



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano
La Corte di Appello di Firenze
Sezione lavoro

così composta:

dr. Maria Lorena Papait
dr. Roberta Santoni Rugiu
dr. Nicoletta Taiti

Presidente
Consigliera rel.
Consigliera

nella causa iscritta al n. 320 / 2024 RG

promossa da

CONSIGLIERA DI PARITÀ DELLA REGIONE TOSCANA

Avv. Lisa Amoriello, Irene Romoli

appellante

contro

appellata

avente ad oggetto: appello della sentenza n. 1127 / 2023 del Tribunale di Firenze quale giudice del lavoro, pubblicata il 14 dicembre 2023

all'esito della camera di consiglio dell'**udienza 7 gennaio 2025**, con lettura del dispositivo, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Il Tribunale di Firenze, con la decisione impugnata, aveva respinto la domanda nei confronti di [redacted] con la quale la Consigliera di Parità della Regione Toscana, esercitando l'azione collettiva ai sensi dell'art. 37 D. Lgvo n. 198/2006, aveva chiesto di dichiarare la discriminazione indiretta di carattere collettivo, attuata dalla società nei confronti dei dipendenti addette all'Ufficio Amministrazione, madri di figli minori o di anziani da assistere. Tale condotta consisteva nel fatto che - a fronte della pausa pranzo fissata dalle 13:00 alle ore 14:30, nei giorni dal lunedì al giovedì, uniforme per tutti i dipendenti della società, anche addetti ad uffici diversi - la società aveva respinto la richiesta di modifica o riduzione della stessa pausa formulata dalle tre addette dell'Ufficio Amministrazione al fine di consentire di anticipare l'orario di uscita, pur conservando invariato il numero di ore di prestazione giornaliera, ovvero:

- in tesi, riducendo di un'ora la durata di tale pausa (dalle 13:00 alle 13:30), di modo che negli stessi giorni fosse possibile uscire alle 17:30 invece che alle 18:30;

in ipotesi, stabilendo una turnazione della stessa pausa ridotta (dalle 13:00 alle 13:30) fra le dipendenti addette al medesimo ufficio, per consentire la medesima uscita alle 17:30 solo in alcuni casi dal lunedì al giovedì, e non tutti i giorni.

La decisione era così motivata:

- la Consigliera di Parità era legittimata all'azione collettiva ai sensi dell'art. 37 D. Lgvo n. 198/2006 tesa ad accertare una discriminazione indiretta, anche quando non siano individuabili in modo immediato e diretto i soggetti lesi dalle discriminazioni

- tuttavia, nel merito la domanda era infondata

- premesse le nozioni di discriminazione indiretta (art. 25 D. Lgvo 198/2006) e la relativa agevolazione probatoria (art. 40 D. Lgvo n. 198/06), richiamata la situazione familiare delle tre lavoratrici addette all'Ufficio Amministrazione [redacted] interessate alla necessità di garantire una presenza concreta e quotidiana in famiglia per accudire i figli minori e/o i genitori anziani, la Consigliera aveva censurato il diniego della richiesta di differenziare l'orario di lavoro, che la società aveva giustificato sul solo presupposto di mantenerlo uniforme per l'intero organico, ed aveva qualificato come < discriminazione indiretta di carattere collettivo > il rifiuto di consentire di abbreviare la pausa pranzo al fine di anticipare del tempo corrispondente l'uscita pomeridiana, per adeguare l'organizzazione aziendale ai tempi di lavoro di chi aveva necessità di conciliarli con i tempi di vita familiare

- la discriminazione indiretta esige che una condotta datoriale, di per sé lecita, produca oggettivamente l'effetto di porre le lavoratrici portatrici del fattore di rischio in una situazione di particolare svantaggio, che in concreto era stato affermato dalla Consigliera a carico delle tre lavoratrici con figli minori o di genitori anziani bisognosi di assistenza

- seppur nell'ambito del regime probatorio agevolato, nel caso in esame non era dimostrato che tale rifiuto avesse provocato un trattamento peggiore, mancando la prova del collegamento fra il fattore di rischio e uno specifico svantaggio a carico delle lavoratrici portatrici dello stesso fattore, dovuto al mero fatto di permanere in servizio fino alle 18:30 invece che fino alle 17:30

- il particolare svantaggio tipico della discriminazione indiretta non poteva esaurirsi in un mero disagio, o nella perdita della generica convenienza pratica di essere più presenti in famiglia

- nemmeno il senso comune e la comune esperienza potevano dimostrare una potenziale discriminazione indiretta, anche perché l'ampia pausa pranzo di un'ora e mezzo (dalle 13:00 alle 14:30) era comunque compatibile con la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro (come chiarito nell'interrogatorio libero dell'amm.re delegato [redacted])

- non erano invece pertinenti al caso in esame i riferimenti statistici ad una maggiore presenza degli uomini nei ruoli apicali della società, e ad una maggiore promozione degli uomini nei percorsi professionali, profili che avrebbero avuto rilievo solo qualora il trattamento peggiore denunciato in giudizio riguardasse le progressioni in carriera del personale femminile, e non il regime orario

- le spese di lite erano compensate per intero per la particolarità della vicenda.

La CONSIGLIERA DI PARITÀ aveva appellato la sentenza, chiedendone la riforma integrale con accoglimento della domanda proposta in primo grado, in tesi ed in ipotesi.

La [REDAZIONE] si era costituita per eccepire l'inammissibilità dell'appello perché generico, e chiederne il rigetto nel merito con conferma della sentenza.

RITO

Secondo la società appellata, l'impugnazione avrebbe violato l'art 434 cpc che impone di sviluppare un atto chiaro, sintetico e specifico. Infatti, a fronte di 3 pagine concentrate di motivazione da parte del Tribunale, l'appello si era diffuso per ben 37 pagine, intrecciando circostanze non vere, ripetizioni e affermazioni di massima, tutte in gran parte non pertinenti. Tale modalità di redazione palesava l'assenza di elementi oggettivi a supporto della domanda, ovvero la medesima carenza che il Tribunale aveva argomentato come infondatezza nel merito.

Secondo il Collegio, al contrario, l'eccezione preliminare va superata poiché l'appello non solo era specifico nel censurare la violazione delle regole processuali e sostanziali in base alle quali valutare la dedotta discriminazione indiretta di carattere collettivo, ma coglieva anche nel segno quanto ad alcuni errori di inquadramento giuridico e di valutazione del fatto compiuti dal Tribunale che avevano portato al rigetto della domanda, da rimediare con il presente accoglimento.

MERITO

Motivo 1) Violazione di legge con riferimento all'art. 25 comma 2 D. Lgvo n. 198/06, nozione di trattamento deteriore e sue implicazioni sulla discriminazione indiretta

L'appello partiva dalla nozione di < discriminazione indiretta > dell'art. 25 commi 2 e 2 bis D. Lgvo n. 198/2006, secondo la quale una disposizione di natura organizzativa, anche relativa all'orario di lavoro, apparentemente neutra, produce oggettivamente effetti discriminatori se mette i lavoratori forniti di un fattore di protezione (nel caso in esame, le donne onerate della cura di figli minori o anziani bisognosi di assistenza) in posizione di < particolare svantaggio > rispetto ad altri lavoratori privi dello stesso fattore, a meno che la stessa disposizione non riguardi requisiti essenziali per l'attività lavorativa, e sia proporzionata rispetto a tale scopo.

Ciò premesso, assumendo come dato pacifico ma neutro che la cura familiare dei figli minori e degli anziani bisognosi di assistenza fosse compito ordinariamente femminile, il Tribunale aveva adottato una nozione di particolare svantaggio del tutto fuorviante, che aveva finito per alterare la stessa nozione di discriminazione indiretta. Infatti, aveva richiesto la dimostrazione di uno svantaggio specifico e proporzionalmente maggiore fra le lavoratrici e i lavoratori, per di più imponendo la dimostrazione della misura quantitativa di tale conseguenza.

Era errato anche avere mortificato la mera convenienza pratica di essere disponibili un'ora prima per le esigenze di cura familiare, poiché la negazione di tale utilità rappresentava di per sé un trattamento deteriore per le lavoratrici con figli piccoli o genitori anziani da accudire, a prescindere da quale fosse il terzo soggetto di riferimento nel giudizio di comparazione.

Al contrario, la nozione di discriminazione avrebbe dovuto essere qualitativa, poiché la normativa si era evoluta nella direzione di "smaterializzare" il terzo rispetto al quale effettuare la comparazione quantitativa fra i diversi trattamenti, valorizzando piuttosto la potenzialità di lesione a carico dei portatori del fattore protetto.

Anche senza considerare il dato statistico relativo alle plurime condotte discriminatorie della stessa società a carico delle lavoratrici donne, in favore dei colleghi maschi (oggetto del motivo di appello 5), la domanda avrebbe dovuto essere accolta considerando che, il dato pacifico che alcune lavoratrici con figli minori o genitori da accudire subivano già un trattamento deteriore rispetto a tutti coloro che non si trovavano invece nella medesima condizione familiare, non era neutro bensì rappresentava già una situazione rispetto alla quale la flessibilità dell'orario di uscita si imponeva come misura di protezione.

Insomma, quella che il Tribunale aveva sminuito come mera convenienza pratica di essere più presente in famiglia per fare fronte alle necessità di accudimento ed assistenza, era invece lo stesso risultato che la rivendicata flessibilità di orario avrebbe dovuto attuare per rimediare alla discriminazione qualitativa provocata dalla rigidità di orario.

In questa prospettiva, il terzo rispetto al quale effettuare la comparazione avrebbe potuto essere la stessa lavoratrice nel precedente regime orario ante 2018 che riteneva la pausa flessibile, oppure qualsiasi altro collega, maschio o femmina, privo di figli piccoli da accudire o genitori anziani da assistere.

Era infine del tutto irragionevole l'onere imposto dal Tribunale a carico della Consigliera di dimostrare uno svantaggio concreto e di proporzioni significative, rispetto alla mera convenienza pratica di essere presente prima e più a lungo in famiglia per assolvere meglio i compiti di cura.

Motivo 2) Violazione di legge con riferimento all'art. 25 comma 2 D. Lgvo n. 198/06, omessa pronuncia e/o motivazione sul carattere appropriato e necessario della misura datoriale contestata

Secondo l'appellante, assunto il trattamento deteriore insito nella condotta datoriale, il Tribunale avrebbe dovuto verificare se si trattava di discriminazione indiretta, accertando se la misura contestata fosse:

- essenziale rispetto all'attività di impresa
- proporzionata allo scopo della stessa impresa.

Premesso che si trattava di profili oggetto di onere della prova a carico del datore, il Tribunale aveva violato la regola speciale sul riparto degli oneri probatori: la parte ricorrente deve fornire elementi di fatto, anche solo statistici, tali da far presumere l'esistenza di una discriminazione, intesa come condizione di svantaggio per un gruppo di lavoratori forniti di un fattore di protezione, a fronte della quale la parte resistente deve dimostrare che la disposizione è giustificata in modo oggettivo, ovvero imposta da esigenze aziendali e proporzionata alle medesime.

Al contrario, il Tribunale non aveva affrontato il profilo della proporzione, trascurando che: 1) la durata di un'ora e mezzo della pausa pranzo, imposta in modo uniforme a tutti i dipendenti dalle modifiche introdotte nel 2018, non era necessitata da alcuna effettiva ragione organizzativa; 2) in ipotesi, la stessa Consigliera aveva indicato soluzioni alternative alla riduzione secca della pausa pranzo per tutte le lavoratrici interessate al fattore di rischio, proponendo una fruizione non contemporanea ma in giorni alterni della pausa ridotta a mezz'ora; 3) vi erano stati in precedenza favoritismi che provavano la possibile variazione del regime orario (dipendente ██████████ addetto all'ufficio

contabilità al quale, per ragioni familiari, era stata consentita una flessibilità di orario che nemmeno rientrava nei presupposti della flessibilità di cui all'art 9 CIA).

Motivo 3) Errore di interpretazione e valutazione, violazione di legge con riferimento all'art. 40 D. Lgvo n. 198/06

L'appello evidenziava che le regole collettive applicate ai dipendenti della società prevedevano una flessibilità oraria per tutti i dipendenti, calibrata su esigenze temporanee ed eccezionali riferite a motivi personali e/o familiari. Tuttavia, tale misura non poteva risolvere le stabili necessità di fruire di un orario flessibile di uscita da parte delle lavoratrici onerate da necessità familiari.

Il punto centrale, trascurato in sentenza, consisteva nel fatto che, in una situazione nella quale pacificamente gli oneri di cura familiare ricadevano sulle lavoratrici donne, il trattamento uguale, in termini di orario della pausa e quindi dell'uscita pomeridiana, provocava discriminazione per i diversi effetti che si verificano a seconda delle situazioni soggettive dei lavoratori destinatari della stessa regola. Il carattere discriminatorio della rigidità di orario derivava oggettivamente dall'effetto di particolare svantaggio per le lavoratrici che dovevano ritardare il rientro in famiglia, vedendo quindi ridotto il tempo da destinare alle relative esigenze di cura.

Invece, secondo i principi, era del tutto irrilevante l'intento soggettivo della società nell'imporre a tutti i dipendenti la rigidità di orario come misura di trattamento uniforme.

Se anche la Consigliera avesse dovuto dimostrare un particolare svantaggio di tipo quantitativo, il Tribunale avrebbe comunque dovuto ammettere le prove orali dedotte in ricorso, a conferma degli elementi, già emergenti dai documenti, sull'esistenza di figli minori e genitori anziani bisognosi di assistenza, della distanza fra luogo di lavoro e residenza, nonché delle varie necessità di garantire presenza quotidiana in famiglia, unita al rifiuto della società di consentire smart working, che avevano imposto di fruire dell'aspettativa non retribuita da parte della dipendente Guastella con padre affetto da handicap grave ai sensi della L. n. 104/1992.

Le stesse prove orali, inoltre, avrebbero dimostrato che l'Ufficio Amministrazione aveva autonomia operativa rispetto agli altri uffici interni della società nonché a quelli aperti al pubblico, motivo per cui la flessibilità dell'orario non avrebbe provocato alcuna conseguenza negativa sull'operatività di quella unità, o generale dell'impresa.

Il Tribunale aveva ritenuto erroneamente che la durata della pausa pranzo, dal 2018 fissa per tutti in un'ora e mezzo, fosse compatibile con l'esigenza di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, come se in funzione delle esigenze di cura e di accudimento disporre una lunga pausa per il pranzo equivalesse a rientrare prima in famiglia.

Tale valutazione confliggeva con il senso comune e l'esperienza di vita, essendo ovvio che una giornata lavorativa impegnata per complessive 9 ore e 30 (8 di lavoro + 1:30 di pausa) comportava una lontananza dalla famiglia diversa da quella collegata ad una giornata lavorativa di 8 ore e 30 (8 di lavoro e mezz'ora di pausa).

Anche volendo trascurare che la durata effettiva della pausa si poteva ridurre ancora, per le oggettive difficoltà di concludere la prestazione alle 13:00 e di riprenderla alle 14:30, l'equivalenza del tempo per assolvere le necessità familiari, assunta in sentenza, presupponeva che in tale ora e mezzo le lavoratrici dovessero consumare velocemente un pasto frugale sul tragitto per recarsi per es. a fare la spesa (evitando tuttavia di acquistare merce che poteva deperire nel tempo necessario a raggiungere le rispettive abitazioni a fine pomeriggio), o presso gli studi medici o

ambulatori per le necessità sanitarie dei figli e dei genitori (luoghi che notoriamente sono collocati nei pressi della residenza e non della sede di lavoro delle persone).

Senza necessità di alcuna specifica istruttoria, era evidente quindi come una lunga pausa pranzo rappresentasse momento di svago e riposo solo per chi aveva la fortuna di non doversi occupare delle esigenze familiari, e/o nel contempo abitasse nelle strette vicinanze del luogo di lavoro del luogo di residenza dei genitori. Altrimenti, la stessa lunga pausa pranzo non avrebbe svolto la funzione tipica di recupero delle energie psicofisiche in vista della prosecuzione della giornata lavorativa, mentre avrebbe finito per prolungare in modo forzato il tempo complessivamente impegnato lontano dalla famiglia, riducendo inevitabilmente il tempo destinato alle esigenze di quest'ultima.

Per legge, per ogni 6 ore di lavoro si impone una pausa retribuita dalla prestazione di almeno 10 minuti, mentre nel caso in esame per l'orario di 8 ore dal lunedì al giovedì sfuggiva la necessità di una pausa non retribuita di 90 minuti, peraltro priva di ragioni tecniche organizzative connesse all'attività d'impresa.

Insomma, pacifico che le esigenze di cura familiare ricadono ancora in gran parte sulle donne, a maggior ragione se madri di figli minori e/o figlie di genitori anziani o bisognosi di assistenza (dato avvalorato anche dall'Istat a proposito della maggiore fruizione dei permessi di cui alla L. n. 104/1992 da parte di lavoratrici), la domanda avrebbe dovuto essere accolta per il solo fatto che la società nemmeno aveva dedotto esigenze produttive organizzative che imponessero una lunga pausa pranzo uniforme per tutti i dipendenti.

Su tale premessa, che di per sé rendeva la rigidità di orario discriminatoria per i suoi effetti, se operato correttamente il riparto dell'onere, il Tribunale avrebbe dovuto atto della mancata dimostrazione del carattere necessario e proporzionato di tale disposizione.

Ma anche qualora fosse stata dedotta e provata la necessità aziendale di avere presenti dipendenti dell'ufficio amministrazione fino alle 18:30, invece che solo fino alle 17:30, lo stesso ricorso forniva una soluzione di ipotesi, ovvero una turnazione oraria nell'arco della settimana fra le addette a tale ufficio.

Il Tribunale aveva errato nell'attribuire rilievo alle dichiarazioni rese dall'amm.re delegato ██████████, secondo il quale la lunga pausa pranzo era stata introdotta per venire incontro alle esigenze dei lavoratori di utilizzare quel periodo in attività personali, mentre se fosse stata accolta la richiesta di riduzione della stessa pausa, ciò avrebbe scatenato ulteriori analoghe istanze. L'affermazione era contraddittoria poiché se un'ora e mezzo di pausa rappresentava un favore per i dipendenti, non si capiva per quale motivo la società doveva temere di essere sommersa di richieste tese piuttosto a ridurla.

La L. n. 162/2021 aveva incluso nella nozione di discriminazione dell'art. 25 cit. anche le modifiche di natura organizzativa, o incidenti sull'orario di lavoro, oggetto del nuovo comma 2 bis, rendendo così rilevante ogni conseguenza oggettiva sulla routine personale e di lavoro se fonte di un maggiore impatto negativo rispetto a chi è portatore di un fattore di rischio. Non poteva quindi dubitarsi che il prolungamento della pausa pranzo, introdotto in modo uniforme per tutti nel 2018, aveva provocato conseguenze negative (particolare svantaggio di tipo discriminatorio) a carico di coloro che necessitavano di trascorrere maggior tempo in famiglia per assolvere gli obblighi di cura ed assistenza. In altri termini, una disposizione neutra applicata la generalità dei dipendenti

oggettivamente aveva determinato un effetto di disparità di trattamento a carico delle lavoratrici dotate del fattore di protezione, in assenza di necessità aziendali.

Motivo 4) Violazione di legge con riferimento all'art. 40 D. Lgvo n. 198/06, onere della prova ed azione collettiva della Consigliera di Parità

Secondo l'appellante, il Tribunale aveva trascurato altresì che la Consigliera aveva svolto l'azione collettiva dell'art. 37 D. Lgvo n. 198/2006 nei confronti di condotte che violavano divieti di discriminazione incidendo sulle condizioni di lavoro, condotte che per legge dovevano essere prevenute e sanzionate per la loro sola potenzialità lesiva, anche quando non esistessero né fossero individuabili lavoratrici lese in modo immediato e diretto da tale discriminazione (come espressamente previsto dal comma 1 dell'art. 37 cit.).

E, su tali premesse, l'azione mirava ad imporre l'adozione di un piano di rimozione, anch'esso a sua volta in funzione sia sanzionatoria che preventiva.

A fronte di tale azione collettiva - nel quale la Consigliera aveva agito per rappresentare un intero gruppo che poteva essere discriminato, anche in via soltanto potenziale, non era coerente esigere che fossero dimostrati svantaggi, effettivi e consistenti, a carico delle tre lavoratrici madri di minori o con genitori bisognosi di assistenza (Cassa Diaria, Cassa Diaria, Cassa Diaria).

Quest'ultima dimostrazione sarebbe stata piuttosto coerente con un diverso giudizio individuale nel quale fosse stata svolta l'azione dell'art. 36 D. Lgvo n. 198/2006, con la quale la Consigliera avesse agito per rappresentare o sostenere le medesime 3 dipendenti, poiché solo in quest'ultimo diverso caso sarebbero state rilevanti le circostanze specifiche che riguardavano le interessate.

Ed era proprio nell'ambito di un'azione collettiva che (come già detto nei motivi precedenti), doveva essere valutata la discriminazione potenziale e non quella effettiva, valorizzando dati di comune esperienza sulle conseguenze diversificate delle misure neutre a seconda dei fattori individuali di chi le subiva.

Operava in proposito l'agevolazione probatoria dell'art. 40 D. Lgvo n. 198/2006, secondo la quale la Consigliera poteva dedurre e provare circostanze tali da presumere una discriminazione, al punto tale che sarebbe stata la società a dover dimostrare che invece tali conseguenze lesive del fattore protetto si fondavano su effettive necessità aziendali, rispetto alle quali erano anche proporzionate.

In concreto, invece, tale agevolazione probatoria era stata radicalmente violata dalla pretesa che la discriminazione fosse dimostrata con conseguenze, effettive e rilevanti, a carico delle tre lavoratrici fornite del fattore protetto.

Motivo 5) Erronea valutazione delle prove, errata interpretazione del regole in tema di onere della prova nozione e funzione del dato statistico

5.1) L'appello censurava che - pur avendo preso atto dei dati Istat sul maggiore coinvolgimento delle donne rispetto agli uomini nella cura dei figli e degli anziani - il Tribunale erroneamente non li aveva considerati utili ai fini della prova da fornire nel presente giudizio, presumibilmente ritenendo la questione assorbita nella mancata dimostrazione di un effettivo pregiudizio quale conseguenza della misura datoriale censurata.

Ma tale valutazione trascurava che con il D. Lgvo 145/2005 si era passati da una nozione di discriminazione meramente quantitativa ad una quali – quantitativa, di riflesso alla quale anche il dato statistico aveva una diversa funzione.

Infatti, la prova statistica in precedenza doveva tradursi in uno strumento quantitativo, mentre attualmente, quale strumento qualitativo, era divenuta una modalità facoltativa per invertire l'onere della prova fra le parti.

Insomma, se per assolvere l'onere a carico del ricorrente non può essere fornito il dato statistico, devono essere allegati altri indici di discriminazione, ma se invece tale dato viene offerto con un sufficiente grado di probabilità non occorre altro.

Applicati tali principi al caso in esame ne discende che - acquisiti i dati statistici secondo i quali le donne lavoratrici sono più impegnate dei colleghi uomini nella cura familiare - in presenza di lavoratrici interessate da tali fattori di rischio, il carattere deteriore della misura datoriale contestata si presumeva e non richiedeva ulteriori precisazioni né dimostrazioni.

Per contro, il Tribunale, pur acquisito il medesimo dato statistico, aveva ritenuto necessaria una dimostrazione ulteriore e diversa di effetti negativi sulle lavoratrici portatrici del fattore di rischio.

5.2) Inoltre, l'appello censurava che – escludendo la pertinenza del relativo dato statistico all'oggetto del presente giudizio - il Tribunale aveva trascurato il piano biennale 2020/2021 sulle ridotte progressioni di carriera del personale femminile in azienda fino ai ruoli apicali.

L'errore era stato duplice, perché da un lato, le minori progressioni di carriera femminile avevano quasi sempre come causa, o concausa, l'ostacolo alla conciliazione fra tempi di vita e di lavoro, e dall'altro lato il dato statistico serve per agevolare l'onere a carico del ricorrente, anche semplicemente fornendo un quadro di verosimiglianza del fatto che l'organizzazione datoriale non sia favorevole al tema delle pari opportunità, e per ciò solo comporta la inversione dell'onere a carico della parte resistente.

Per di più, la decisione aveva del tutto trascurato ulteriori circostanze di fatto, significative ai fini in esame:

- * la dichiarazione della società della propria volontà di gestire i lavoratori in modo formalmente ugualitario, trascurando quindi lo specifico tema delle pari opportunità, e ritenendo il proprio organico una collettività indistinta di soggetti portatori di qualsiasi fattore di protezione
- * la disapplicazione di quanto affermato nel piano biennale con riferimento alla negazione dello smart working
- * la presenza di trattamenti di favore accordati anche in casi non corrispondenti alle ragioni di flessibilità tipizzate dalla CIA, per di più in favore di un dipendente uomo
- * la necessità della dipendente donna di aspettativa non retribuita per fronteggiare le esigenze di cura del padre con handicap grave ai sensi della L. n. 104/1992 per avere subito il diniego di smart working.

§§§

NATURA DISCRIMINATORIA DELLA CONDOTTA DATORIALE

Secondo il Collegio, l'appello è fondato e va accolto nella sua formulazione di tesi, con particolare riferimento ai motivi da 1) a 5.1), strettamente collegati fra di loro, quanto alla nozione di discriminazione indiretta di tipo

Infatti, era innegabile la condizione di particolare svantaggio nella quale tale regime orario aveva collocato (o poteva collocare) le lavoratrici fornite del fattore di protezione, ovvero con figli minori o genitori anziani bisognosi di assistenza.

Era errata l'affermazione del Tribunale secondo la quale la Consigliera avrebbe dovuto dedurre e provare il particolare svantaggio richiesto dall'art. 25 cit. dimostrando non soltanto che le lavoratrici dedite alla cura familiare sarebbero rientrate a casa dopo le 18:30 (invece che dopo le ore 17:30 come avrebbero potuto fare se fosse stata accolta la richiesta di ridurre di un'ora la durata della pausa pranzo), bensì anche quali specifiche e significative conseguenze ulteriori tale rientro ritardato avrebbe provocato sulle medesime esigenze di cura familiare delle tre addette [redacted].

In proposito, l'errore consisteva nell'aver ritenuto che la espressione normativa < particolare svantaggio > alludesse a conseguenze effettive e consistenti, sulla base di una considerazione quantitativa dell'effetto discriminatorio vietato dalla normativa in esame. Al contrario, la medesima espressione doveva essere intesa in senso qualitativo, ovvero come condizione di maggiore difficoltà nella conciliazione fra i tempi di lavoro e quelli di cura dei figli e/o dei genitori nella quale le lavoratrici dedite alla cura familiare oggettivamente si trovavano rispetto ai colleghi non forniti dello stesso fattore di protezione.

Nemmeno possono essere condivise le affermazioni della sentenza nel senso che avere un'ora libera in più nel pomeriggio da dedicare alle necessità familiari, da un lato rappresenterebbe una convenienza generica irrilevante ai fini della valutazione dell'effetto discriminatorio, e dall'altro lato sarebbe il portato di considerazioni di senso comune o esperienza di vita, come tali irrilevanti dal punto di vista probatorio.

Al contrario, ridurre il tempo complessivamente impegnato dal lavoro (orario di servizio + pausa pranzo) in favore del tempo residuo da dedicare alle necessità familiari, rappresenta il vero e proprio obiettivo di conciliazione vita / lavoro protetto dalla disciplina antidiscriminatoria, e non una convenienza generica (dalla società definita una < mera e personale comodità >, pag. 12 memoria costituzione in appello).

Dalla giurisprudenza euro-unitaria si ricava l'affermazione che il regime orario del lavoro (e quindi anche quello relativo alle pause intermedie) non è un dato neutro rispetto alla parità di trattamento fra lavoratrici onerate della cura familiare e colleghi privi di tale fattore.

Pur pronunciando nella diversa materia della parità di trattamento retributivo fra lavoratori uomini e donne, la CGUE con la sentenza Danfoss del 17.10.1989 (punti 19 – 22), aveva precisato che le lavoratrici donne < a causa di impegni casalinghi e familiari di cui hanno sovente la responsabilità >, meno facilmente dei colleghi maschi possono adattarsi all'organizzazione datoriale dell'orario di lavoro, per la loro difficoltà ad essere impegnate a tempo pieno a fronte della maggiore necessità di disporre di tempo libero da destinare piuttosto alla cura ed accudimento dei familiari.

Riportando tale affermazione al caso in esame, se ne ricava che il principio di parità di trattamento tende ad evitare che le lavoratrici donne onerate dei compiti di cura siano trattate nello stesso modo dei colleghi privi di tale fattore, anche quanto all'imposizione di una lunga pausa che prolunghi il tempo della giornata complessivamente occupato dal lavoro, imponendo la correlativa assenza dall'abitazione e/o la lontananza dai minori o dagli anziani da accudire.

La misura dell'orario di lavoro e la sua distribuzione nell'arco della giornata, e quindi anche la durata della pausa pranzo, non sono quindi dati neutri di trattamento fra lavoratrici fornite del fattore di protezione e lavoratori privi.

Al contrario, per assicurare la effettiva parità, ovvero la massima conciliazione possibile fra tempo di vita e di lavoro, occorre consentire alle lavoratrici onerate dai compiti di cura la flessibilità delle fasce orarie di prestazione (nel caso in esame riduzione di un'ora della pausa, e conseguente anticipazione di un'ora dell'uscita pomeridiana), evitando la rigidità di un orario uniforme, imposto dal datore in assenza di effettive esigenze aziendali.

Non possono essere condivise nemmeno le affermazioni della sentenza nel senso che - in funzione di assolvere le necessità familiari che ricadono sulle lavoratrici donne - il tempo della pausa pranzo fosse del tutto equivalente al tempo libero dal lavoro a conclusione dell'orario pomeridiano.

Al contrario, proprio in base al senso comune ed all'esperienza di vita, pienamente utilizzabili nel giudizio antidiscriminatorio, è evidente che la maggior parte delle funzioni di accudimento dei figli minori e dei genitori bisognosi di assistenza richiedono la presenza presso le rispettive abitazioni, la vicinanza ai luoghi di istruzione, sport e svago dei figli, ovvero ai luoghi di cura degli anziani, e comunque disponibilità di tempo e libertà di movimento per fronteggiare le, svariate e mutevoli, necessità quotidiane connesse a tale ruolo.

Non si può quindi sostenere che le lavoratrici fornite del fattore di protezione, disponendo di una *< pausa ampia e comoda >* (pag. 8 memoria costituzione in appello) avrebbero potuto liberamente utilizzarla per assolvere le medesime funzioni di cura, rimanendo nei pressi dell'ufficio o muovendosi dallo stesso per poi rientrare entro 90 minuti, con ciò neutralizzando gli inconvenienti e le rigidità del tempo libero derivanti dal fatto di rientrare dopo le ore 18:30.

In conclusione, l'azione collettiva della Consigliera è fondata poiché la misura apparentemente neutra dell'orario di lavoro uniforme per tutti i dipendenti, prolungando di un'ora e mezzo la durata del tempo complessivamente impegnato dal lavoro, oggettivamente produceva effetti discriminatori a carico delle lavoratrici onerate della cura familiare le quali, nei pomeriggi dal lunedì al giovedì, vedevano di conseguenza ristretto di un'intera ora il tempo da dedicare ai compiti collegati a tale funzione.

Tale effetto oggettivamente produceva una posizione di svantaggio particolare rispetto alla generalità dei colleghi privi dello stesso fattore di protezione, proprio perché riduceva il tempo complessivamente libero dal lavoro nello stesso modo nei confronti di chi ne aveva bisogno per assolvere le funzioni di cura, tutelate dalla disciplina in esame, e di chi invece non aveva le stesse necessità.

L'appello (motivo 2) va condiviso anche laddove evidenziava che, avendo la Consigliera assolto gli oneri relativi alla discriminazione indiretta di carattere collettivo (imposizione di un orario di lavoro uniforme quanto alla durata della pausa pranzo), era onere della società dimostrare che tale effetto fosse giustificato, ovvero che tale uniformità di orario fosse essenziale allo svolgimento dell'attività lavorativa, nonché proporzionata al medesimo scopo.

La società aveva replicato essere *< facilmente intuibile che, laddove ██████████ assecondasse delle semplici preferenze, se non i gusti, di ciascuno dei suoi 147 dipendenti, l'attività aziendale sarebbe paralizzata da decine e decine di istanze di personalizzare l'orario di lavoro con un ingestibile caos organizzativo >* (pag. 9 memoria costituzione in appello). Quindi, non aveva dedotto che la uniformità dell'orario di lavoro per tutti i dipendenti fosse imposta da

effettive esigenze aziendali, rappresentando piuttosto l'interesse a conservare tale regime per evitare di ricevere una pluralità di richieste di modifica del più vario contenuto.

Non vi sono questioni a proposito del fatto che l'Ufficio Amministrazione non fosse aperto al pubblico, né avesse alcuna stringente necessità di raccordare il proprio funzionamento con quello degli altri uffici della società (che dal lunedì al giovedì chiudevano alle ore 18:30), a maggior ragione nella limitata fascia oraria dalle 17:30 alle 18:30 di cui si discute nel presente giudizio.

Infatti, in proposito le difese datorali si sono limitate ad affermare che l'ufficio amministrazione *< si relaziona in maniera costante >* con gli uffici back office centrale, risorse umane, immobiliare acquisti e controllo della gestione commerciale, nonché con le agenzie aperte al pubblico, da ciò ricavando *< impensabile ritenere che dette unità stanti le condivise correlazioni, possono avere orari di lavoro differenti >* (pag. 9 memoria costituzione in appello).

Ma la relazione costante fra uffici di per sé non porta a concludere che gli addetti alle diverse unità aziendali debbano necessariamente operare in compresenza per l'intero orario di lavoro, considerando peraltro che le mansioni proprie delle addette all'Ufficio Amministrazione si svolgono prevalentemente nella trattazione individuale di dati documentali con ausilio informatico, senza che siano rappresentate necessità di lavoro di gruppo, partecipazione a riunioni trasversali fra diversi uffici, necessità di risposte urgenti a richieste non prevedibili nei tempi ecc.

Di conseguenza, avendo appurato il carattere discriminatorio dell'imposizione uniforme di una lunga pausa pranzo che ritardava di un'ora l'uscita pomeridiana, è inevitabile concludere che la società non aveva assolto l'onere di dimostrare il carattere giustificato della propria condotta.

In conclusione, da parte datoriale era mancata la deduzione e prova di una finalità legittima dell'impresa in ordine alla uniformità dell'orario anche quanto alla durata della pausa, nonché del carattere necessario ed appropriato di tale misura rispetto alla medesima finalità.

Né si può ritenere che le regole collettive applicate ai dipendenti della società fornissero già misure di flessibilità dell'orario equivalenti a quella qui rivendicata dalla Consigliera. Infatti, il CIA (doc. 11 ric. 1°) prevedeva che:

- all'art 9 in tema di *Orario di lavoro < per motivate esigenze personali e/o familiari e compatibilmente con la funzionalità dei servizi forniti, su richiesta degli interessati, la società può accordare temporanee e limitate l'elasticità dell'orario previsto >*

- all'art. 10 in tema di *Permessi retribuiti e recupero delle ore di permessi non retribuiti < al dipendente che ne faccia richiesta saranno riconosciute 16 ore per anno solare di permessi retribuiti per esigenze familiari e/o personali >, < ai lavoratori che ne facciano richiesta la azienda concederà permessi non retribuiti / recuperabili per un massimo di 5 ore mensili >.*

Si trattava quindi di facoltà che potevano essere utilizzate in modo occasionale, se compatibili con le necessità del servizio da svolgere nel momento in cui il dipendente richiedeva flessibilità o permessi, e comunque in misura limitata. Per contro, la tutela antidiscriminatoria rivendicata nel caso in esame rappresentava una misura stabile per ovviare ad una condizione, altrettanto stabile, di difficoltà delle lavoratrici, dovuta alle svariate necessità quotidiane di conciliare i tempi di vita con quelli di lavoro per ricavare spazio da dedicare alla cura familiare.

L'appello va condiviso (motivi 3, 4, 5.1) anche a proposito delle censure mosse sul riparto degli oneri probatori ai sensi dell'art 40 D. Lgvo m. 198/2006.

La stessa sentenza (pag. 6 motivazione) dava per pacifico che le tre lavoratrici dell'Ufficio Amministrazione avessero compiti di cura dei figli minori e di assistenza dei genitori anziani, ed assumeva il dato statistico fornito dall'Istat (docc. 28 – 33 ric. 1°) secondo il quale ancora attualmente in Italia la necessità di conciliare i tempi di vita familiare e quelli di lavoro grava per la maggior parte sul genere femminile.

L'esplicita affermazione del Tribunale, con espresso richiamo documentale, avrebbe richiesto di essere impugnata anche in via incidentale condizionata, e non poteva essere messa in discussione semplicemente affermando che *< non è più così vero, nella società attuale, che gli oneri relativi alla cura della prole e/o degli anziani non autosufficienti ricadano sulle sole donne, e del resto la Consigliera, pur citando genericamente i dati statistici, nulla di documentale ha prodotto nei due gradi del presente giudizio >* (pag. 12 memoria costituzione in appello).

In conclusione, secondo il Collegio è inevitabile concludere che:

- la Consigliera aveva fornito sufficienti elementi per ritenere l'effetto discriminatorio dovuto alla rigidità di un orario uniforme, con una lunga pausa pranzo e conseguente riduzione del tempo libero a carico delle lavoratrici onerate dei compiti di cura
- la società non aveva dimostrato che tale orario uniforme fosse essenziale alla propria organizzazione di impresa, nonché proporzionato alle medesime esigenze aziendali.

PIANO DI RIMOZIONE

L'accoglimento della domanda di tesi comporta di vietare la condotta discriminatoria e ordinare la sua interruzione, nonché di adottare il relativo piano di rimozione, previsto dall'art. 37 comma 3 D. Lgvo n. 198/2006 come misura contenuta in un ordine giudiziale che va poi realizzata in concreto da parte del datore, sviluppando i criteri indicati nel provvedimento.

Nell'ambito della normativa antidiscriminatoria, il piano di rimozione consente al giudice un ampio potere di ingerenza nell'esercizio dei tipici poteri datoriali, anche quanto alla organizzazione dei tempi della prestazione.

Tale piano è strettamente legato alla finalità dei rimedi speciali della normativa antidiscriminatoria, e deve tutelare l'effettività del divieto, in modo proporzionato e dissuasivo.

Appurato che l'Ufficio Amministrazione non è aperto al pubblico e svolge solo servizi interni alla società, con addetti che operano principalmente su supporto informatico in modo autonomo dagli altri uffici, la rimozione degli effetti discriminatori derivanti dall'imposizione di un orario uniforme esige che la società appellata informi le dipendenti dello stesso Ufficio, madri di figli minori o con familiari bisognosi di assistenza, della possibilità di chiedere la limitazione della pausa pranzo dalle 13:00 alle 13:30, nei giorni dal lunedì al giovedì, con conseguente uscita alle 17:30, e quindi provveda tempestivamente sulle medesime richieste in applicazione dei principi oggetto della presente decisione.

RISARCIMENTO DEL DANNO

Appurata la discriminazione collettiva, per garantire l'effettività del relativo divieto, l'art. 37 comma 3 D. Lgvo n. 198/2006 prevede il risarcimento del danno anche non patrimoniale, in funzione sia riparatoria della lesione provocata, sia dissuasiva rispetto alla prosecuzione o reiterazione di analoghe condotte.

Tale risarcimento può essere riconosciuto anche ai soggetti collettivi portatori degli interessi protetti, come nel caso di specie la Consigliera di Parità, senza necessità che venga dimostrato che lo stesso soggetto abbia subito effettive conseguenze negative in proprio.

Il risarcimento, quindi, spetta al soggetto collettivo portatore dell'interesse violato dalla condotta discriminatoria che ha agito in giudizio per ottenere la sua interruzione, prevenire che sia reiterata e aggravata anche attraverso il piano di rimozione, ed ottenere infine il risarcimento in funzione di ripristino dello stesso interesse collettivo e sanzione della sua violazione.

In proposito, secondo Cass. Sez. Un. n. 20819/2021 (confermate da ultimo da Cass. sez. lav. n. 3488/2025):

* il pregiudizio risarcibile nei confronti del soggetto collettivo portatore dell'interesse si identifica con la lesione dello stesso interesse e coincide oggettivamente con la violazione delle norme che lo tutelano

* ai fini del risarcimento non è quindi possibile distinguere fra evento lesivo dell'interesse e conseguenza negativa di tale lesione, poiché il soggetto portatore dell'interesse collettivo è legittimato all'azione risarcitoria dalla stessa attività di tutela degli interessi di cui è investito, in funzione preventiva e sanzionatoria delle condotte discriminatorie

* il danno non patrimoniale va liquidato in via equitativa

* il risarcimento deve essere effettivo, per garantire gli scopi perseguiti dall'unione europea nel singolo settore di intervento, e rafforzare i diritti riconosciuti dalle direttive anticipando la soglia di tutela con l'obiettivo che non vi siano più vittime reali ma solo potenziali di discriminazione

* il risarcimento deve essere dissuasivo, rafforzando quindi la tutela preventiva contro le discriminazioni anche in assenza di un soggetto leso immediatamente identificabile

* il risarcimento deve essere proporzionato, e quindi la sua misura va collegata alle circostanze del caso concreto considerando i fatti indicativo della gravità della discriminazione e della conseguente necessità di rimediare; a tal fine, nel caso in esame va valorizzata la natura di società per azioni del soggetto datoriale, il reiterato rifiuto di accogliere le richieste di riduzione della pausa pranzo da parte delle lavoratrici dell'ufficio amministrazione fornite del fattore di protezione, pur senza effettive esigenze aziendali che rendessero necessaria tale uniformità gli orario.

In accoglimento della domanda della Consigliera, la società appellata va condannata al risarcimento del danno liquidato in via equitativa in €. 10.000, oltre accessori.

SPESE DI LITE

Le spese di lite di entrambi i gradi seguono la soccombenza, liquidate come da dispositivo nell'ambito degli importi minimi dello scaglione di valore indeterminabile di complessità bassa, esclusa la fase istruttoria non svolta in questo giudizio che si è risolto in un'unica udienza di discussione e decisione.

PQM

La Corte, definitivamente pronunciando,

in accoglimento dell'appello, riforma la sentenza appellata e dispone la cessazione della condotta discriminatoria nei confronti delle dipendenti che siano madri di figli minori o con familiari bisognosi di assistenza, relativa alla imposizione uniforme a tutti i dipendenti dell'Ufficio Amministrazione di Firenze della pausa pranzo dalle 13:00 alle 14:30, nei giorni dal lunedì al giovedì, con conseguente uscita alle 18:30.

Quale piano di rimozione della discriminazione, dispone che la società appellata informi le dipendenti dell'Ufficio Amministrazione di Firenze, madri di figli minori o con familiari bisognosi di assistenza, della possibilità di chiedere la riduzione della pausa pranzo dalle 13:00 alle 13:30, nei giorni dal lunedì al giovedì, con conseguente uscita alle 17:30, e quindi provveda tempestivamente sulle medesima richieste in applicazione dei principi oggetto della presente decisione.

Condanna la società appellata al risarcimento del danno in favore della Consigliera di Parità appellante, liquidato in via equitativa in €. 10.000, oltre accessori.

Condanna la società appellata al pagamento delle spese di lite di entrambi i gradi, liquidate in €. 3.689,00 per il primo ed in €. 3.473,00 per il secondo grado, oltre spese generali 15%, Iva e Cpa.

Firenze, 7 gennaio 2025.

La Consigliera est.

dr. Roberta Santoni Rugiu

La Presidente

dr. Maria Lorena Papait

