sez. Lavoro*

**Sommario:** 1. - Ingresso delle donne in magistratura: una grande conquista. 2. La sentenza della Corte costituzionale n. 33 del 1960 e suoi i seguiti. 3.- Persistenti pregiudizi soprattutto per gli incarichi direttivi e semidirettivi. 4.- La sentenza del TAR Lazio, 3 dicembre 2025, n. 04755/2025. 5.- Una sentenza che merita qualche riflessione.

### **1.- Ingresso delle donne in magistratura: una grande conquista.**

Sessantuno anni fa – precisamente il 5 aprile 1965 – le prime otto magistrato entrarono in servizio.

Fu una grande conquista che ebbe la sua origine nella determinazione di una donna Rosanna Oliva de Conciliis che, essendo stata esclusa dal concorso per la carriera prefettizia, si rivolse al ‘suo’ professore di diritto costituzionale, Costantino Mortati, che ne assunse la difesa in giudizio fino ad arrivare alla Corte costituzionale.

E la Corte , con sentenza n. 33 del 1960 dichiarò *“l’illegittimità costituzionale della norma contenuta nell’art. 7 della legge 17 luglio 1919, n. 1176, che esclude le donne da tutti gli uffici pubblici che implicano l’esercizio di diritti e di potestà politiche”*, e lo fece in riferimento all’art. 51, primo comma, della Costituzione in base al quale, nel testo allora vigente, era stabilito che: *“tutti i cittadini dell’uno o dell’altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge”*<sup>1</sup>. Alla sentenza il Parlamento diede seguito solo con la legge n. 66 del 9 febbraio 1963, consentendo espressamente l’accesso delle donne *“a tutte le cariche, professioni ed impieghi pubblici, compresa la Magistratura, nei vari ruoli, carriere e categorie”*, mentre per l’arruolamento nelle forze armate e nei corpi speciali si rinviava a leggi particolari.<sup>2</sup>

### **2. La sentenza della Corte costituzionale n. 33 del 1960 e suoi i seguiti.**

Va sottolineato che, nella motivazione della sentenza, la Corte costituzionale precisava che: *“la diversità di sesso, in sé e per sé considerata, non può essere mai ragione di discriminazione legislativa, non può comportare, cioè, un trattamento diverso degli appartenenti all’uno o all’altro sesso davanti alla legge. Una norma che questo facesse violerebbe un principio fondamentale della Costituzione, quello posto dall’art. 3, del quale la norma dell’art. 51 è non soltanto una specificazione, ma anche una conferma”*.

---

<sup>1</sup> Poi, con la legge costituzionale n. 1 del 2003, il testo è stato integrato dalla direttiva secondo cui:” a tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini”.

<sup>2</sup> Vedi, per tutti: ANNA MARIA ISASTIA-Donne in magistratura- Debate ed.2013

Già da questa impostazione si desume che l'accesso delle donne in magistratura e negli altri pubblici uffici considerati è stato fin dall'inizio concepito come rispondente ad una duplice esigenza: quella di superare una discriminazione di genere ingiustificata e inaccettabile, ma anche quella di garantire l'esercizio della giurisdizione in modo più adeguato alle esigenze della società<sup>3</sup>.

Quanto all'aspetto discriminatorio va sottolineato che l'ingresso per le donne in Magistratura, in un mondo che sino ad allora era stato solo maschile, non è stato certamente facile. Maria Gabriella Luccioli – forse la più nota tra quelle prime otto magistrato – ha ricordato “la diffidenza, il pregiudizio, la malcelata ostilità, il paternalismo” che ha trovato nell'ambiente di lavoro<sup>4</sup>.

Ma questo, purtroppo, è fisiologico perché discriminare vuol dire, in violazione del principio di uguaglianza e della pari dignità delle persone, attribuire – senza alcuna valida ragione – un trattamento meno favorevole ad un soggetto o ad una categoria di soggetti rispetto ad altri che si trovano in situazione analoga, sulla base di un determinato elemento – chiamato “fattore discriminante” – che non può considerarsi adeguato, perché è il frutto di un pregiudizio.

E, come diceva Albert Einstein, “è più facile spezzare un atomo che un pregiudizio”.

Infatti, come ci insegna la psicologia sociale, la definizione condivisa di pregiudizio è quella di un'antipatia o un atteggiamento sociale denigratorio verso particolari gruppi di persone, che viene esteso in maniera indiscriminata a tutti gli appartenenti ad essi. Esso affonda le sue radici nella «paura» del diverso (che non si conosce e per questo spaventa) ed alle sue origini ha il concetto di identità sociale che riguarda il sentimento di appartenere ad un gruppo sociale detto *ingroup* (noi) diverso da un altro *outgroup* (loro). La preferenza per il «noi» - che si traduce in stereotipi negativi e pregiudizi a svantaggio dei «loro» - e la relativa identificazione delle due categorie derivano da plurimi fattori dipendenti dal contesto e, in particolare, dalle diverse realtà di gruppo nelle quali ognuno di noi è immerso come la famiglia, il gruppo religioso, quello scolastico, quello lavorativo, quello politico, con finalità norme e relazioni differenti al proprio interno.

Quindi il pregiudizio è un prodotto del normale funzionamento della mente umana e non si può immaginare di abolire pregiudizi e stereotipi ma se si vuole promuovere una convivenza pacifica e armoniosa tra persone appartenenti a culture, etnie, religioni e gruppi sociali diversi, all'insegna dell'empatia è fondamentale ridurre l'influenza dei pregiudizi, la cui prima fonte è la famiglia. E si aggiunge che intraprendere questo cammino, anche con l'aiuto della scuola, potrebbe essere molto efficace per prevenire e combattere le discriminazioni e anche le molestie e le violenze, che per il diritto UE – cui il nostro Stato ha dato attuazione – e per la giurisprudenza della CGUE rientrano nell'ambito del diritto antidiscriminatorio perché, a prescindere dalla loro eventuale rilevanza penale nei singoli Stati, si basano, in tutte le loro molteplici realizzazioni, sulla negazione della pari dignità di tutti gli esseri umani, visto che spesso vengono commesse nei confronti di soggetti che si considerano aggredibili sulla base di stereotipi o pregiudizi.

Si comprende, quindi, come nel 1965 persistessero quei pregiudizi che erano emersi nel 1947 quando l'Assemblea Costituente si trovò a decidere se riconoscere o meno alle donne il diritto di diventare giudici e che erano espressione di una cultura che identificava la donna con il corpo e con le sue funzioni riproduttive e la confinava nella sfera domestica, anche perché inadatta per la

---

<sup>3</sup> Sul punto vedi, fra l'altro: L. TRIA, *Donne in magistratura. Una giustizia adeguata alle esigenze della società* in [www.europeanrights.eu](http://www.europeanrights.eu)

<sup>4</sup> M. CORBI, *La prima donna magistrato: “Da 50 anni sfido i pregiudizi degli uomini”* [www.lastampa.it](http://www.lastampa.it) 10 febbraio 2016

difficile arte del giudicare, che “richiede grande equilibrio e alle volte l’equilibrio difetta per ragioni anche fisiologiche” nelle donne (Antonio Romano).

E va anche aggiunto che, in modo più smussato, simili pregiudizi sono rimasti per lunghi anni.

Ma come si è detto si tratta di situazioni che hanno la loro genesi nella cultura diffusa nella società, a partire dalle famiglie dalle quali ereditiamo – o no – i nostri pregiudizi.

Del resto, non si può certamente dire che nel nostro Paese, nei fatti, alle donne sia consentito l’accesso a tutti i lavori, le professioni, le carriere considerati, per tradizione, maschili, per non parlare delle differenze retributive tuttora persistenti specialmente nel lavoro privato, in contrasto con l’art. 37 Cost.

Però il cammino, ancora in corso, è sicuramente stato avviato e, da questo punto di vista, l’aver fatto cadere nel 1960 l’esclusione delle *“donne da tutti gli uffici pubblici che implicano l’esercizio di diritti e di potestà politiche”* ha avuto effetti dirompenti.

### **3.- Persistenti pregiudizi soprattutto per gli incarichi direttivi e semidirettivi**

Per quel che concerne la magistratura ordinaria, tali pregiudizi sono in via di superamento anche perché le donne sono da tempo la maggioranza numerica non solo tra i vincitori di concorso ma anche tra i magistrati in servizio.

Questa situazione ha cominciato a manifestarsi con il lontano concorso del 1987, nel quale per la prima volta le vincitrici sono state n. 156 su un totale di n. 300 vincitori del concorso in Magistratura; il divario si è allargato a partire dal 2007 con percentuali di donne vincitrici del concorso superiori al 60% del totale.

Mentre dal 2015 il numero complessivo di donne in servizio nella magistratura ordinaria ha superato quello degli uomini.<sup>5</sup>

In questa situazione la vera soglia di sbarramento alla partecipazione paritaria delle donne da tempo si sta spostando sempre più dall’accesso allo sviluppo della carriera e, in particolare, sul fronte degli incarichi direttivi e semidirettivi.

Infatti, la superiorità numerica non è, di per sé, garanzia della fine dei pregiudizi e da più parti si collega alla persistenza dei pregiudizi la scarsa presenza delle donne nelle funzioni direttive e semidirettive della magistratura.

Comunque, si sta andando nella direzione giusta: sempre più donne esercitano funzioni direttive o semidirettive e, per la prima volta, una donna, Margherita Cassano, nel 2020 è stata nominata dal CSM all’unanimità presidente aggiunta della Corte di cassazione e poi nel 2023 è divenuta prima presidente della Corte di cassazione, incarico che ha svolto fino al settembre 2025 quando è andata in pensione per sopraggiunti limiti di età,

Anche sul fronte del CSM nell’attuale consiliatura sono presenti 6 donne giudici e 3 donne fra i componenti laici scelti dal Parlamento.

Peraltro, sappiamo che nel nostro Paese qualunque tipo di elezione per le donne è più difficile che per gli uomini e comunque il tema delle cariche elettive va distinto da quello dell’accesso ai

---

<sup>5</sup> fonte: CSM – Ufficio statistico – Distribuzione per genere del personale di magistratura, marzo 2019

pubblici uffici e dello sviluppo della carriera, in particolare, sul fronte degli incarichi direttivi e semidirettivi, nel quale a volte si riscontra una vera soglia di sbarramento alla partecipazione paritaria delle donne.

Ma quello che va considerato è che tutte le discriminazioni violano il principio democratico, in base al quale ognuno riconosce agli altri esseri umani pari dignità perché si basano sulla negazione della suddetta pari dignità.

A partire dalla CEDAW del 1979 e poi in ambito UE nel diritto antidiscriminatorio prioritariamente ci si è preoccupati di tutelare le donne mentre il primo ambiente preso in considerazione è stato quello lavorativo (con riferimento sia all'accesso al lavoro privato o pubblico sia allo svolgimento del rapporto di lavoro). E tuttora questa impostazione è valida, in quanto le donne e le ragazze sono le vittime più frequenti delle discriminazioni, anche sul lavoro.

La parità di trattamento tra uomo e donna è «un principio fondamentale sia del nostro ordinamento sia dell'ordinamento UE.

Nel nostro ordinamento le discriminazioni in danno delle donne nel rapporto di lavoro hanno una valenza particolarmente pregnante perché i nostri Padri Costituenti con la solenne proclamazione, di cui al primo comma dell'art. 1, che «l'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro» hanno creato un profondo collegamento tra democrazia e lavoro, configurando la questione democratica come questione del lavoro, come è stato acutamente osservato anche da Gustavo Zagrebelsky.

#### **4.- La sentenza del TAR Lazio, 3 dicembre 2025, n. 04755/2025.**

Questo è il quadro in cui va inserita la recente sentenza del TAR Lazio, 3 dicembre 2025, n. 4755/2025 che, in parte, ha dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza d'interesse e in parte ha respinto, nei sensi espressi in motivazione, il ricorso proposto da una giudice avverso la delibera del CSM del 5 febbraio 2025, con cui si era stato disposto il conferimento dell'incarico direttivo di Presidente del Tribunale di Treviso ad altro magistrato (unitamente con ogni atto presupposto, connesso e consequenziale) ed era stato chiesto “l'accertamento “del comportamento discriminatorio di genere serbato nei confronti della ricorrente dal Consiglio Superiore della Magistratura nella valutazione comparativa, individuazione, proposta e nomina del concorrente in luogo della ricorrente, per l'incarico direttivo di Treviso, con conseguente ordine al C.S.M. di cessazione del comportamento illegittimo e rimozione dei relativi effetti”.

L'improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse è stata pronunciata per essere sopravvenuta la deliberazione del CSM del 30 aprile 2025, con cui si è disposta la revoca della delibera originariamente impugnata e la conseguente riapertura della pratica avente ad oggetto il conferimento dell'incarico direttivo in oggetto, essendosi così attuato un assetto di interesse inoppugnabile, ostativo alla realizzazione dell'interesse sostanziale sotteso al ricorso, in quanto la revoca ha comportato l'impossibilità sopravvenuta del conseguimento del bene della vita richiesto in sede giurisdizionale dalla ricorrente (con l'annullamento dell'atto poi revocato).

Il TAR, dopo aver ricordato l'art. 34, comma 3, c.p.a. (“quando, nel corso del giudizio, l'annullamento del provvedimento impugnato non risulta più utile per il ricorrente, il giudice accerta l'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori”). come interpretato dall'Adunanza plenaria 13 luglio 2022, n. 8, ha esaminato la domanda di accertamento proposta ai sensi dell'art. 119, comma 1, lett. m-quater c.p.a., che ricomprende nel novero di tale

disposizione processuale “le azioni individuali e collettive avverso le discriminazioni di genere in ambito lavorativo, previste dall’articolo 36 e seguenti del d.lgs. 25 luglio 2006, n. 198, quando rientrano, ai sensi del citato decreto, nella giurisdizione del giudice amministrativo”.

Il TAR quindi ha richiamato la giurisprudenza della Corte costituzionale secondo cui l’art. 51 della Costituzione, con particolare riguardo alla sua prima parte (“tutti i cittadini dell’uno o dell’altro sesso possono accedere agli uffici pubblici (...) in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge”) sancisce una specificazione del principio di non discriminazione che va interpretata nel senso dell’assoluta indifferenza del genere nell’accesso agli uffici pubblici e nelle progressioni di carriera (Corte costituzionale, sentenza 3 ottobre 1958, n. 56 e la storica sentenza 18 maggio 1960, n. 33).

Ha altresì menzionato la sentenza 12 settembre 1995, n. 422 ove è stato ribadito che “la regola inderogabile stabilita dallo stesso Costituente, con il primo comma dell’art. 51, è quella dell’assoluta parità, sicché ogni differenziazione in ragione del sesso non può che risultare oggettivamente discriminatoria, diminuendo per taluni cittadini il contenuto concreto di un diritto fondamentale in favore di altri, appartenenti ad un gruppo che si ritiene svantaggiato”.

Infine, ha fatto rinvio alla recente sentenza 19 novembre 2024, n. 181, che – dopo aver ribadito che “l’art. 3, primo comma, Cost. pone un principio avente un valore fondante, e perciò inviolabile, diretto a garantire l’eguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge e a vietare che il sesso, al pari della razza, della lingua, della religione, delle opinioni politiche e delle condizioni personali e sociali, costituisca fonte di discriminazione nel trattamento giuridico delle persone” – ha precisato che “la parità di trattamento tra uomo e donna è anche «un principio fondamentale del diritto comunitario, ai sensi dell’articolo 2 e dell’articolo 3, paragrafo 2, del trattato, nonché ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia. Le suddette disposizioni del trattato sanciscono la parità fra uomini e donne quale “compito” e “obiettivo” della Comunità e impongono alla stessa l’obbligo concreto della sua promozione in tutte le sue attività» (direttiva 2006/54/CE, Considerando n. 2)”.

Il TAR ha sottolineato che, in tale pronuncia, la Corte costituzionale ha, pure, espresso un principio di buona amministrazione, ossia che una volta “rimossa ogni irragionevole disparità di trattamento, le differenze saranno determinate dal punteggio che ciascun candidato di volta in volta ottiene e non da un meccanismo aleatorio, condizionato dalla più cospicua presenza maschile nella dotazione organica e nei posti messi a concorso”.

Tale ultima statuizione è stata considerata dal TAR pertinente nella presente fattispecie al fine di escludere qualsiasi discriminazione di genere in danno della ricorrente, da quest’ultima adombrata con richiamo all’art. 29 del d.lgs. 198 del 2006 (“è vietata qualsiasi discriminazione fra uomini e donne per quanto riguarda l’attribuzione delle qualifiche, delle mansioni e la progressione nella carriera”) nel più ampio contesto della speciale tutela prevista dal successivo art. 38, comma 5.

Infatti, ad avviso del TAR, il concorrente di sesso maschile è stato prescelto perché – pur essendo stato sottolineato che entrambi i candidati vantavano un percorso professionale articolato e completo e quindi sostanzialmente equivalente – avuto riguardo all’indicatore di cui all’art. 17, lettera a) – “esperienze maturate nel lavoro giudiziario, tenuto conto della pluralità dei settori e delle materie trattate nella giurisdizione, e i risultati conseguiti in termini qualitativi e quantitativi valutati in base agli elementi di cui all’articolo 8, considerando anche la durata delle esperienze quale requisito di validazione” – si è ritenuto che il suddetto magistrato avesse maturato una

esperienza più completa nella giurisdizione, avendo esercitato le funzioni giudicanti per circa 23 anni, cioè per un periodo più lungo rispetto alla ricorrente, la quale aveva proficuamente esercitato funzioni giudicanti per circa 17 anni, essendo da detrarre il periodo di collocamento fuori ruolo (di circa sette anni).

Il TAR ha quindi sottolineato che, con evidenza, la comparazione effettuata dal CSM era da considerare come il risultato dell'applicazione delle disposizioni del testo unico sulla dirigenza giudiziaria senza riflettere alcun giudizio di valore su attitudini correlate o correlabili al sesso dei magistrati presi in esame.

Ad avviso del TAR, il CSM, sulla base del suddetto testo unico – dopo aver precisato che entrambi i candidati avevano “proficuamente svolto, sostanzialmente per la medesima durata temporale, funzioni direttive di fatto, e semidirettive” e che entrambi potevano vantare una “varietà di esperienze nella giurisdizione” – ha assunto come parametro di prevalenza del candidato prescelto l'ininterrotto svolgimento delle funzioni giurisdizionali per un periodo più lungo della ricorrente, ritenendo che per questa fosse da detrarre il prolungato periodo di fuori ruolo, senza alcun riferimento a vicende che possano riguardare il genere femminile (ad esempio, periodi di assenza di maternità o di congedo parentale previsto per le lavoratrici donne).

Di qui la conclusione che la matrice normativa e tecnico-discrezionale della comparazione tra la ricorrente e il candidato prescelto portava ad escludere la sussistenza degli elementi prescritti dall'art. 40 del d.lgs. n. 198 del 2006 (“quando il ricorrente fornisce elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico relativi alle assunzioni, ai regimi retributivi, all'assegnazione di mansioni e qualifiche, ai trasferimenti, alla progressione in carriera ed ai licenziamenti, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso, spetta al convenuto l'onere della prova sull'insussistenza della discriminazione”).

Il TAR ha osservato, al riguardo, che nella specie non è stato superato il vaglio elaborato dalla giurisprudenza in materia di onere probatorio, secondo cui in tema di comportamenti datoriali discriminatori il d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198, art. 40 – nel fissare un principio applicabile sia nei casi di procedimento speciale antidiscriminatorio che di azione ordinaria, promossi dal lavoratore ovvero dal consigliere di parità – non stabilisce un'inversione dell'onere probatorio, ma solo un'attenuazione del regime probatorio ordinario, prevedendo a carico del soggetto convenuto, in linea con quanto disposto dall'art. 19 della direttiva CE n. 2006/54 (come interpretato da Corte di Giustizia Ue 21 luglio 2011, C-104/10), l'onere di fornire la prova dell'inesistenza della discriminazione.

Tale agevolazione può essere applicata solo dopo che il ricorrente abbia fornito al giudice elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, relativi ai comportamenti discriminatori lamentati, purché idonei a fondare, in termini precisi (ossia determinati nella loro realtà storica) e concordanti (ossia fondati su una pluralità di fatti noti convergenti nella dimostrazione del fatto ignoto), anche se non gravi, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso (Cass. n. 14206 del 2013; Conf.: Cass. n. 17832 del 2015; Cass. n. 2113 del 2016; Cass. n. 25543 del 2018; da ultimo Cass. n. 15950 del 2021); Corte di Cassazione, 2 novembre 2021, n. 31054).

Elementi che, come affermato in precedenza dal TAR, avrebbero dovuto riguardare vicende che riferibili al genere femminile (ad esempio, periodi di assenza di maternità o di congedo parentale previsto per le lavoratrici donne).

Di qui, senza alcuna ulteriore precisazione, il rigetto del ricorso, nei sensi espressi in motivazione, per la parte relativa alla discriminazione.

### **5.- Una sentenza che merita qualche riflessione.**

Come si afferma nella sentenza in oggetto è pacifico che:

a) si configura una ipotesi di sopravvenuta carenza di interesse quando sia sopravvenuta la revoca dell'atto amministrativo impugnato ma il giudice deve accertare l'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori, senza che sia necessario specificare i presupposti dell'eventuale domanda risarcitoria né tanto meno averla proposta nello stesso giudizio di impugnazione (art. 34 c.p.a e Adunanza plenaria 13 luglio 2022, n. 8);

b) una volta manifestato l'interesse risarcitorio, con una dichiarazione conforme all'art. 73 c.p.a., "il giudice deve limitarsi ad accertare se l'atto impugnato sia o meno legittimo, come avrebbe fatto in caso di permanente procedibilità dell'azione di annullamento, mentre gli è precluso pronunciarsi su una questione in ipotesi assorbente della fattispecie risarcitoria, oggetto di eventuale successiva domanda";

c) in base all'art. 119, comma 1, lett. m-quater c.p.a. la suddetta disciplina si applica anche alle "azioni individuali e collettive avverso le discriminazioni di genere in ambito lavorativo, previste dall'articolo 36 e seguenti del d.lgs. 25 luglio 2006, n. 198, quando rientrano, ai sensi del citato decreto, nella giurisdizione del giudice amministrativo".

d) il sindacato del giudice amministrativo sui provvedimenti del CSM (riguardanti la carriera o l'attribuzione di incarichi semi-direttivi o direttivi), ferma la sfera riservata del merito delle valutazioni e delle scelte espresse dal CSM, deve assicurare la puntuale ed effettiva verifica del corretto e completo apprezzamento dei presupposti giuridico-fattuali costituenti il quadro conoscitivo considerato ai fini della valutazione, la coerenza tra gli elementi valutati e le conclusioni cui è pervenuta la deliberazione, la logicità della valutazione, l'effettività della comparazione tra i candidati, la sufficienza della motivazione (vedi, per tutte: Consiglio di Stato, sez. V, 18 giugno 2018, n. 3736).

Non sembra che il TAR del Lazio abbia fatto corretta applicazione di tali principi per plurime ragioni.

In primo luogo, il TAR non ha considerato che l'art. 2 del T.U. (nella versione applicabile *ratione temporis*) stabilisce che ai fini del conferimento degli uffici direttivi e semidirettivi si fa riferimento ai parametri delle attitudini e del merito che, in una "valutazione integrata", confluiscono in un giudizio complessivo e unitario, mentre nella specie:

a) è stato attribuito ad un solo indicatore valore dirimente, configurandolo in modo improprio attraverso la decurtazione del periodo fuori ruolo svolto dalla ricorrente, senza la quale alla ricorrente avrebbe dovuto essere riconosciuto un periodo di svolgimento delle funzioni giurisdizionali più lungo di quello del candidato prescelto;

b) si è ritenuto che l'esame degli indicatori generali non fosse idoneo a sovvertire il giudizio di prevalenza come formulato, sulla base della sostanziale equivalenza tra i profili professionali dei due candidati (presupposto necessario per dare rilievo ad un unico indicatore, visto che di regola la valutazione deve essere complessiva). Sul punto è stato precisato che entrambi i candidati in comparazione erano in possesso dell'indicatore di cui all'art. 8 T.U. (esperienze maturate nel lavoro giudiziario) in forza della varietà di esperienze nella giurisdizione. E soprattutto si è ritenuto che in nessuna delle significative esperienze svolte nel periodo in ruolo vantate solo dalla ricorrente e descritte ricostruendo il percorso professionale, certamente rilevanti ai sensi dell'art. 13 T.U. (altre esperienze organizzative e ordinamentali maturate al di fuori dell'attività giudiziaria) erano rinvenibili, per le loro caratteristiche concrete, i "tratti di eccezionalità necessari per sovvertire il giudizio di prevalenza", formulato in favore del candidato proposto, sulla base di un indicatore specifico che assume speciale rilievo nella presente procedura.

Ma dalla sentenza e dal ricorso risulta che l'esame degli indicatori generali considerato dal CSM non idoneo a sovvertire il giudizio di prevalenza come formulato, in realtà:

(i) per quanto riguarda l'art. 8 del T.U. si è basato, tra l'altro, sulla erronea attribuzione al candidato prescelto dell'esercizio di pregresse funzioni di Presidente Facente Funzioni di un Tribunale, mentre aveva effettivamente svolto le funzioni di Presidente Vicario di quel Tribunale;

(ii) per quanto riguarda l'art. 13 del T.U. si è fondato sulla erronea valutazione delle significative esperienze organizzative e ordinamentali maturate al di fuori dell'attività giudiziaria ma nel periodo in ruolo –vantate solo dalla ricorrente e descritte ricostruendo il percorso professionale – che sono state ritenute come certamente rilevanti ai sensi dell'art. 13 T.U. ma non in grado di "sovvertire" il giudizio di prevalenza in quanto prive, per le loro caratteristiche concrete, dei "tratti di eccezionalità" allo scopo necessari, ma che non trovano riscontro nel testo unico.

Né il TAR ha considerato che non vi è alcuna norma del T.U. indicato che possa consentire la suddetta decurtazione dell'attività fuori ruolo e che, anzi, tra gli indicatori delle attitudini per il conferimento degli incarichi direttivi si prevede che tali attitudini siano desumibili anche "dalle altre esperienze organizzative maturate anche al di fuori dell'attività giudiziaria" (art. 2, lett. g).

Ma quel che più colpisce è che il TAR non abbia considerato che il suddetto giudizio di prevalenza riferito alla lunghezza dello svolgimento di attività giurisdizionale è stato formulato senza che nel T.U. da applicare vi fosse alcuna norma che potesse consentire la decurtazione dell'attività fuori ruolo svolta dalla ricorrente e senza considerare che, anzi, al fine della richiesta completa valutazione delle esperienze e dei titoli dei candidati, fra l'altro, si prevede che le attitudini per il conferimento degli incarichi direttivi siano desumibili anche "dalle altre esperienze organizzative maturate anche al di fuori dell'attività giudiziaria" (art. 2, lett. g).

Inoltre, l'art. 13, riguardante "Altre esperienze organizzative e ordinamentali maturate al di fuori dell'attività giudiziaria" a comma 1 stabilisce che:

"1. L'attitudine organizzativa e le esperienze ordinamentali maturate attraverso esperienze professionali fuori del ruolo organico della magistratura sono valutate in concreto apprezzando: la natura e le competenze dell'ente conferente l'incarico, con particolare riguardo al Ministero della giustizia e agli organi costituzionali; l'attinenza del contenuto dell'incarico alla funzione giudiziaria; l'idoneità dell'incarico fuori ruolo all'acquisizione di competenze utili all'amministrazione della giustizia e i risultati effettivamente conseguiti". E una parte degli

incarichi fuori ruolo della ricorrente – tutti di spessore e di tipo istituzionale – è stata svolta presso il Ministero della Giustizia (come addetta all' Ufficio Legislativo ed alla redazione dei testi di legge).

Anche in altre norme del T.U. “il periodo fuori ruolo è considerato equivalente, sotto il profilo funzionale, all'attività giudiziaria” (art. 65, per il passaggio di funzioni; art. 73 per la valutazione in sede di conferma negli incarichi direttivi e semidirettivi).

Inoltre, per costante giurisprudenza per tutti i magistrati, sia che svolgano funzioni giudiziarie sia che siano collocati in aspettativa e fuori dal ruolo organico della Magistratura per qualunque ragione (ivi compreso lo svolgimento di un mandato elettorale e/o amministrativo) valgono i valori dell'indipendenza e imparzialità del magistrato, anche come apparenza, che sono alla base della fiducia dei cittadini nelle istituzioni giudiziarie con la relativa responsabilità disciplinare (vedi, per tutte: Cass. SU 14 maggio 2020, n. 8906).

La ricorrente ha, in primo luogo, sottolineato il carattere discriminatorio:

- della mancata valutazione del periodo di svolgimento di funzioni quali Presidente del Tribunale f.f. impropriamente parificato alla funzione di presidente Vicario svolta dal concorrente, elemento diversamente considerato nei propri confronti rispetto a quanto avvenuto in diverse delibere nelle quali, per magistrati di sesso maschile le funzioni svolte come Presidente f.f. sono state ritenute titolo preferenziale;
- la mancata valutazione di altri propri titoli numerosi e prestigiosi.

Ha, quindi, posto l'accento sulla mancata valutazione del periodo svolto fuori ruolo come magistrata addetta nell'Ufficio legislativo del Ministero della Giustizia, come magistrata Capo del Settore legislativo del Ministro delle Pari Opportunità, come esperta giuridica nella Segreteria del Sottosegretario di Stato, rilevando che il periodo prestato fuori ruolo è stato addirittura “sottratto” dalle funzioni esercitate (con conseguente giudizio di prevalenza del concorrente che non ha esercitato funzioni di fuori ruolo), come se negli anni fuori ruolo la ricorrente non avesse svolto attività quale magistrata, in contrasto con il citato art. 13 del T.U.;

Nel ricorso si è sottolineato che una simile valutazione risulta totalmente diversa da quella operata dal CSM per magistrati di sesso maschile in numerose delibere di attribuzione delle funzioni di Presidente di Tribunale o di Corte di Appello (specificamente indicate). Casi nei quali esperienze analoghe alle proprie non solo non hanno comportato la “sottrazione” dagli anni di funzioni svolte, del periodo di lavoro prestato fuori ruolo, ma sono state valutate come note di merito enfatizzate nella valutazione comparativa con altri candidati, unitamente con gli impegni svolti come docente e relatore dei corsi di formazione della Scuola Superiore della Magistratura che invece non sono stati valutati per la ricorrente pur essendo innumerevoli e graditi dai partecipanti. E, allo stesso modo, mentre per l'attribuzione di un incarico direttivo ad un collega di sesso maschile è stata valorizzata la partecipazione come componente alla task force sulla riforma del processo civile, invece per la ricorrente non è stata attribuito alcun rilievo all'essere stata membro delle numerose commissioni di riforme normative nazionali ed internazionali e da ultimo della Commissione del Ministero della giustizia per la redazione della c.d. riforma Cartabia dell'area famiglia.

Di qui la conclusione della “enorme disparità, comprovata dai dati statistici, tra magistrato e magistrati” per l'attribuzione di incarichi direttivi derivante dal comportamento profondamente

discriminatorio che il CSM serba nelle valutazioni comparative tra candidate donne e candidati uomini.

A supporto della denunciata discriminazione la ricorrente, nel ricorso, ha fornito elementi di carattere statistico (quanto al numero complessivo di nomine di donne in posizione di Presidente del Tribunale, rispetto al numero di magistrato di sesso femminile) che evidenziano nei dati la oggettiva presenza della lamentata discriminazione ed ha altresì allegato al ricorso elementi precisi desumibili dalle delibere di nomina di magistrati di sesso maschile come Presidenti di Tribunale (allegate al ricorso introduttivo, e alla presente memoria), nelle quali titoli analoghi a quelli della ricorrente (periodo fuori ruolo, attività di formazione, svolgimento di funzioni presidenziali, partecipazioni ad attività legislativa nazionale e internazionale) sono stati valutati come titoli di merito, a vantaggio degli aspiranti uomini, mentre nella delibera impugnata non sono stati valutati o addirittura (quanto al periodo di funzioni in fuori ruolo) sono stati valutati a svantaggio della ricorrente.

Fra l'altro, la ricorrente ha indicato, a titolo esemplificativo, che dai dati statistici aggiornati al 4 Marzo 2024 emergeva che i magistrati presenti in Italia ammontavano a 9.300 unità, includendo in tale numero sia i magistrati fuori ruolo a qualsiasi titolo, sia i magistrati ordinari in Tirocinio (MOT) che la distribuzione secondo il genere mostrava la prevalenza del numero di donne: 4.071 magistrati di sesso maschile e 5.229 magistrati di sesso femminile pari al 56,2% del totale dei magistrati in attività. (pag.1 doc. 19 fascicolo primo grado). Ma, a fronte del prevalere nella magistratura di merito del genere femminile, nella distribuzione degli incarichi direttivi, le percentuali si ribaltavano: solo il 28,8% dei direttivi erano donne, mentre il 71,17% erano uomini.

Questa situazione, palesemente discriminatoria nei confronti delle donne magistrato, ha continuato a manifestarsi anche negli anni successivi pure dopo la nomina, nel marzo 2023, per la prima volta, di una donna a Primo Presidente della Corte di Cassazione: nomina salutata come un "evento storico" e da considerare come una scelta isolata.

Nel ricorso è stato anche sottolineato che il CSM ha rigettato la richiesta di accesso agli atti sia della ricorrente sia dell'Associazione Nazionale Magistrati che era diretta ad ottenere l'ulteriore documentazione in merito ai dati statistici relativi alla distribuzione per genere nelle domande per posizioni dirigenziali e alla valutazione dei titoli per aspiranti donne e uomini.

Impedire l'accesso a dati nella disponibilità del solo datore di lavoro, al fine di ostacolare la lavoratrice nell'accertamento di lamentate discriminazioni, motivando il diniego con ragioni formali, costituisce il più classico esempio di discriminazione indiretta: condotte che apparentemente neutre (diniego di fornire informazioni) finiscono in concreto per impedire alla parte di esercitare le proprie difese.

La ricorrente ha potuto avere accesso ai soli dati pubblicati dal CSM, limitati e unilateralmente elaborati in occasione dell'8 marzo di ogni anno, che evidenziano l'attenzione del CSM al "problema di genere" in magistratura, interesse che, alla luce della condotta tenuta nel presente giudizio, finisce per apparire solo di facciata.

Ma è stata in grado di offrire al TAR significativi elementi di prova in ordine alla disparità di trattamento subita rispetto ai colleghi uomini nella valutazione delle esperienze fuori ruolo, richiamando con i relativi dati identificativi una serie di casi nei quali per altri magistrati di sesso maschile lo svolgimento di incarichi fuori ruolo – detratto dal percorso professionale della

ricorrente oggetto di valutazione – è stato considerato elemento qualificante e addirittura dirimente per motivare la loro prevalenza sugli altri aspiranti al posto

L'interessata ha aggiunto che, non avendo ricevuto alcuno dei dati richiesti, nella disponibilità del solo CSM si è trovata nella oggettiva impossibilità di fornire ulteriori elementi (rispetto a quelli già forniti) a sostegno della lamentata discriminazione.

Ad avviso dell'interessata la reticenza del CSM a rendere pubblici dati, necessari per verificare in maniera oggettiva la presenza di discriminazioni nelle valutazioni dei titoli dei magistrati aspiranti a posizioni direttive, era da considerare ancora più evidente con riguardo al diniego opposto dal CSM alla richiesta proveniente dalla Associazione Nazionale Magistrati.

Quindi anche il mancato rilascio dei dati alla ricorrente, all'ANM e la mancata produzione in giudizio degli stessi, "colorano" in senso discriminatorio la condotta del CSM, che con tale comportamento, oltre che con l'assenza di controdeduzioni sul punto in sede di costituzione e la mancata allegazione di alcunché per smentire l'esistenza della discriminazione, in contrasto con l'art. 40 del d.lgs. n. 198 del 2006 ha anche dimostrato di non volere adottare misure positive, preferisce che non si affronti nel merito un problema, accertato a livello internazionale e dallo stesso CSM.

Sul punto la ricorrente ha osservato che tale atteggiamento omissivo del CSM merita una attenta riflessione: se da un lato, infatti, conferma de facto la fondatezza della lamentata prassi discriminatoria verso le magistrato, al punto che il CSM non ha fornito argomenti e dati per contrastarla, dall'altro manifesta una scarsa considerazione del CSM verso la problematica della discriminazione di genere, che i dati statistici (oltre ai tanti convegni, interventi, articoli, ecc.) indicano invece come centrale anche nell'ambito giudiziario.

Peraltro, nel ricorso si chiedeva al TAR, se ritenuto opportuno ai fini del decidere, stante la mancata difesa nel merito del CSM unitamente all'omesso deposito (e rilascio alla ricorrente) dei documenti, di ordinare al CSM, ai sensi degli art. 63 e comma 2° c.p.a. e dell'art. 64 comma 3° c.p.a., l'esibizione: a) delle delibere di conferimento di carico di ufficio direttivi con valutazione del fuori ruolo ex art 13 TU assunte negli ultimi cinque anni distinte per genere; b) ovvero, nello specifico, le delibere di conferimento d'incarico direttivo di alcuni magistrati di sesso maschile specificamente indicati tutti nominati in ruoli dirigenziali dopo periodi svolti in fuori ruolo: valutati positivamente; c) l'esibizione in giudizio della richiesta di accesso avanzata dall'ANM al CSM e della risposta del CSM prot. P 12650/2025 del 21.7.2025; d) e comunque di disporre d'ufficio l'acquisizione di tutte le informazioni e documenti utili ai fini del decidere che sono nella disponibilità del CSM.

E si precisava che il CSM, sottraendosi ad ogni confronto e contraddittorio, ha scelto di non prendere posizione, chiedendo al Giudice Amministrativo di eludere la valutazione in concreto delle condotte discriminatorie lamentate.

La ricorrente ha chiesto, pertanto, una decisione giudiziale di accoglimento nel merito sulla denunciata discriminazione di genere in quanto una decisione in rito finirebbe per impedire la tutela di diritti di rango costituzionale (art. 51 Cost) e sovranazionale (art. 14 CEDU e art. 21 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea),

La ricorrente ha precisato che la violazione del diritto azionato non può essere "elusa" dalla P.A., con la semplice rimozione del provvedimento il quale, nella fattispecie, ha costituito la

manifestazione o occasione (peraltro non isolata) del comportamento discriminatorio di genere serbato nei confronti della ricorrente dal Consiglio Superiore della Magistratura nella valutazione comparativa, individuazione, proposta e nomina del concorrente in luogo della ricorrente, per l'incarico direttivo in oggetto.

Ha quindi chiesto l'accertamento dell'illegittimità del comportamento discriminatorio del CSM, ai fini dell'emanazione dell'ordine al C.S.M. di cessazione del comportamento illegittimo e rimozione dei relativi effetti nonché dell'adozione di misure riparatorie (quali l'ordine da parte del TAR al CSM di un piano di rimozione delle discriminazioni per il futuro ex art. 28 d.lgs. n. 150 del 2011) e dell'esercizio dell'azione per il risarcimento dei danni patiti ex art. 34 comma 3 c.p.a.

A fronte di questa articolata richiesta, il TAR del Lazio non ha esaminato né la questione del rigetto della richiesta di accesso agli atti proposta sia della ricorrente sia dell'Associazione Nazionale Magistrati né la questione della decurtazione del periodo fuori ruolo, nella ricostruzione del percorso professionale della ricorrente e ,dopo avere affermato la legittimità dell'atto con il quale l'incarico direttivo in oggetto era stato attribuito al magistrato concorrente della ricorrente, ha respinto la denuncia di discriminazione per sesso in quanto l'atto esaminato era stato emanato sulla base delle previsioni del testo unico – il “periodo ben più significativo tutto in giurisdizione, 23 anni circa” del concorrente prescelto, assunto quale parametro di prevalenza di quest'ultimo, ed era stato ancorato sul (prolungato) periodo di fuori ruolo della ricorrente – senza prendere in considerazione questioni riguardanti il genere femminile.

Secondo il TAR la ricorrente non ha fornito al giudice elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, relativi ai comportamenti discriminatori lamentati, idonei a fondare, in termini precisi (ossia determinati nella loro realtà storica) e concordanti (ossia fondati su una pluralità di fatti noti convergenti nella dimostrazione del fatto ignoto), anche se non gravi, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso (Cass. n. 14206 del 2013; Conf.: Cass. n. 17832 del 2015; Cass. n. 2113 del 2016; Cass. n. 25543 del 2018; da ultimo Cass. n. 15950 del 2021)” (cfr. Corte di Cassazione, 2 novembre 2021, n. 31054).

Di conseguenza, ad avviso del TAR, il CSM non aveva l'onere di fornire la prova dell'inesistenza della discriminazione.

Ebbene queste affermazioni non risultano conformi alla normativa e alla giurisprudenza in materia (in parte citata nella sentenza).

La ricorrente aveva considerato l'atto di conferimento dell'incarico in oggetto illegittimo perché non conforme alle norme del T,U. rilevanti, per le ragioni dianzi-esposte e lo aveva configurato come la manifestazione o l'occasione rivelatrici del complessivo comportamento discriminatorio di genere serbato dal Consiglio Superiore della Magistratura nei propri confronti anche con il rigetto della richiesta di accesso agli atti (propria e della ANM) nella valutazione comparativa, individuazione, proposta e nomina del concorrente in luogo della ricorrente, per l'incarico direttivo in oggetto.

E aveva anche specificato che la vicenda in argomento riguarda la tutela di diritti di rango costituzionale (art. 51 Cost) e sovranazionale (art. 14 CEDU e art. 21 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea).

Il TAR, dopo aver considerato legittimo l'atto in oggetto perché emanato in applicazione del T.U. indicato, (elemento, peraltro, neutro perché una eventuale discriminazione può derivare anche da un atto legittimo) ha sottolineato che in esso non erano state prese in considerazione vicende riguardanti il genere femminile- Ha quindi ritenuto – come si può presumere in assenza di una specifica motivazione sul punto – che la ricorrente non avesse fornito al giudice elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, relativi ai comportamenti discriminatori lamentati, idonei a fondare, in termini precisi (ossia determinati nella loro realtà storica) e concordanti (ossia fondati su una pluralità di fatti noti convergenti nella dimostrazione del fatto ignoto), anche se non gravi, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso.

Di conseguenza, ha affermato che il CSM non aveva l'onere di fornire la prova dell'inesistenza della discriminazione.

In tal modo il TAR ha configurato la discriminazione denunciata come una discriminazione diretta che, in base alla normativa UE recepita nel nostro ordinamento, si verifica per effetto di qualsiasi disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento che produca un effetto pregiudizievole, di tipo discriminatorio e comunque con l'attribuzione di un trattamento irragionevolmente meno favorevole ad un soggetto o ad una categoria di soggetti rispetto ad altri che si trovano in situazione analoga, senza che assuma rilevanza l'intento dell'autore dell'atto, tant'è che la discriminazione potrebbe derivare dall'applicazione di regole di un contratto collettivo e persino da norme di legge. Si tratta, quindi, di un tipo di discriminazione che è fra i più facili da individuare, perché la irragionevole differenza di trattamento è evidente.

Invece, dalla stessa impostazione del ricorso – e dallo specifico riferimento alla discriminazione indiretta a proposito del rigetto dell'istanza di accesso agli atti, che concorre alla configurazione del comportamento denunciato – risulta contestata una discriminazione indiretta – che è molto più frequente di quella diretta – ed è più subdola perché deriva da prassi o comportamenti apparentemente neutri che di fatto mettono o possono mettere un individuo o una categoria di persone in una posizione di particolare svantaggio rispetto agli altri individui o alle altre categorie di persone. Per esempio, – in una fattispecie nella quale ai fini delle progressioni economiche orizzontali, era stata prevista l'attribuzione di un punteggio ridotto ai lavoratori a tempo parziale, rispetto a quelli a tempo pieno, senza alcuno specifico riferimento – a “vicende riguardanti il genere femminile” – Cass. 19 febbraio 2024, n. n. 4313, dando seguito ad un consolidato indirizzo, muovendo dall'avvenuto accertamento della preponderanza statistica delle donne tra i lavoratori in part time fra i dipendenti della Agenzia delle Entrate (datrice di lavoro) presi in considerazione, ha stabilito che costituisce discriminazione indiretta, ai sensi dell'art. 25, comma 2, d.lgs. n. 198 del 2006, qualsiasi disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento che, pur non illecito o intrinsecamente discriminatorio, metta, di fatto, i lavoratori di un determinato sesso in posizione di particolare svantaggio rispetto a quelli dell'altro, rilevando, ai fini dell'applicazione della norma citata, il solo effetto discriminatorio finale sul piano della realtà sociale (nello stesso senso: Corte EDU sentenza *Di Trizio c. Svizzera* del 2 febbraio 2016, con affermata violazione degli artt. 8 e 14 CEDU in combinazione, per un caso di discriminazione di una lavoratrice con rapporto part-time).

Sulla base della anzidetta prospettazione il TAR ha ritenuto che la ricorrente non avesse fornito al giudice elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, relativi ai comportamenti discriminatori lamentati (al fine della discriminazione diretta) e quindi ha escluso l'onere del CSM

di fornire la prova dell'inesistenza della discriminazione, presumibilmente riferendosi ad elementi probatori relativi a "vicende riguardanti il genere femminile".

Pertanto, il TAR non ha esaminato gli elementi probatori forniti dalla ricorrente per la denunciata discriminazione indiretta, da considerare adeguati nonostante l'illegittimo rigetto da parte del CSM della richiesta di accesso agli atti (sia della ricorrente sia dell'Associazione Nazionale Magistrati) che era diretta ad ottenere l'ulteriore documentazione in merito ai dati statistici relativi alla distribuzione per genere nelle domande per posizioni dirigenziali e alla valutazione dei titoli per aspiranti donne e uomini.

Infatti, come si è detto, la ricorrente non solo aveva fornito elementi di carattere statistico (quanto al numero complessivo di nomine di donne in posizione di Presidente del Tribunale, rispetto al numero di magistrato di sesso femminile) che evidenziano nei dati la oggettiva presenza della lamentata discriminazione ma aveva altresì allegato al ricorso (e alla successiva memoria) elementi precisi desumibili dalle delibere di nomina di magistrati di sesso maschile come Presidenti di Tribunale, nelle quali titoli analoghi a quelli della ricorrente (periodo fuori ruolo, attività di formazione, svolgimento di funzioni presidenziali, partecipazioni ad attività legislativa nazionale e internazionale) sono stati valutati come titoli di merito, a vantaggio degli aspiranti uomini, mentre nella delibera in oggetto non sono stati valutati o addirittura (quanto al periodo di funzioni in fuori ruolo) sono stati valutati a svantaggio della ricorrente, in quanto detratti dal computo dell'attività professionale svolta del tutto illegittimamente perché senza alcun riscontro nella normativa di riferimento.

In base ad un orientamento consolidato della Corte di cassazione in tema di comportamenti datoriali discriminatori fondati sul sesso, l'art. 40 del d.lgs. n. 198 del 2006 stabilisce un'attenuazione del regime probatorio ordinario in favore della parte ricorrente, la quale è tenuta solo a dimostrare una ingiustificata differenza di trattamento o anche solo una posizione di particolare svantaggio dovute al fattore di rischio che viene in considerazione, in termini tali da integrare una presunzione di discriminazione, restando, per il resto, a carico del datore di lavoro l'onere di dimostrare le circostanze inequivoche, idonee a escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria della condotta., non potendosi porre a carico della lavoratrice una prova piena di tutti gli elementi significativi di una discriminazione, considerando anche il criterio della vicinanza della prova, visto che gli atti più significativi sono nella materiale disponibilità del datore di lavoro (tra le tante: Cass. 26 febbraio 2021, n. 5476; Cass. 3 febbraio 2023, n. 3361; Cass. 11 febbraio 2025, n. 3488 ove si precisa che alla luce della clausola 17 della direttiva 2000/78/CE, è sufficiente la prova di una condotta discriminatoria lesiva della dignità umana ed intrinsecamente umiliante per il destinatario).

E, al riguardo, è bene ricordare che il suddetto regime agevolato dell'onere della prova per le discriminazioni di genere è entrato nel nostro ordinamento con la legge 10 aprile 1991, n. 125, intitolata "Azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro", che è un pilastro in materia di discriminazioni sul lavoro ed è stata emanata in conformità con i principi di parità e non discriminazione dell'Unione europea. Nell'ambito della legge al fine di rimuovere ostacoli e discriminazioni (anche indirette) che impediscono la parità sostanziale tra i sessi l'onere probatorio agevolato è stato considerato uno strumento di grande rilievo per favorire le denunce e il loro esame.

L'art. 4, comma 6, della legge ora è trasfuso nel citato art. 40 del d.lgs. n. 198 del 2006 (Codice delle pari opportunità tra uomo e donna).

Di conseguenza, configurando la domanda proposta come diretta a denunciare una discriminazione indiretta secondo quanto si desume dal ricorso – ove si sottolinea che il provvedimento in oggetto ha costituito la manifestazione o l'occasione discriminatoria ma viene denunciato il complessivo comportamento discriminatorio posto in essere nella valutazione del profilo professionale della ricorrente l'evento compiuto, che provoca conseguenze giuridiche perduranti e non eliminabili una volta verificatesi – avrebbe dovuto essere dato il giusto rilievo alle prove fornite dalla ricorrente e al mancato rispetto, da parte del CSM, dell'onere a suo carico di dimostrare le circostanze inequivoche, idonee a escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria della condotta a prova dell'inesistenza della discriminazione, in linea con quanto disposto dall'art. 19 della direttiva CE n. 2006/54, come interpretato da CGUE 21 luglio 2011, C-104/10 e in molte altre sentenze, nonché alla direttiva 2000/78/CE (Cass. 12 ottobre 2018, n. 25543; Cass. 26 febbraio 2021, n. 5476).

E da tale mancato rispetto, in conformità anche con la giurisprudenza della CGUE, avrebbe dovuto essere desunta la sussistenza della denunciata discriminazione, dandosi rilievo anche al rigetto da parte del CSM dell'istanza di accesso agli atti proposta sia dalla ricorrente sia dall'ANM nonché alla mancata produzione in giudizio degli stessi, visto che, come precisato dalla CGUE nella citata sentenza, non può essere escluso che il diniego di fornire informazioni da parte del datore di lavoro convenuto, nell'ambito dell'accertamento dei fatti, possa rischiare di compromettere la realizzazione dell'obiettivo perseguito prima dall'art. 4 della 1997/80/CE ora sostituito dall'art. 19 della direttiva 2006/54/CE (in materia di onere della prova), privando, in tal modo, tale disciplina del proprio effetto utile.

Al riguardo va ricordato che dal diritto UE e dalla giurisprudenza della CGUE si desume che le norme in materia di discriminazioni – in particolare di genere – vanno interpretate in modo da facilitare la tutela della persona discriminata, che è il soggetto più debole del rapporto e il suddetto regime probatorio è volto anche ad evitare di scoraggiare l'accesso alla giustizia ed è considerato essenziale per non rendere il diritto antidiscriminatorio una normativa “vuota”, priva di un effetto utile.

In questo quadro, il comportamento ostativo del datore di lavoro non può non avere una valenza negativa, anche per il criterio della vicinanza della prova, il quale portava a ritenere che tutti i dati in questione fossero nella materiale disponibilità del datore di lavoro.

Comunque, va sottolineato che la ricorrente è riuscita ugualmente a fornire prove univoche sulla esistenza della denunciata discriminazione.

Ma tali prove non sono state esaminate perché ne sono state considerate necessarie altre (sul genere femminile, come, ad esempio, su periodi di assenza di maternità o di congedo parentale previsto per le lavoratrici donne) del tutto irrilevanti nella specie e il comportamento processuale del datore di lavoro non è stato valutato.

In conclusione, la presente vicenda – che non si è ancora conclusa, essendo stato proposto appello al Consiglio di Stato – dimostra come sia tuttora difficile combattere le discriminazioni sul lavoro – in particolare di genere, che sono le più numerose – anche quando il datore di lavoro abbia una elevata competenza nelle materie giuridiche ed abbia una posizione istituzionale di primario rilievo nel nostro ordinamento.