

DISCRIMINAZIONE SUL LUOGO DI LAVORO: QUALE TUTELA?

Arezzo, 29 novembre 2016 – Diritti al lavoro

Avvocatura per i diritti LGBTI Rete Lenford
www.retelenford.it

avv.ta Caterina Caput
www.studiolegalecaput.it

DIRETTIVA 78/2000/CE

- **OBIETTIVO:** *stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali, per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro al fine di rendere effettivo negli Stati membri il principio della parità di trattamento (art. 1)*

D. LGS. N. 216/2003

Ambito di applicazione (art. 3)

- **Rapporto di lavoro pubblico e rapporto di lavoro privato**
- **accesso all'occupazione e al lavoro**
- **occupazione e condizioni di lavoro**
- **orientamento e formazione professionale**
- **affiliazione e attività nell'ambito di organizzazioni di lavoratori, di datori di lavoro o di altre organizzazioni professionali**

Discriminazione diretta

- *quando una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga, sulla base del proprio orientamento sessuale* (art. 2, lett. a)

ELEMENTI DISTINTIVI:

- ☐ Comparazione → anche **non simultanea** o **ipotetica**
- ☐ Trattamento diverso → sfavorevole
- ☐ Intento discriminatorio → in virtù del fattore di rischio

Discriminazione indiretta

- *quando una disposizione, criterio o pratica apparentemente neutri mettono o possono mettere in una **posizione di svantaggio particolare** persone con un orientamento sessuale determinato, **rispetto ad altre** (art. 2, lett. b)*

ELEMENTI DISTINTIVI:

- ☐ Dimensione collettiva → gruppo connotato dal fattore di rischio
- ☐ Assenza dell'intento discriminatorio
- ☐ Non condotta ma effetto → svantaggio particolare

Molestia

- *sono da considerarsi una discriminazione le molestie ovvero **quei comportamenti indesiderati** adottati in virtù della sussistenza di un fattore di rischio, aventi lo **scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio**, ostile, degradante, umiliante od offensivo (art. 2, comma 3)*

Ordine di discriminare

- *L'ordine di discriminare persone, in virtù della sussistenza di un fattore di rischio, è da considerarsi discriminazione (art. 2, comma 4)*

ECCEZIONI O GIUSTIFICAZIONI?

- La Direttiva 2000/78/CE prevede che
 - a) i comportamenti indirettamente discriminatori possano essere **giustificati**
 - b) i comportamenti direttamente discriminatori NON possano essere giustificati ma ogni singolo Stato membro, in sede di recepimento, possa tipizzare delle **eccezioni** alla discriminazione diretta

Articolo 4 Dir. 2000/78

- *Fatto salvo l'articolo 2, paragrafi 1 e 2, gli Stati membri possono stabilire che una differenza di trattamento basata su una caratteristica correlata a una qualunque dei motivi di cui all'articolo 1 non costituisca discriminazione laddove, per la natura di un'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, tale caratteristica costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato.*

Articolo 2 Dir. 2000/78

- Lettera b): NON sussiste una fattispecie discriminatoria indiretta quando la disposizione, il criterio, la prassi apparentemente neutri - che comportano un trattamento sfavorevole degli appartenenti a un gruppo connotato da un determinato fattore di rischio – sono oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il raggiungimento di detta finalità sono appropriati e necessari.

Art. 3, comma 5, D. Lgs. n. 216/2003

- **Non costituiscono atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 le differenze di trattamento basate sulla professione di una determinata religione o di determinate convinzioni personali che siano praticate nell'ambito di enti religiosi o altre organizzazioni pubbliche o private, qualora tale religione o tali convinzioni personali, per la natura delle attività professionali svolte da detti enti o organizzazioni o per il contesto in cui esse sono espletate, costituiscano requisito essenziale, legittimo e giustificato ai fini dello svolgimento delle medesime attività.**

Art. 3, comma 3, D. Lgs. n. 216/2003

- Nel rispetto dei principi di proporzionalità e ragionevolezza e purché la finalità sia legittima, 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.

PRIMA PARTE

*Non costituiscono, comunque, atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 quelle **differenze di trattamento** che, pur risultando indirettamente discriminatorie, siano giustificate oggettivamente da finalità legittime perseguite attraverso mezzi appropriati e necessari.*

SECONDA PARTE

In particolare, resta ferma la ***legittimità di atti diretti all'esclusione dallo svolgimento di attività lavorativa che riguardi la cura, l'assistenza, l'istruzione e l'educazione di soggetti minorenni nei confronti di coloro che siano stati condannati in via definitiva per reati che concernono la libertà sessuale dei minori e la pornografia minorile.***

Art. 4 bis D. Lgs. n. 216/2003

- *La tutela giurisdizionale di cui all'articolo 4 si applica altresì avverso ogni comportamento pregiudizievole posto in essere, nei confronti della persona lesa da una discriminazione diretta o indiretta o di qualunque altra persona, quale reazione ad una qualsiasi attività diretta ad ottenere la parità di trattamento.*

Art. 5 D. Lgs. n. 216/2003

- **Le organizzazioni sindacali, le associazioni e le organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse leso**, *in forza di delega, rilasciata per atto pubblico o scrittura privata autenticata, a pena di nullità, sono legittimate ad agire ai sensi dell'articolo 4, in nome e per conto o a sostegno del soggetto passivo della discriminazione, contro la persona fisica o giuridica cui è riferibile il comportamento o l'atto discriminatorio.*(comma 1)
- *I soggetti di cui al comma 1 sono altresì legittimati ad agire nei casi di **discriminazione collettiva** qualora **non siano individuabili in modo diretto e immediato le persone lese** dalla discriminazione.*(comma 2)

D. Lgs. n. 150/2011

- **Art. 28 Delle controversie in materia di discriminazione**
- **Ricorso ex art. 702 bis c. p. c. (Procedimento sommario)**
- **In primo grado il ricorrente può stare in giudizio personalmente**
- **Competenza del Tribunale del luogo dove il ricorrente ha domicilio**
- **Ordinanza impugnabile entro 30 gg. In Corte d'Appello**

Onere della prova

(art. 10 Dir. 2000/78)

- Gli **Stati membri** prendono le misure necessarie, conformemente ai loro sistemi giudiziari nazionali, **per assicurare che, allorché persone che si ritengono lese dalla mancata applicazione nei loro riguardi del principio della parità di trattamento espongono, dinanzi a un tribunale o a un'altra autorità competente, fatti dai quali si può presumere che vi sia stata una discriminazione diretta o indiretta, incomba alla parte convenuta provare che non vi è stata violazione del principio della parità di trattamento.**

Art. 28, comma 4, D. Lgs. n. 216/2003

- Quando **il ricorrente fornisce elementi di fatto**, desunti anche da dati di carattere statistico, dai quali si può presumere l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori, **spetta al convenuto l'onere di provare** l'insussistenza della discriminazione. I **dati di carattere statistico** possono essere relativi anche alle assunzioni, ai regimi contributivi, all'assegnazione delle mansioni e qualifiche, ai trasferimenti, alla progressione in carriera e ai licenziamenti dell'azienda interessata.

Art. 28, comma 4, D. Lgs. n. 216/2003

- Risarcimento del danno anche non patrimoniale
- Adozione di provvedimenti idonei a rimuovere gli effetti della discriminazione
- Piani di rimozione delle discriminazioni accertate
- Pubblicazione dell'ordinanza su un quotidiano a tiratura nazionale