

RAPPORTO DI LAVORO, CONDOTTE DISCRIMINATORIE E STRUMENTI DI TUTELA

Lunedì 15 maggio 2023 – Avv. Stefania Mangione



CAPO III – TUTELA GIUDIZIARIA NEL D.LGS. 196/2008 ("CODICE DELLE PARI OPPORTUNITA' TRA UOMO E DONNA")



- Azioni relative alle discriminazioni di genere previste e sanzionate dagli artt. 25 – 35 del d.lgs. 198/2006, incluse le discriminazioni relative alla tutela della maternità e della paternità, nonché delle esigenze di cura personale o familiare (modifica di cui alla l. 162/2021).
- Il processo per le discriminazioni di genere prevede sia un'azione a cognizione piena (individuale o collettiva) sia una azione speciale che ricalca lo schema dell'art. 28 l. n. 300/1970.
- Per le discriminazione e molestie di genere è consentita la scelta tra l'azione speciale ex articolo 38 d.lgs. 198/2006 e l'azione ordinaria ex art. 414 c.p.c. (art. 38, comma 6 d.lgs. 198/2006, che prevede "*ferma restando l'azione ordinaria*").

SSM



ART. 36 CPO – LEGITTIMAZIONE PROCESSUALE



- 1. Chi intende agire in giudizio per la dichiarazione delle discriminazioni poste in essere in violazione dei divieti di cui al capo II del presente titolo, o di qualunque discriminazione nell'accesso al lavoro, nella promozione e nella formazione professionale, nelle condizioni di lavoro compresa la retribuzione, nonché in relazione alle forme pensionistiche complementari collettive di cui al decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, e non ritiene di avvalersi delle procedure di conciliazione previste dai contratti collettivi, può promuovere il tentativo di conciliazione ai sensi dell'articolo 410 del codice di procedura civile o, rispettivamente, dell'articolo 66 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, anche tramite la consigliera o il consigliere di parità della città metropolitana e dell'ente di area vasta di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56 o regionale territorialmente competente. 72*
- 2. Ferme restando le azioni in giudizio di cui all'articolo 37, commi 2 e 4, le consigliere o i consiglieri di paritàhanno facoltà di **ricorrere innanzi al tribunale in funzione di giudice del lavoro** o, per i rapporti sottoposti alla sua giurisdizione, al tribunale amministrativo regionale territorialmente competenti, su delega della persona che vi ha interesse, ovvero di intervenire nei giudizi promossi dalla medesima.*

SSM



ART. 37 CPO – LEGITTIMAZIONE PROCESSUALE A TUTELA DI PIU’
SOGGETTI



- La consigliera di parità (regionale e, nei casi di rilevanza nazionale, nazionale) qualora rilevi l'esistenza di atti, patti o **comportamenti discriminatori diretti o indiretti di carattere collettivo** - anche quando i lavoratori coinvolti non siano direttamente individuabili - può chiedere all'autore della discriminazione di predisporre un piano di rimozione delle discriminazioni accertate entro il termine massimo 120 giorni, dopo aver sentito le rappresentanze sindacali aziendali ovvero, in loro mancanza, le associazioni locali aderenti alle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale.
- Se il piano viene ritenuto idoneo, la Consigliera promuove il tentativo di conciliazione ed il relativo verbale ha efficacia di titolo esecutivo con decreto del giudice del lavoro.
- Le consigliere di parità possono anche proporre **ricorso davanti al tribunale del lavoro** (o al tribunale amministrativo regionale territorialmente).

SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

ART. 37 CPO – SEGUE



- Il giudice, nella sentenza che accerta le discriminazioni, provvede all'eventuale **risarcimento del danno** anche non patrimoniale, ordina di definire **un piano di rimozione delle discriminazioni** (anche in questo caso sentite le rappresentanze sindacali aziendali ovvero le OO.SS., nonché la consigliera di parità regionale competente per territorio o la consigliera o il consigliere nazionale), fissando i criteri, anche dal punto di vista temporale, per definire e attuare il piano.
- La consigliera di parità può anche **proporre ricorso in via d'urgenza**.
- E' un giudizio a carattere sommario che si conclude con **decreto motivato e immediatamente esecutivo** con cui il giudice può provvedere al risarcimento del danno anche non patrimoniale, ordinare la cessazione del comportamento e ogni altro provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti delle discriminazioni accertate, compreso l'ordine di definizione ed attuazione da parte del responsabile di un piano di rimozione.
- Contro il decreto, entro 15 giorni è ammessa **opposizione** che viene decisa con sentenza immediatamente esecutiva.

ART. 38 CPO: PROVVEDIMENTO AVVERSO LE DISCRIMINAZIONI



*Qualora vengano poste in essere discriminazioni in violazione dei divieti di cui al capo II del presente titolo o di cui all'articolo 11 del decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66, o comunque discriminazioni nell'accesso al lavoro, nella promozione e nella formazione professionale, nelle condizioni di lavoro compresa la retribuzione, nonché in relazione alle forme pensionistiche complementari collettive di cui al decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, su ricorso del lavoratore o, per sua delega, delle organizzazioni sindacali, delle associazioni e delle organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse lesa, o della Consigliera o del Consigliere di Parità ...il tribunale in funzione di giudice del lavoro del luogo ove è avvenuto il comportamento denunciato, nei due giorni successivi, convocate le parti e assunte sommarie informazioni, se ritenga sussistente la violazione di cui al ricorso, oltre a provvedere, se richiesto, al **risarcimento del danno** anche non patrimoniale, nei limiti della prova fornita, ordina all'autore del comportamento denunciato, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti".*

SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

ART. 38 CPO: SEGUE



- Procedimento ad hoc per la tutela delle discriminazioni di genere, a prescindere dal periculum in mora.
- La **competenza per territorio** per l'azione è il Tribunale del luogo in cui si è verificato il comportamento discriminatorio denunciato (in termini simili all'art. 28 St. Lav.).
- Analogamente all'altro rito di cui all'art. 28, l'art. 40 del CPO prevede un meccanismo di distribuzione dell'onere probatorio "alleggerito" a favore della parte che denuncia la discriminazione.
- Sotto il **profilo ripristinatorio** andranno eliminate le conseguenze delle violazioni.
- Sotto il **profilo risarcitorio** occorre tenere conto che in materia di discriminazione di genere l'art. 18 della Direttiva 2006/54 impone agli stati membri la introduzione delle misure necessarie a garantire «un indennizzo o una riparazione reali ed effettivi, da essi stessi stabiliti in modo tale da essere dissuasivi e proporzionali al danno subito».

SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

ART. 38 CPO: SEGUE



- Il procedimento si conclude con **decreto motivato ed immediatamente esecutivo** la cui efficacia esecutiva non è revocabile fino alla sentenza dell'opposizione.
- E' ammessa **opposizione entro 15 giorni dalla comunicazione** cui sono applicabili le disposizioni di cui al 413 e ss. c.p.c.

SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

ART. 41 BIS CPO – LA C.D. VITTIMIZZAZIONE



- Applicabilità della tutela giurisdizionale del capo III a «ogni comportamento pregiudizievole posto in essere nei confronti della persona lesa da una discriminazione o di **qualunque altra persona**, quale **reazione ad una qualsiasi attività diretta ad ottenere il rispetto del principio di parità di trattamento tra uomini e donne**».
- Sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea nel caso Hakebbracht che ha affermato il principio secondo cui *«al fine di garantire l'effettività della normativa antidiscriminatoria, afferma il diritto alla protezione contro le ritorsioni di chiunque abbia svolto un ruolo a favore della vittima di discriminazioni o di molestie, che per ciò solo potrebbe essere stato oggetto di misure sfavorevoli da parte del datore di lavoro e che, in assenza di protezione, potrebbe essere scoraggiato dall'intervenire a favore della persona discriminata o molestata proprio per il timore di vedersi a sua volta colpito da rappresaglie».*

SSM



CONTENUTO DEI PROVVEDIMENTI



- **misure inibitorie:** declaratoria di annullamento o nullità degli atti, condanna al risarcimento del danno e alla reintegrazione in forma specifica;
- **pubblicazione della decisione** su uno o più testate giornalistiche, radiofoniche o su siti internet, se contribuisce a riparare il danno, ex art. 120 c.p.c. ?
- **ordine di adozione** di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate (art. 37 d.lgs. 198/2006)
- **comunicazione del provvedimento** alle amministrazioni pubbliche o agli enti pubblici che hanno concessi benefici o agevolazioni o appalti. Le amministrazioni devono revocare il beneficio e nelle ipotesi più gravi, escludere per due anni del responsabile da ulteriori agevolazioni o appalti (art. 41 d.lgs. 198/2006).

- **ARTT. 37, COMMA 5:** per non aver ottemperato al decreto d'urgenza o alla sentenza del giudizio di opposizione che ordina la rimozione delle **discriminazioni di carattere collettivo**.
- **ART. 38, COMMI 1-3:** per non aver ottemperato al decreto o alla sentenza del giudizio di opposizione che ordina la cessazione del comportamento illegittimo che viola i divieti di discriminazione.
- Per entrambe le ipotesi: arresto fino a 6 mesi o ammenda fino a 50.000 euro. Prescrizione obbligatoria di cui all'art. 15, d.lgs. 124/2004 con applicazione della sanzione per euro 12.5000 e ammissibilità dell'oblazione ex art. 162 c.p.c. fino a 25.000 euro.

- **ARTT. 41, COMMA 2, 27, 30 CPO:**
 - per aver posto in essere condotte di discriminazione diretta e indiretta **nell'accesso al lavoro e nel percorso successivo all'assunzione, nell'orientamento e nella formazione, in materia di retribuzione, di mansioni, qualifica e carriera, in materia di prestazioni previdenziali**
 - sanzione amministrativa da 5.000 a 10.000 euro non aver ottemperato alla sentenza con cui il Giudice, accertate le **discriminazioni di carattere collettivo**, ordina il rimozione. Arresto fino a 6 mesi o ammenda fino a 50.000 euro.
-
- **ART. 13, COMMA 1 D.LGS. 104/2022 :**
 - prevede l'applicazione della sanzione di cui all'art. 41 CPO anche al datore di lavoro che ha attuato comportamenti ritorsivi (o comunque da cui derivino effetti sfavorevoli) per i lavoratori o i loro rappresentanti sindacali) che abbiano agito per la tutela dei diritti di informazione e trasparenze sulle loro condizioni di lavoro di cui al decreto trasparenza e al d.lgs. 152/1997.

ALCUNE QUESTIONI



IL RISARCIMENTO DEL DANNO NON PATRIMONIALE nel rito ex art. 38 CPO e in quello ex art. 28 D.lgs. 150/2011:

- **Tribunale di Pistoia 8.9.2022** (est. dott.ssa Tarquini): in un caso di molestie sessuali applica direttamente l'articolo 18 della Direttiva 2006/54/CE, liquidando il risarcimento (90 mila euro) anche in funzione dissuasiva, valorizzando la rilevanza del bene giuridico leso, il disagio, la sofferenza, la durata del comportamento e l'avvenuta cessazione del rapporto di lavoro;
- **Trib. Ferrara 31.3.2021** (est. dott.ssa Bighetti): discriminazione collettiva di genere inerente il regolamento di una cooperativa di pescatori, in cui il danno anche in una chiavi dissuasiva viene quantificato in euro 20.000;
- **I limiti al contenuto del provvedimento giudiziale rispetto alla libertà e all'organizzazione d'impresa:** Tribunale di Bologna, decreto ex art. 37 CPO n. 7559/2021 del 31.12.2021 (est. dott.ssa Zompì) e Tribunale di Ferrara sentenza n. 14/2019 del 25.3.2019 (est. dott.ssa Beghetti)

SEMPRE SUL RISARCIMENTO DEL DANNO IN FUNZIONE «DISSUASIVA»



- **Trib. Pistoia, sez. lav., 12 luglio 2012, est. Tarquini**, molestie sessuali (risarcimento di 90 mila euro);
- **Trib. Milano, sez. lav., 12 agosto 2010, n. 3488, est. Atanasio**, molestie sessuali (risarcimento di 20 mila euro);
- **Trib. Bergamo, sez. lav., 30 marzo 2018, est. Bertoncini**: discriminazione relativo ad una clausola del contratto di lavoro limitativa dei diritti sindacali (risarcimento di 50 mila euro);
- **Trib. Firenze, sez. lav., 22 ottobre 2019, est. Consani**, caso di discriminazione collettiva di genere in materia di orario di lavoro (risarcimento di 2 mila euro);
- **Trib. Bologna, sez. lav., 31 dicembre 2020, est. Zompì**, caso di discriminazione collettiva inerente il rapporto di lavoro dei riders (risarcimento di 50 mila euro);
- **Trib. Ferrara, sez. lav., 31 marzo 2021, est. Bighetti**, caso di discriminazione collettiva di genere inerente il regolamento di una cooperativa di pescatori (risarcimento di 20 mila euro);
- **Trib. Napoli Nord, sez. lav., 26 novembre 2021 est. Bottino**, caso di discriminazione diretta in ragione del fattore di protezione della disabilità estero alla care-giver (risarcimento 12 mila euro).

SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA