



Tribunale di Milano

PRIMA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Dott. Orietta Micciche'
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 13751/2019 R.G. promossa da:

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]) con il patrocinio degli
avvocati GAETANO DE LUCA, ALBERTO GUARISO (GRSLRT54S15F205S),
NERI LIVIO (NRELVI73P16F205H), con elezione di domicilio in VIA
SPARTACO, 19 20135 MILANO, presso l'avv. DE LUCA GAETANO

[REDACTED] (C.F. [REDACTED]) con il patrocinio degli
avvocati GAETANO DE LUCA, ALBERTO GUARISO (GRSLRT54S15F205S),
NERI LIVIO (NRELVI73P16F205H), con elezione di domicilio in VIA
SPARTACO, 19 20135 MILANO, presso l'avv. DE LUCA GAETANO

RICORRENTI

contro:

LA ZOLLA SOCIETA' COOPERATIVA SOCIALE ONLUS, (C.F. 03171100153)
con il patrocinio dell'avv. MARCO MASI e con elezione di domicilio in VIA SAN
VITALE, 40/3/A 40125 BOLOGNA, presso e nello studio dell'avv. MARCO MASI;

RESISTENTE

*o*o*

Con ricorso ex artt. 3 L. 67/2006, 28 D.Lgs. n. 150/2011 e 702bis c.p.c., [REDACTED]
[REDACTED] e Alessandra [REDACTED], in proprio e in rappresentanza del figlio minore
[REDACTED] hanno convenuto in giudizio La Zolla società cooperativa sociale
ONLUS (d'ora innanzi anche solo "La Zolla") per chiedere che fosse accertata la
condotta discriminatoria tenuta da quest'ultima.

In particolare i ricorrenti allegano le seguenti circostanze di fatto:



- [REDACTED] è un bambino con disabilità, certificato minore invalido in ragione di un disturbo da deficit dell'attenzione ed iperattività di tipo combinato, disturbo del linguaggio espressivo e livello cognitivo borderline in sindrome da microduplicazione Xq25, portatore di handicap in stato di gravità ed individuato come alunno in situazione di handicap (cfr., docc. nn. 2, 3, 4, 5 ricorrenti);
- [REDACTED] ha frequentato la scuola materna privata paritaria gestita da La Zolla negli anni scolastici 2016/2017 e 2017/2018, scelta in quanto garantiva la possibilità di un percorso continuo e integrato tra la scuola per l'infanzia e la scuola primaria;
- in vista del passaggio alla scuola primaria, [REDACTED], in data 28/09/2017, ha provveduto a formalizzare online la domanda di pre-iscrizione di [REDACTED] alla prima classe della scuola primaria di Via Caccialepori a Milano, gestita dalla resistente (cfr., doc. n. 10 ricorrenti);
- nonostante le rassicurazioni della direttrice nel corso del colloquio in sede di pre-iscrizione, il 21/12/2018 (recte 2017) la stessa comunicava telefonicamente che per il bimbo non ci sarebbe stato più posto, a causa dell'iscrizione di altri due alunni con disabilità certificata e la presenza di due sole sezioni di prima elementare;
- la motivazione della decisione di non accogliere [REDACTED] in ragione della presenza di altri due alunni, uno per classe, con disabilità certificata, veniva ribadita a mezzo e-mail sia dalla direttrice della scuola primaria che dalla direttrice della scuola materna e veniva confermata nonostante le rimostranze della ricorrente (cfr., docc. nn. 13, 14 e 16 ricorrenti);
- i genitori di [REDACTED] pertanto, erano costretti a cercare velocemente una scuola per l'iscrizione del figlio, trovando disponibilità presso una scuola statale;
- la decisione della scuola di non consentire al minore di continuare il percorso scolastico iniziato insieme ai compagni ha comportato a [REDACTED] un grave disagio e lo ha messo in una condizione di forte svantaggio, poiché è stato costretto a ricostruire una serie di nuovi rapporti senza avere più nessun riferimento relazionale;
- anche i genitori hanno subito un forte disagio, consistente nel doversi dedicare alla ricerca di una diversa scuola e nel dover dedicare molto tempo al figlio per tenerlo all'oscuro delle reali motivazioni dell'esclusione dalla scuola di Via Caccialepori e minimizzare gli effetti dannosi della discriminazione. In particolare, la madre, per gestire il disagio subito dal bambino durante le prime settimane del nuovo anno scolastico, è stata costretta a ridurre il suo orario di lavoro, ricorrendo a periodi di aspettativa e di ferie.

I ricorrenti hanno quindi chiesto l'accertamento del carattere discriminatorio della condotta de La Zolla consistente nell'aver escluso [REDACTED] dalla possibilità di frequentare la prima classe presso la scuola primaria di Via Caccialepori e la condanna della resistente a risarcire ai ricorrenti, in proprio e in qualità di genitori esercenti la responsabilità genitoriale su [REDACTED] il danno non patrimoniale subito in conseguenza della citata condotta, da liquidarsi in via equitativa e comunque in



misura non inferiore a € 10.000,00, nonché a risarcire ai ricorrenti il danno patrimoniale nella misura di € 4.680,00 (o nella misura, maggiore o minore, ritenuta di giustizia). Hanno richiesto, infine, di ordinare ex art. 3 L. 67/2006, la pubblicazione del provvedimento a spese della convenuta su un quotidiano di tiratura nazionale, ovvero su uno dei quotidiani a maggiore diffusione nel territorio interessato.

Si è costituita in giudizio La Zolla che ha contestato di aver adottato una condotta discriminatoria nei confronti di [REDACTED] e eccepito in via preliminare, il difetto dei poteri di rappresentanza del minore in capo ai genitori, per violazione dell'art. 320, 3° comma, c.p.c.

Nel merito ha dedotto che:

- La Zolla gestisce (per quanto interessa), oltre alla scuola dell'infanzia frequentata dal minore in Piazzale Brescia e alla scuola primaria di cui è causa in Via Caccialepori, anche una scuola primaria in Via Carcano;
- l'accoglienza di studenti diversamente abili nelle sue scuole ha rappresentato da sempre un fattore distintivo de La Zolla, tanto che l'incidenza di alunni disabili nelle scuole primarie gestite dalla cooperativa è superiore alla media nazionale;
- la direttrice non aveva mai garantito ai genitori di [REDACTED] l'iscrizione alla prima elementare nella scuola di Via Caccialepori, riferendo anzi di voler tenere in sospeso l'iscrizione fino a quando non si fosse chiarita la situazione complessiva dei bambini con disabilità certificata frequentanti la scuola dell'infanzia di Piazzale Brescia, precisando altresì alla famiglia che la scuola avrebbe dovuto ricevere la Diagnosi Funzionale aggiornata del minore (peraltro mai consegnata dai genitori);
- per l'anno scolastico 2018/2019, l'ente ha accolto due bambini affetti da disabilità (uno per classe in ragione della disabilità dei singoli), preferiti a [REDACTED] in quanto frequentanti da più tempo la scuola dell'infanzia di Piazzale Brescia. Per l'anno scolastico di cui è causa, la scuola di Via Caccialepori non avrebbe, infatti, potuto accogliere più di un alunno disabile per classe in ragione delle difficoltà dei minori accertate in sede di pre-iscrizione, diversamente presentandosi il rischio di non garantire un percorso formativo efficace a tutti gli alunni;
- La Zolla aveva comunque proposto ai genitori del minore l'iscrizione presso l'altro istituto di Via Carcano, ma gli stessi non avevano accolto l'invito.

In punto di danno lamentato, la resistente ha contestato l'assenza di allegazione e prova dei danni non patrimoniali e patrimoniali in tesi subiti dai ricorrenti e del nesso di causalità con le condotte addebitate a La Zolla, rilevando le seguenti ulteriori circostanze di fatto:

- la scuola primaria di Via Caccialepori non era sita nel medesimo edificio della scuola dell'infanzia di Piazzale Brescia, frequentata dal minore;



- i bambini frequentanti la scuola dell'infanzia del minore, poi iscritti alla prima elementare in Via Caccialepori, erano solo 4 su 26 alunni nella Sezione A e 5 su 26 alunni nella Sezione B (cfr., docc. nn. 10, 11, 12 resistente).

Ha chiesto in via principale, il rigetto integrale delle domande dei ricorrenti e, in via subordinata, nell'ipotesi di accoglimento delle domande avversarie, la condanna al risarcimento in misura ridotta rispetto a quella prospettata.

In via preliminare, deve essere rigettata l'eccezione di La Zolla di difetto di rappresentanza del minore [REDACTED] in capo ai genitori Signori [REDACTED] e [REDACTED], fondata sull'assunto che l'azione promossa costituirebbe atto eccedente l'ordinaria amministrazione e, pertanto, avrebbe richiesto l'autorizzazione del giudice tutelare ai sensi dell'art. 320, 3° comma, c.c..

L'art. 320 c.c., nel porre la distinzione tra atti di "ordinaria" e "straordinaria" amministrazione, si riferisce esclusivamente all'amministrazione, ad opera dei genitori, dei "beni" dei figli e alla relativa rappresentanza in atti aventi contenuto patrimoniale.

Nel caso in esame, l'azione proposta dai genitori anche quali rappresentanti del minore, è diretta alla tutela di interessi non patrimoniali del figlio e, pertanto, non appare pertinente il richiamo all'autorizzazione del giudice tutelare richiesta dall'art. 320, 3° comma, c.c. per gli atti di straordinaria amministrazione.

In ogni caso, l'azione proposta, oltre a non avere un contenuto economico particolarmente elevato e a non presentare profili di rischio per il patrimonio del minore (rischio che, tutt'al più, consisterebbe nella condanna alla rifusione alla controparte delle spese di lite, ma che, agendo i genitori anche in proprio, potrebbe essere integralmente sopportata da questi ultimi), è diretta (anche) ad ottenere il risarcimento del danno subito dal minore e, come tale, essendo finalizzata al miglioramento del suo patrimonio, può essere proposta dai genitori esercenti la responsabilità genitoriale senza autorizzazione del giudice tutelare (cfr., Cass. n. 734/2012; Cass. n. 59/1989; Cass. n. 3977/1983).

Non sussiste, in definitiva, alcun difetto di rappresentanza in capo ai genitori di [REDACTED] per l'esercizio dell'azione proposta nel presente giudizio anche in nome e per conto del figlio.

Prima di affrontare il merito della questione, pare opportuno richiamare il quadro normativo di riferimento per la risoluzione della controversia.

E' possibile ricavare la nozione di discriminazione dall'art. 2 della L. 67/06 ("Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni"), il quale dispone che: *"Il principio di parità di trattamento comporta che non può essere praticata alcuna discriminazione in pregiudizio delle persone con disabilità. Si ha discriminazione diretta quando, per motivi connessi alla disabilità, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata una persona non disabile in situazione analoga. Si ha discriminazione indiretta quando una"*



disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono una persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone. [...]”.

Una definizione di discriminazione è offerta anche dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 13 dicembre 2006 (che ha assunto rango primario nella gerarchia della fonti dell'ordinamento giuridico italiano, essendo stata ratificata con L. 18/09, contenente il relativo ordine di esecuzione), che stabilisce (cfr. art. 2) che la: *“Discriminazione sulla base della disabilità” indica qualsivoglia distinzione, esclusione o restrizione sulla base della disabilità che abbia lo scopo o l'effetto di pregiudicare o annullare il riconoscimento, il godimento e l'esercizio, su base di eguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale, civile o in qualsiasi altro campo. Essa include ogni forma di discriminazione, compreso il rifiuto di un accomodamento ragionevole”*.

Con particolare riferimento al diritto all'istruzione delle persone disabili (che costituisce diritto fondamentale della persona costituzionalmente tutelato - cfr., artt. 34 e 38 Cost.- ed oggetto specifico della presente controversia), l'art. 12 della L. 104/92 riconosce espressamente il diritto dell'alunno con disabilità all'integrazione scolastica (*“E' garantito il diritto all'educazione e all'istruzione della persona handicappata nelle sezioni di scuola materna, nelle classi comuni delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado e nelle istituzioni universitarie”*).

Anche l'art. 24 della citata Convenzione ONU del 13/12/2006 stabilisce che gli Stati Parti riconoscono il diritto all'istruzione delle persone con disabilità e, in particolare: *“Allo scopo di realizzare tale diritto senza discriminazioni e su base di pari opportunità, gli Stati Parti garantiscono un sistema di istruzione inclusivo a tutti i livelli ed un apprendimento continuo lungo tutto l'arco della vita, finalizzati: a) al pieno sviluppo del potenziale umano, del senso di dignità e dell'autostima ed al rafforzamento del rispetto dei diritti umani, delle libertà fondamentali e della diversità umana; (...) c) a porre le persone con disabilità in condizione di partecipare effettivamente a una società libera.2. Nell'attuazione di tale diritto, gli Stati Parti devono assicurare che: (...) b) le persone con disabilità possano accedere su base di uguaglianza con gli altri, all'interno delle comunità in cui vivono, ad un'istruzione primaria, di qualità e libera ed all'istruzione secondaria; c) venga fornito un accomodamento ragionevole in funzione dei bisogni di ciascuno; d) le persone con disabilità ricevano il sostegno necessario, all'interno del sistema educativo generale, al fine di agevolare la loro effettiva istruzione; e) siano fornite efficaci misure di sostegno personalizzato in ambienti che ottimizzino il progresso scolastico e la socializzazione, conformemente all'obiettivo della piena integrazione.(..) 5. Gli Stati Parti garantiscono che le persone con disabilità possano avere accesso all'istruzione secondaria superiore, alla formazione professionale, all'istruzione per adulti ed all'apprendimento continuo lungo tutto l'arco della vita senza discriminazioni e su base di uguaglianza con gli altri. A questo scopo, gli Stati Parti garantiscono che sia fornito alle persone con disabilità un accomodamento ragionevole.”*



Il sistema nazionale di istruzione è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie (private e degli enti locali). Quanto a queste ultime, la L. 62/2000, art. 1, stabilisce che: *“Alle scuole paritarie è assicurata piena libertà per quanto concerne l’orientamento culturale e l’indirizzo pedagogico-didattico. Tenuto conto del progetto educativo della scuola, l’insegnamento è improntato ai principi di libertà stabiliti dalla costituzione. Le scuole paritarie, svolgendo un servizio pubblico, accolgono chiunque, accettandone il progetto educativo, richieda di iscriversi, compresi gli alunni e gli studenti con handicap. [...]”* (cfr., art. 1, 3° comma, L. 62/2000);

“La parità è riconosciuta alle scuole non statali che ne fanno richiesta e che, in possesso dei seguenti requisiti, si impegnano espressamente a dare attuazione a quanto previsto dai commi 2 e 3: [...]”

d) l’iscrizione alla scuola per tutti gli studenti i cui genitori ne facciano richiesta, purchè in possesso di un titolo di studio valido per l’iscrizione alla classe che essi intendono frequentare;

e) l’applicazione delle norme vigenti in materia di inserimento di studenti con handicap o in condizioni di svantaggio. [...]” (cfr., art. 1, 4° comma, L. 62/2000).

Per quanto qui interessa, l’organizzazione della rete scolastica e, in particolare, delle classi con alunni in situazione di disabilità, è disciplinata dall’art. 5, 2° comma, del D.P.R. 81/2009: *“Le classi iniziali delle scuole ed istituti di ogni ordine e grado, ivi comprese le sezioni di scuola dell’infanzia che accolgono alunni con disabilità sono costituite, di norma, con non più di 20 alunni, purchè sia esplicitata e motivata la necessità di tale consistenza numerica, in rapporto alle esigenze formative degli alunni disabili, e purchè il progetto articolato di integrazione definisca espressamente le strategie e le metodologie adottate dai docenti della classe, dall’insegnante di sostegno, o da altro personale operante nella scuola [...]”*.

Dalla ricostruzione dal quadro normativo emerge che il diritto all’istruzione delle persone disabili deve essere garantito mediante il loro inserimento nelle classi comuni delle scuole di ogni ordine e grado (cfr., art. 12 L. 104/1992). A tale disposizione (che assume carattere imperativo in ragione della natura dei diritti fondamentali - all’eguaglianza e all’istruzione- che mira a tutelare) è obbligata a conformarsi non solo l’amministrazione scolastica statale, ma anche quella delle scuole paritarie, secondo quanto disposto dalla L. 62/2000 che (dopo aver qualificato le predette istituzioni scolastiche come svolgenti un pubblico servizio), stabilisce che esse, da un lato, sono tenute ad accogliere chiunque, compresi gli studenti con handicap, dall’altro, sono soggette all’applicazione delle norme vigenti in materia di inserimento di studenti con handicap (cfr., art. 1, comma 3 e 4).



L'obbligo di accoglienza di studenti con disabilità nelle scuole statali (e, conseguentemente, in quelle paritarie) non è soggetto ad alcun limite numerico rigidamente prestabilito.

L'art. 5 del D.P.R. 81/2009 (disposizione, per il vero, nemmeno invocata da parte resistente), infatti, stabilendo che "di norma" le classi che accolgono alunni disabili sono costituite da non più di 20 alunni, non impedisce l'inserimento di più alunni disabili nella stessa classe (facendo riferimento esclusivamente al numero complessivo degli studenti per classe che ospiti alunni disabili), né, in ogni caso, preclude, in modo assoluto, il superamento del limite di 20 alunni per le classi ospitanti alunni disabili (cfr. TAR Toscana sentenza n. 439/2018¹).

Queste considerazioni in ordine al numero degli studenti – anche disabili – per classe appaiono condivise da La Zolla la quale nell'anno scolastico 2018/19 ha composto classi nelle sezioni di prima elementare (plesso di Via Caccialepori) ospitanti alunni disabili di 26 alunni ciascuna (cfr., p. 12 memoria resistente). Ancora, la resistente ha dichiarato di aver accolto nell'a.s. 2018/2019 13 bambini con disabilità certificata su 10 classi (cfr., p. 6 memoria resistente).

Venendo al caso in esame, è pacifico che La Zolla non abbia consentito, per l'anno scolastico 2018/19, l'iscrizione di [REDACTED] alla classe prima elementare della scuola di Via Caccialepori in ragione della sua disabilità, rifiutandone la domanda in considerazione dell'avvenuta iscrizione di due altri alunni portatori di handicap, inseriti uno in ciascuna sezione di prima elementare.

Tale condotta si presenta come discriminatoria in quanto il rifiuto di iscrizione risulta direttamente connesso alla condizione di disabilità del minore e dunque apparentemente contraria all'obbligo di parità di trattamento degli alunni disabili e normodotati.

La Zolla, onerata ex art. 28 d.lgs. 150/2011 della prova dell'insussistenza della discriminazione, ha giustificato la propria condotta con l'impossibilità di accogliere più di un alunno disabile per ciascuna sezione di prima elementare costituita nell'anno scolastico 2018/19, in ragione delle difficoltà dei minori accertate in sede di

¹ "E' dirimente constatare che l'art. 5, co. 2, del DPR n. 81/2009, invocato dall'Amministrazione scolastica a sostegno della propria decisione, non pone una preclusione assoluta all'iscrizione di alunni con - OMISSIS -, quando il numero degli studenti delle classi iniziali superi il numero di 20 unità, limitandosi a stabilire che tale numero <<di norma>> non deve essere superato.

E' evidente che proprio l'uso di detta ultima terminologia dimostra l'intento di introdurre un criterio e una linea guida nella formazione delle classi, affinché queste ultime siano definite nel modo più omogeneo possibile, avendo tuttavia sempre a riferimento l'obbligo prioritario dell'Amministrazione di operare al fine di rimuovere gli ostacoli all'integrazione sociale e all'inclusione scolastica degli alunni con -OMISSIS".



pre-iscrizione, tali che la compresenza in classe di più bambini disabili avrebbe messo a rischio la garanzia di un percorso formativo efficace per tutti gli alunni. Ha inoltre sostenuto che la natura discriminatoria del comportamento sarebbe da escludere in considerazione dell'offerta, non accolta dai genitori, di iscrivere [REDACTED] nel plesso scolastico di Via Carcano (parimenti gestito dalla società resistente) e, comunque, della generale attenzione de La Zolla all'accoglienza di alunni portatori di handicap.

Le argomentazioni difensive della resistente non convincono.

E' rimasta indimostrata la circostanza per cui, in ragione di esigenze organizzative e formative e, in particolare, per garantirne il pieno successo formativo, per l'a.s. 2018/2019 potessero essere accolti nella prima elementare di Via Caccialepori solo due alunni disabili in ragione delle specifiche disabilità.

Anche a voler considerare la citata circostanza come astrattamente idonea ad escludere la natura illecita della condotta della scuola, la resistente non ha provato, né chiesto di provare che sia stata eseguita un'effettiva valutazione comparativa delle disabilità dei tre aspiranti all'iscrizione ([REDACTED] e i due bambini ammessi in prima elementare), volta ad accertare la compatibilità con le esigenze educative della compresenza di quei bambini disabili nella medesima classe.

In particolare, si rileva che i documenti prodotti sub nn. 7-8 dalla resistente, citati a corredo delle richiamate difese, sono costituiti dai piani educativi individualizzati (P.E.I.) riguardanti esclusivamente i due bambini poi ammessi in prima elementare (e non Samuele) e, comunque, oltre a non contenere alcuna valutazione comparativa, risalgono all'ottobre/novembre 2018, mentre il rifiuto dell'iscrizione risale al dicembre 2017/gennaio 2018.

Detti documenti appaiono quindi irrilevanti ai fini della prova delle relative circostanze dedotte da La Zolla e, cioè, che sia stata in effetti eseguita una valutazione comparativa tra gli aspiranti iscritti e che la stessa abbia dato l'esito riferito dalla resistente.

Irrilevante, invece, è l'allegazione de La Zolla secondo la quale i genitori di [REDACTED] non avrebbero mai consegnato la Diagnosi Funzionale aggiornata del minore. Pur prescindendo dalla considerazione che i ricorrenti hanno contestato che tale diagnosi fosse loro stata richiesta (cfr., verbale ud. del 29.01.2020), La Zolla non ha mai giustificato l'esclusione del minore in ragione della mancata ricezione di documentazione, bensì in ragione degli esiti delle "valutazioni" di cui si è detto sopra (cfr., anche docc. nn. 13, 16 e 17 ricorrente, non contestati da La Zolla).

Si rileva inoltre che, mentre La Zolla – come più sopra accennato – appare ritenere che non esistano obblighi normativi con riferimento al numero massimo di alunni disabili per classe, d'altra parte la - comunque discutibile - necessità di contenimento del numero di alunni disabili non risulta neppure esplicitata in regolamentazioni interne alla scuola, che, stabilendo a priori le modalità e i criteri di valutazione degli



alunni con disabilità, possano consentire all'utenza una piana e consapevole scelta. In mancanza di un atto regolamentare il rifiuto dell'iscrizione di [REDACTED] si prospetta come arbitrario.

Scarso rilievo nella valutazione della condotta della resistente ha poi la circostanza che sia stata proposta l'iscrizione presso l'altra scuola primaria gestita dalla cooperativa La Zolla.

In assenza di ragioni normative, regolamentari o di evidente esigenza didattica che giustificassero il mancato accoglimento della domanda di iscrizione di [REDACTED] alla scuola di Via Caccialepori, il rifiuto all'iscrizione del bambino - fondato sulla sola circostanza della disabilità - e l'indicazione di altro istituto (sito in via Carcano), diverso da quello prescelto, assume di per sé carattere discriminatorio, in quanto si risolve in un trattamento diverso e deteriore, in ragione della disabilità, rispetto a quello riservato ai compagni normodotati accolti nel plesso scolastico desiderato.

Irrilevante, infine, è che la scuola dimostri (mediante l'allegazione delle "tabelle" sull'incidenza degli alunni disabili nelle classi degli istituti scolastici statali e paritari - cfr., p. 5 memoria resistente) la propria generica attenzione nei confronti dei bambini portatori di handicap, avendo rilievo nel presente giudizio esclusivamente la condotta tenuta con il piccolo [REDACTED].

Alla luce di quanto sopra, va dunque affermata la natura discriminatoria della condotta, tenuta da La Zolla.

I ricorrenti hanno chiesto il risarcimento del danno non patrimoniale subito da [REDACTED] (ravvisato nell'umiliazione e nella condizione di forte disagio sofferta dal minore per essere stato separato dai compagni e costretto a ricostruire nuovi rapporti nella nuova scuola) e dai genitori (consistente nel disagio di dover cercare una nuova scuola per il figlio e di dedicare a lui più tempo per "farlo soffrire il meno possibile"), oltre che del danno patrimoniale subito dai ricorrenti (individuato nella riduzione della retribuzione in busta paga e nell'incidenza negativa su tredicesima e TFR della madre, che avrebbe rinunciato all'attività lavorativa per assistere Samuele nel passaggio alla nuova scuola).

Va escluso che, nel nostro ordinamento, possa ritenersi sussistente un danno *in re ipsa* automaticamente conseguente all'illecito discriminatorio, l'accoglimento della domanda risarcitoria presupponendo che il danneggiato rigorosamente fornisca la prova dei danni-conseguenza causalmente riconducibili all'illecito subito.

In materia di risarcibilità del danno non patrimoniale, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite (nelle note sentenze di San Martino nn. 26972, 26973, 26974 e 26975 del 2008) ha stabilito che la citata categoria di danno è risarcibile quando:

- 1) la legge preveda espressamente la risarcibilità del danno non patrimoniale o, in mancanza, il fatto illecito abbia vulnerato un diritto della persona direttamente tutelato dalla Costituzione;
- 2) la lesione al diritto costituzionalmente tutelato sia grave, nel senso che l'offesa superi una soglia minima di tollerabilità imposta dalla convivenza civile;
- 3) il danno non sia futile, ossia non consista in meri disagi o fastidi.



Anche il danno non patrimoniale deve essere allegato e provato dal danneggiato, con esclusione di qualsivoglia automatismo risarcitorio (cfr., anche Cass. n. 7513/2018). Alla luce di quanto sopra, si ritiene che i ricorrenti non abbiano fornito sufficiente prova del danno non patrimoniale (danno-conseguenza) subito dal piccolo [REDACTED] quale conseguenza dell'accertata condotta discriminatoria. I ricorrenti non hanno dimostrato che in seguito alla mancata frequenza presso la scuola di via Caccialepori, [REDACTED] abbia concretamente patito le sofferenze prospettate, o abbia incontrato nella nuova scuola difficoltà causalmente riconducibili al rifiuto di La Zolla di accoglierlo nell'istituto di Via Caccialepori o, comunque, al cambiamento di ambiente.

Tale carenza probatoria non può essere colmata a mezzo di presunzioni e ciò in considerazione dell'improbabile "continuità" (che, se rispettata, nella tesi dei ricorrenti, avrebbe evitato il danno) tra l'esperienza della scuola materna e quella della scuola elementare anche ove [REDACTED] fosse stato ammesso al plessi di Via Caccialepori. Come evidenziato dalla resistente la scuola elementare di Via Caccialepori si trova in un edificio diverso da quello della scuola materna e comunque, anche ove fosse stato ammesso, [REDACTED] avrebbe goduto della compagnia solo di 4 compagni dell'asilo nella Sezione A o di 5 nella Sezione B, compagni rispetto ai quali i ricorrenti non hanno nemmeno specificato quali fossero i rapporti con il bambino.

Analogamente, se è pur vero che dal P.E.I. predisposto per [REDACTED] per l'a.s. 2018/2019 dalla nuova scuola risulta che il bambino mostri "notevoli difficoltà relazionali e comunicative con i pari", non è stato in alcun modo dimostrato che tale atteggiamento costituisca diretta conseguenza della discriminazione (o del cambio di scuola). Manca, quindi, ancora, la prova del nesso causale tra la discriminazione e il danno.

Quanto al danno non patrimoniale lamentato dai genitori di [REDACTED], lo stesso non appare risarcibile secondo i criteri stabiliti dalla Suprema Corte nella giurisprudenza innanzi richiamata. I genitori di [REDACTED], infatti, oltre a non aver personalmente subito alcuna discriminazione, non hanno allegato e provato di aver subito un'apprezzabile lesione di un proprio diritto costituzionalmente tutelato. Peraltro, è da escludersi la risarcibilità del danno di entità almeno apprezzabile quali meri disagi e fastidi come quelli allegati dai ricorrenti e consistenti nella ricerca di una nuova scuola per Samuele.

Infine, non è risarcibile nemmeno l'allegato danno patrimoniale in tesi subito da [REDACTED], in assenza di prova del nesso di causalità tra la condotta de La Zolla e la scelta della ricorrente di assentarsi dal lavoro. Non è stato in alcun modo dimostrato che le assenze (peraltro, solo parzialmente documentate) siano state determinate dall'esigenza di gestire il (comunque indimostrato) "particolare" disagio di [REDACTED] nelle prime settimane del nuovo anno scolastico conseguente al cambio della scuola.

In assenza di prova del danno subito dai ricorrenti e considerata la funzione riparatoria della pubblicazione, deve essere rigettata anche la domanda di condanna della resistente alla pubblicazione a sue spese del provvedimento.



Non si ravvisano elementi di gravità tale condurre alla pubblicazione della presente ordinanza.

L'accoglimento della domanda di accertamento della condotta discriminatoria della resistente giustifica in ogni caso la condanna di La Zolla al pagamento delle spese di lite nella misura indicata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Milano, definitivamente pronunciando, rigettata ogni altra domanda e eccezione, così decide:

1. accerta la condotta discriminatoria tenuta da La Zolla società cooperativa sociale ONLUS nei confronti di [REDACTED];
2. rigetta le domande di condanna al risarcimento dei danni non patrimoniali e patrimoniali svolte dai ricorrenti nei confronti di La Zolla società cooperativa sociale ONLUS;
3. condanna La Zolla società cooperativa sociale ONLUS, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, a pagare le spese processuali sostenute dai Signori [REDACTED] e [REDACTED], in proprio e in rappresentanza del figlio minore [REDACTED] liquidate in complessivi euro 4.786,00 (di cui euro 286,00 per spese ed euro 4.500,00 per compensi), oltre al rimborso delle spese generali pari al 15%, nonché IVA e CPA.

Si comunichi.

Milano, 19 febbraio 2020

la giudice
Orietta Stefania Miccichè

Ordinanza predisposta su bozza redatta dalla dott. Arianna Toppan, magistrato ordinario in tirocinio

