

**LA NORMATIVA
ANTIDISCRIMINATORIA E LA
GIURISPRUDENZA A LIVELLO
EUROPEO E NAZIONALE**



Mia Caielli
12 marzo 2012

Parte I



IL DIRITTO ANTIDISCRIMINATORIO SOVRANAZIONALE: DALLA “DICHIARAZIONE UNIVERSALE DEI DIRITTI UMANI” ALLE DIRETTIVE EUROPEE DELL’ULTIMO DECENNIO

Dichiarazione universale dei diritti umani ONU (1948)



Art. 2

«Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione, senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione»

Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (1950)



Art. 14

«Il godimento dei diritti delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione, deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione».

Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (2009)



Art. 19, I c. (ex art. 13 TCE)

« *Fatte salve le altre disposizioni del presente trattato e nell'ambito delle competenze da esso conferite alla Comunità, il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento europeo, può prendere i provvedimenti opportuni per combattere le discriminazioni fondate sul **sesso**, la **razza** o l'origine etnica, la **religione** o le convinzioni personali, gli **handicap**, l' **età** o l' **orientamento sessuale**»*

Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (2009)



Art. 157 (ex art. 141 TCE)

- «1. Ciascuno Stato membro assicura l'applicazione del principio della **parità di retribuzione** tra lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore.
2. Per retribuzione si intende, a norma del presente articolo, il salario o trattamento normale di base o minimo e tutti gli altri vantaggi pagati direttamente o indirettamente, in contanti o in natura, dal datore di lavoro al lavoratore in ragione dell'impiego di quest'ultimo. La parità di retribuzione, senza discriminazione fondata sul sesso, implica:
 - a) che la retribuzione corrisposta per uno stesso lavoro pagato a cottimo sia fissata in base a una stessa unità di misura;
 - b) che la retribuzione corrisposta per un lavoro pagato a tempo sia uguale per uno stesso posto di lavoro.
3. Il Consiglio, deliberando secondo la procedura di cui all'articolo 251 e previa consultazione del Comitato economico e sociale, adotta misure che assicurino l'applicazione del principio delle **pari opportunità** e della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, ivi compreso il principio della parità delle retribuzioni per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore».

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (c.d. Carta di Nizza 2000)



Art. 21

*«È vietata qualsiasi forma di discriminazione fondata, in particolare, sul sesso, la **razza**, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la **religione** o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli **handicap**, l'età o le **tendenze sessuali**»*

Direttive antidiscriminatorie



- *Direttiva 2000/43/CE che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica.*
- *Direttiva 2000/78/CE che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*
- *Direttiva 2004/113/CE che attua il principio della parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso ai beni e servizi e la loro fornitura*
- *Direttiva 2006/54/CE riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego (rifusione)*

Parte II



**IL DIRITTO
ANTIDISCRIMINATORIO
NAZIONALE**

Costituzione (1948)



Art. 3

Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

Recepimento delle direttive europee



- **1) Decreto Legislativo 9 luglio 2003, n. 215**
Attuazione della direttiva 2000/43/CE per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica
- **2) Decreto Legislativo 9 luglio 2003, n. 216**
Attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro
- **3) Decreto legislativo 6 novembre 2007, n. 196** *Attuazione della direttiva 2004/113/CE che attua il principio della parità di trattamento tra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura*
- **3) Decreto Legislativo 25 gennaio 2010, n. 5**
Attuazione della direttiva 2006/54/CE relativa al principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego (rifusione)

Normative recenti



- **Legge 4 novembre 2010, n. 183**

→ **Art. 21** “Misure atte a garantire pari opportunità, benessere di chi lavora e assenza di discriminazioni nelle amministrazioni pubbliche”

Riforma del d.lgs. 165 del 2001 *“Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”* in alcune parti, stabilendo ad esempio che:

«*le pubbliche amministrazioni garantiscono parità e pari opportunità tra uomini e donne e l'assenza di ogni forma di discriminazione, diretta e indiretta relativa al **genere, all'età, all'orientamento sessuale, alla razza, all'origine etnica, alla disabilità, alla religione** o alla lingua, nell'accesso al lavoro, nel trattamento e nelle condizioni di lavoro, nella formazione professionale, nelle promozioni e nella sicurezza sul lavoro. Le pubbliche amministrazioni garantiscono altresì un ambiente di lavoro improntato al benessere organizzativo e si impegnano a rilevare, contrastare ed eliminare ogni forma di violenza morale o psichica al proprio interno* »

PARTE III



IL RUOLO DEI GIUDICI SOVRANAZIONALI

I giudici europei

- **Corte Europea dei Diritti dell'Uomo**
(Strasburgo)

→ *Ricorsi individuali*

- **Corte di Giustizia dell'Unione Europea**
(Lussemburgo)

→ *Questioni pregiudiziali*

Discriminazione fondata sul sesso



Corte di Giustizia, sentenza *Ursula Voss* 06/12/2007

→ La normativa tedesca in base alla quale le ore di lavoro straordinario effettuate dai lavoratori a tempo parziale sono retribuite secondo una tariffa inferiore rispetto a quelle effettuate dai lavoratori a tempo pieno costituisce una discriminazione fondata sul sesso perché considerando l'insieme dei lavoratori cui si applica tale normativa risulta danneggiata una percentuale notevolmente più elevata di lavoratori di sesso femminile che di lavoratori di sesso maschile.

Discriminazione fondata sul sesso



- **Corte di Giustizia**, sentenza *Association belge des Consommateurs Test-Achats ASBL* 1/3/2011
→ alle domande pregiudiziali poste dal giudice costituzionale belga sulla direttiva n. 2004/113/CE la Corte risponde che prendere in considerazione il sesso dell'assicurato quale fattore di rischio nei contratti di assicurazione costituisce una discriminazione

Discriminazione religiosa



CEDU, sentenza *Schiith c. Allemagne* 23/09/2010

→ Licenziamento di un organista da parte di una parrocchia cattolica. Secondo la Corte il ricorrente non appare tenuto, in forza delle mansioni esercitate, a un dovere di fedeltà particolarmente stringente e ritiene violato l'art. 8 della CEDU (= diritto al rispetto della vita privata e familiare.). Nelle sue conclusioni, la Corte tiene conto anche della difficoltà del ricorrente a trovare un nuovo impiego dopo il licenziamento da parte della parrocchia cattolica, visto il carattere specifico del suo lavoro.

Discriminazione per orientamento sessuale



- **Corte di Giustizia**, sentenza *Maruko*, 1/4/2008
→ la prima pronuncia che applica il principio della parità di trattamento rispetto all'orientamento sessuale. La Corte ritiene che il mancato riconoscimento della pensione al convivente omosessuale legato al defunto da un'unione registrata costituisce un comportamento discriminatorio da parte dell'ente pensionistico

Discriminazione fondata sull'età



- **Corte di Giustizia**, sentenza *Petersen* 12/1/2010
 - La Corte ribadisce che non sono consentite discriminazioni in base all'età non oggettivamente giustificate, dichiarando che uno Stato membro può legittimamente considerare necessaria la fissazione di un limite d'età per l'esercizio di una professione medica come quella di dentista, al fine di tutelare la salute dei pazienti. Tuttavia, la direttiva osta ad una misura nazionale che fissa un limite di età massimo per l'esercizio della professione di dentista convenzionato, nel caso di specie 68 anni, qualora tale misura abbia come solo obiettivo la tutela della salute dei pazienti e delle pazienti a fronte di un calo delle prestazioni di tali dentisti oltre questa età, dal momento che lo stesso limite di età non è applicabile ai dentisti non convenzionati. Infatti, una misura del genere è incoerente e non può quindi essere considerata necessaria per la protezione della salute.

PARTE IV



LE NUOVE SFIDE DEL DIRITTO ANTIDISCRIMINATORIO

Diversità di tutela



Tra fattori di discriminazione

- Fattore **età** come fattore “Cenerentola”?
- Divieto di discriminazione nell’accesso a beni e servizi: riguarda solo i fattori **razza** e **sesso**

Tra Paesi UE

- Ogni Paese UE ha un certo margine di discrezionalità nell’attuazione delle direttive antidiscriminazione
- Alcune differenze di tutela non dipendono direttamente dalle leggi di attuazione.

Diversità tra fattori di discriminazioni



- Le direttive ammettono deroghe al principio di parità tra lavoratori e lavoratrici di diverse **età** anagrafiche, lasciando agli Stati membri un'ampia casistica di giustificazioni delle eventuali disparità di trattamento collegate all'età (art. 6 direttiva 78), purché connesse ad obiettivi legittimi di politica dell'occupazione, del mercato del lavoro e della formazione professionale (richiamati dal considerando 25 della direttiva).

Diversità tra Paesi UE



- Decreto legislativo 216/2003 art. 3, 3° comma

→«Nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza, nell'ambito del rapporto di lavoro o dell'esercizio dell'attività di impresa, non costituiscono atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 quelle differenze di trattamento dovute a caratteristiche connesse alla religione, alle convinzioni personali, all'handicap, all'età o all'orientamento sessuale di una persona, qualora, per la natura dell'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, si tratti di **caratteristiche che costituiscono un requisito essenziale e determinante ai fini dello svolgimento dell'attività medesima.**

Parimenti, non costituisce atto di discriminazione la valutazione delle caratteristiche suddette ove esse assumano rilevanza ai fini dell'idoneità allo svolgimento delle funzioni che le **forze armate** e i **servizi di polizia, penitenziari o di soccorso** possono essere chiamati ad esercitare»

(modificato dalla legge 2008, n. 101)

Diversità di tutela tra Paesi UE



Esempio: Fattore “orientamento sessuale”

La direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri non è applicata in modo eguale in tutti i 27 Paesi in quanto i Paesi che non prevedono le unioni registrate (o altri tipi di unioni equivalenti al matrimonio) non sono tenuti a riconoscere quelle eterosessuali o omosessuali registrate all'estero

Discriminazione per associazione



- Sentenza CGCE *Coleman*, 2008
 - La direttiva 2000/78/CE deve essere interpretata nel senso che il divieto di discriminazione diretta ivi previsto non è limitato alle sole persone che siano esse stesse disabili. Analogamente nel caso di molestie. Qualora un datore di lavoro tratti in modo discriminatorio una lavoratrice, non disabile, ma impegnata nella cura del figlio disabile si rientra nel campo di applicazione della direttiva

Discriminazioni doppie e multiple



= ad un fattore di discriminazione se ne sovrappone un altro, creando un effetto negativo di intensità esponenziale.

Metafora del crocevia

“Discrimination, like traffic through an intersection, may flow into one direction and it may flow into another. If an accident happens at an intersection, it can be caused by cars travelling from any number of directions, and, sometimes, from all of them. Similarly, if a black woman is harmed because she is in the intersection, her injury could result from sex discrimination or race discrimination.”

(Crenshaw, 1989)

... segue



- Sentenza CGCE *Lindorfer*, 11 settembre 2007
 - discriminazione in base al fattore **età** e al fattore **sex**
 - timido tentativo del giudice comunitario di affrontare la c.d. “intersezionalità”

... segue



Decreti legislativi n. 215 e n. 216 del 2003:

*«... diverso impatto che le stesse forme di discriminazione possono avere su **donne e uomini**»*

→ la base è costituita dalle discriminazioni di genere