

Università degli Studi di Padova

Dipartimento di Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto

Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e Comunitario

Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

Tesi in Diritto del Lavoro dell'Unione Europea



**LA TRASPARENZA RETRIBUTIVA ALLA LUCE
DELLA DIRETTIVA 2023/970 UE**

Relatrice:

Ch.ma Prof.ssa BARBARA DE MOZZI

Controrelatore:

Ch.mo Prof. RICCARDO BORSARI

Tesi di Laurea di:
MARCO SARDENA
Matricola 1223499

Anno Accademico 2023/2024

INDICE

INTRODUZIONE	p. 3
Capitolo I. Le disposizioni generali della direttiva trasparenza	p. 5
1. <i>Le caratteristiche della fonte direttiva</i>	p. 5
2. <i>L'oggetto</i>	p. 7
2.1. <i>La parità di trattamento retributivo</i>	p. 8
2.2. <i>Il divieto di discriminazione</i>	p. 10
3. <i>L'ambito di applicazione e la nozione di lavoratore</i>	p. 12
4. <i>Le definizioni</i>	p. 15
4.1. <i>Il concetto di retribuzione</i>	p. 16
4.2. <i>Il concetto di discriminazione</i>	p. 17
4.2.1. <i>Le molestie</i>	p. 19
4.2.2. <i>Il trattamento meno favorevole</i>	p. 20
4.3. <i>Il divario retributivo di genere</i>	p. 23
5. <i>La pietra di paragone</i>	p. 25
5.1. <i>La comparabilità della situazione professionale</i>	p. 25
5.2. <i>Gli elementi comprovanti il lavoro di pari valore</i>	p. 37
Capitolo II. La trasparenza retributiva come cuore della direttiva	p. 29
1. <i>Il secondo capo della direttiva</i>	p. 29
1.1. <i>La trasparenza in sede di assunzione</i>	p. 30
1.2. <i>La determinazione delle retribuzioni</i>	p. 31
1.3. <i>Il diritto d'informazione</i>	p. 33
1.3.1. <i>L'accesso alle informazioni</i>	p. 35
1.3.2. <i>Le comunicazioni</i>	p. 36
1.4. <i>La valutazione congiunta delle retribuzioni</i>	p. 38
1.5. <i>I dati</i>	p. 40
1.6. <i>Il dialogo sociale</i>	p. 41
2. <i>Mezzi di tutela e applicazione</i>	p. 43
2.1. <i>La tutela dei diritti</i>	p. 44
2.1.1. <i>Le procedure di tutela</i>	p. 46

2.1.2. <i>I termini di prescrizione</i>	p. 47
2.1.3. <i>Le spese legali</i>	p. 49
2.2. <i>Il risarcimento del danno</i>	p. 50
2.3. <i>L'onere probatorio e l'accesso alle prove</i>	p. 52
2.4. <i>Le sanzioni</i>	p. 55
3. <i>Le disposizioni orizzontali</i>	p. 57
3.1. <i>Il livello di protezione</i>	p. 59
3.2. <i>Monitoraggio e sensibilizzazione</i>	p. 61
3.2.1. <i>Gli organismi per la parità</i>	p. 62
3.2.2. <i>Le informazioni e le statistiche</i>	p. 64
3.3. <i>L'attuazione</i>	p. 66
3.4. <i>Il recepimento</i>	p. 67
Capitolo III. La declinazione giuridica italiana del fenomeno	p. 71
1. <i>La retribuzione nell'ordinamento italiano</i>	p. 71
1.1. <i>Il dato costituzionale</i>	p. 72
1.2. <i>La legge ordinaria</i>	p. 75
2. <i>Il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna</i>	p. 77
2.1. <i>La promozione delle pari opportunità</i>	p. 78
2.2. <i>Pari opportunità nei rapporti etico-sociali</i>	p. 81
2.3. <i>Pari opportunità nei rapporti economici</i>	p. 82
2.4. <i>Pari opportunità nei rapporti civili e politici</i>	p. 85
CONCLUSIONI	p. 87
RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI	p. 91
RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI	p. 95

INTRODUZIONE

Il 5 marzo del 2020, la Commissione Ue dà impulso alla nuova strategia del lustro 2020-2025 per la parità di genere, pilastro del diritto sociale comunitario. Il risultato principale di questa iniziativa è raggiunto con l'elaborazione della direttiva 2023/970/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, volgarmente chiamata "direttiva trasparenza". Quest'ultima, approvata il 10 maggio del 2023, delinea un quadro normativo che, attraverso 36 articoli, rafforza con prepotenza la tutela del principio della parità di trattamento retributivo tra uomo e donna ex art. 157 TFUE e del connesso divieto di discriminazione ex art. 4 dir. 2006/54/CE. La novità concepita dalla direttiva risiede nella trasparenza retributiva, un istituto volto a far emergere e dunque debellare le discriminazioni salariali fondate sul sesso. Tale strumento, grazie ad un circuito di diritti del lavoratore ed obblighi del datore di lavoro, garantisce l'accesso conoscitivo ai dati e alle informazioni retributive, sì da svelare chiaramente eventuali trattamenti iniqui e discriminatori.

La tesi ripercorre interamente il corpo normativo della direttiva, evidenziando all'occorrenza le implicazioni traspositive che interessano l'ordinamento italiano.

Il primo capitolo sfrutta le disposizioni generali per affrontare i macro-temi coinvolti nel testo di legge. In particolare, vengono proposte le linee normative essenziali che sorreggono i principi ex artt. 157 TFUE e 4 dir. 2006/54/CE, fondamentali per circoscrivere l'oggetto precipuo della direttiva. Analogamente, è imprescindibile lo sguardo alla nozione di lavoratore, necessario per precisare esaustivamente l'ambito di applicazione. Passaggio centrale del primo capitolo è poi l'analisi delle definizioni offerte dalla direttiva, utile per assodare i profili nei quali si articolano i concetti di retribuzione, discriminazione e soprattutto il fenomeno del gender pay gap. L'ultimo tassello generale è rappresentato dall'inquadramento del cd. lavoro di pari valore.

Il secondo capitolo è necessario per esplicitare i tratti che definiscono propriamente la trasparenza retributiva. Il primo paragrafo analizza le norme nelle quali emerge l'identità sostanziale dell'istituto, elevata da un rigido meccanismo di diritti, obblighi e prescrizioni che si inseriscono direttamente all'interno della dinamica vitale del contesto

lavorativo. Il secondo paragrafo si concentra sul risvolto rimediale e procedurale della trasparenza retributiva, sottolineando i particolari elementi di novità che si affermano in tale ambito. In ultima istanza, il paragrafo di chiosa esamina le norme delle disposizioni orizzontali rispetto alle quali è constatabile un quid definitorio dell'istituto, senza trascurare i passaggi più tecnici e al contempo trasversali.

Infine, il terzo capitolo riserva uno spazio all'assetto normativo nazionale. Viene proposto un rapido excursus sugli argomenti che interessano in prima persona la direttiva trasparenza, quindi la retribuzione e le pari opportunità tra uomo e donna. L'elemento retributivo è esaminato sotto la lente delle disposizioni costituzionali e della legge ordinaria. Le pari opportunità sono introdotte attraverso il corpo normativo del d.lgs. n. 198/2006.

È così descritta un'ampia panoramica sulla disciplina predisposta dal legislatore europeo e su quella nazionale già vigente in materia, prossima alle modifiche attuative della direttiva 2023/970/UE.

CAPITOLO I

Le disposizioni generali della direttiva trasparenza

1. Le caratteristiche della fonte direttiva – 2. L’oggetto - 2.1 La parità di trattamento retributivo – 2.2 Il divieto di discriminazione – 3. L’ambito di applicazione e la nozione di lavoratore – 4. Le definizioni – 4.1 Il concetto di retribuzione – 4.2 Il concetto di discriminazione – 4.2.1 Le molestie – 4.2.2 Il trattamento meno favorevole – 4.3 Il divario retributivo di genere – 5. La pietra di paragone – 5.1 La comparabilità della situazione professionale – 5.2 Gli elementi comprovanti il lavoro di pari valore.

1. Le caratteristiche della fonte direttiva

Il principale riferimento positivo dell’atto giuridico “direttiva”, assicurato dal terzo comma dell’art. 288 TFUE, definisce puntualmente l’essenza della fonte prevedendo come essa sia vincolante per “lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi”.¹ Il dato normativo evidenzia anzitutto la portata generale e al contempo individuale della direttiva europea, chiamata ad assolvere il ruolo di fonte del diritto derivato rivolta a specifici destinatari, ossia uno o più Stati membri. A ben vedere questo tratto definitorio della direttiva non osta alla sua eventuale portata generale, la quale si instaura nel momento in cui la stessa venga destinata alla totalità dei 27 paesi membri. La logica sottesa a questa prima caratteristica è coerente alla tendenziale ratio dello strumento normativo, improntato al ravvicinamento e all’armonizzazione delle disposizioni legislative vigenti nel territorio comunitario; va da sé che l’individuazione quantitativa e qualitativa specifica dei destinatari muti principalmente in base all’ambito, al contenuto e alla materia d’intervento, rispetto alla quale possono coesistere eterogenee situazioni normative all’interno dell’Unione Europea.

A prescindere dal contenuto e dai destinatari, generale costante della direttiva è la normazione in due fasi che essa prospetta. Il suo iter vitale prevede invero un primo stadio accentrato a livello europeo ed un successivo momento decentrato, nazionale: la prima fase è volta alla fissazione degli obiettivi e dei principi generali da realizzare, mentre la seconda va incontro all’esigenza della congrua trasposizione normativa da parte dei singoli Stati destinatari. Il novero dei tratti che delineano la fonte direttiva

¹ art. 288 co.3 TFUE.

comprende poi l'obbligatorietà cosiddetta integrale, cioè la caratteristica in forza della quale essa è obbligatoria in tutti i suoi elementi e che esclude dunque la possibilità di un recepimento parziale o selettivo. Questa obbligatorietà prende corpo nell'edificazione statale di un assetto normativo preposto alla realizzazione degli obiettivi e dei risultati nei quali si sostanzia il contenuto della direttiva. È possibile parlare in tal senso di un obbligo di risultato, gravante sui singoli destinatari, che dev'essere adempiuto per il tramite di mezzi e forme rimessi alla selezione discrezionale della singola nazione. Il contenuto tipico della direttiva esclude pertanto una sua diretta applicabilità, essendo necessario un recepimento nazionale, da intendersi come un adattamento dell'ordinamento interno al volere del legislatore europeo, imprescindibile per il perseguimento degli obiettivi oggetto della direttiva stessa.

Rileva in un simile contesto la questione inerente all'efficacia diretta, cioè l'idoneità della direttiva a determinare effetti diretti negli ordinamenti interni anche in assenza di specifiche misure attuative poste in essere dagli Stati membri. Detta efficacia, antitetica all'ontologia della direttiva, interviene al ricorrere di una serie di condizioni sostanziali e temporali individuate dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea. In primo luogo è possibile rivendicare l'efficacia diretta di una direttiva o di una sua specifica norma nel momento in cui la stessa abbia ad oggetto obblighi dal contenuto precettivo chiaro e preciso al punto da escludere margini di discrezionalità statale; è necessario poi che la direttiva si presenti come incondizionata, ovvero non risulti necessaria la promulgazione di ulteriori atti di diritto interno; deve ricorrere infine la creazione, da parte della direttiva, di diritti in favore dei singoli che siano limpidamente individuabili a livello contenutistico. L'efficacia diretta a cui si fa riferimento è meramente verticale, quindi invocabile innanzi al giudice nazionale nei soli confronti dello Stato o di un altro ente territoriale chiamato all'attuazione della direttiva ed insolvente. Ebbene questa forma di inadempienza, considerata sotto il profilo della tempestività e quindi del rispetto del termine per il recepimento, agisce come prerogativa e presupposto dell'operatività delle già menzionate condizioni sostanziali.

Alla luce di quanto esposto, è possibile sostenere che tra gli elementi strutturali dell'entità direttiva un cospicuo spazio venga occupato dall'obbligo di attuazione. Quest'ultimo si presenta assoluto, da osservare entro un termine imperativo e perentorio

più o meno ampio, fissato dalla direttiva, che decorre a partire dall'entrata in vigore della medesima. È utile precisare come sia contemplata l'evenienza di un legittimo inadempimento rispetto a tale obbligo di trasposizione. L'ipotesi in questione ha luogo nel caso in cui lo stato dimostri una già perfetta conformità dell'ordinamento interno rispetto alla direttiva, situazione che ad ogni modo si è verificata una sola volta nella storia dell'Unione Europea². Corollario dell'obbligo di recepimento è poi quello di "standstill" o "non aggravamento", che vincola gli Stati membri, in pendenza del termine di attuazione, alla non adozione di provvedimenti potenzialmente pregiudizievoli per l'affermazione delle finalità avanzate dalla direttiva. Autonomo rispetto all'obbligo di corretta e tempestiva trasposizione è invece il dovere dei paesi destinatari di comunicare le misure attuative adottate, in linea con il principio comunitario di leale collaborazione.

La scelta delle forme e dei mezzi attuativi rientra nella competenza degli Stati membri ed il limite che guida la discrezionalità statale è dato dall'idoneità dello strumento prescelto, in termini di diritto interno, a garantire l'effettiva e concreta realizzazione del contenuto della direttiva.

Il quadro tracciato descrive la direttiva come una fonte estremamente utile per assicurare omogeneo progresso e sintonia normativa tra le varie nazioni che compongono l'Unione Europea. La dialettica contenutistica del risultato facilita una naturale commistione tra le rotte generali che guidano la vita comunitaria e le peculiarità ordinamentali dei singoli Stati membri, agevolati così nella crescita e nell'ampliamento proficuo delle proprie legislazioni.

2. L'oggetto

L'articolo 1 della direttiva 970/2023/UE, rubricato "oggetto", solca i confini dell'atto, specifica la finalità generale e in tal modo l'ambito di appartenenza della direttiva stessa. In particolare, viene immediatamente esplicitata la volontà legislativa di rafforzare, sul piano applicativo, il principio della parità di trattamento retributivo per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore tra uomini e donne sancito all'articolo 157 TFUE, oltre che il correlato divieto di discriminazione associato con l'art. 4 della

² Corte Giust., 23 maggio 1985, 29/84, "Commissione c. Germania".

direttiva 2006/54/CE. L'indicazione del fine è seguita dall'individuazione della trasparenza retributiva quale principale mezzo di riferimento.³

L'incipit della direttiva assolve egregiamente il compito di esplicitare le coordinate tematiche del testo di legge, proprie di un filone normativo comunitario che interseca questioni tipicamente giuslavoristiche a rivendicazioni di stampo civile centralissime nel contemporaneo dialogo politico e giuridico.

La nozione di trasparenza retributiva rappresenta una novità terminologica e concettuale che può, per il momento, vantare una definizione meramente astratta, ricostruibile sulla base delle disposizioni centrali della presente direttiva. L'espressione allude principalmente alla totale permeabilità conoscitiva dei dati e delle informazioni che nel complesso esplicitano le dinamiche retributive e gli assetti salariali di un dato contesto lavorativo (v. oltre cap. 2 par. 1 ss.). Indubbiamente, il progressivo recepimento da parte degli Stati membri e la progettazione di empirici meccanismi volti alla soddisfazione di detta trasparenza contribuiranno nel prossimo futuro a definire i contorni del neonato istituto.

La parità di trattamento retributivo e il divieto di discriminazione sono invece protagonisti di una lunga produzione normativa che accompagna l'apparato istituzionale comunitario sin dai suoi albori e richiedono in tal senso uno sguardo fenomenistico ravvicinato.

2.1 La parità di trattamento retributivo

Il diritto del lavoro dell'Unione Europea conosce per la prima volta il principio della parità di trattamento fra uomo e donna, limitatamente ai profili retributivi, nel 1957, con la promulgazione del Trattato istitutivo della Comunità economica europea, il quale è fautore di questo pilastro all'articolo 119. Il concetto di parità di trattamento e quello di retribuzione godono di una simbiosi primordiale che si mostra indissolubile nell'ampia azione del legislatore europeo e la direttiva trasparenza ne è l'attuale prova tangibile. Il dispositivo dell'articolo 119 sopravvive infatti alle numerose modifiche strutturali che la comunità degli Stati europei vive nell'arco degli ultimi sessant'anni. Esso diviene dapprima oggetto dell'articolo 141 del Trattato che istituisce la Comunità europea e

³ art. 1 dir.2023/970/UE.

trova in seguito l'odierna dimora all'articolo 157 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

La parità di trattamento retributivo ha una forte valenza sociale che storicamente è solo un riverbero non calcolato delle ragioni economiche e di mercato alla base del suo inserimento nel Trattato. Per non vanificare il precetto della fonte primaria vengono negli anni emanate una serie di direttive, coadiuvate da forti sollecitazioni giurisprudenziali, volte a rafforzarlo e a tutelarne l'applicazione effettiva. La Corte di giustizia dell'Unione europea eleva anzitutto la parità di retribuzione tra lavoratori e lavoratrici a principio fondamentale dell'ordinamento giuridico comunitario, precisandone la natura self executing e quindi l'efficacia diretta nei confronti degli Stati e dei datori di lavoro⁴. Il primo tassello di diritto derivato, che essenzialmente ribadisce il principio così come già enunciato nel Trattato, è la direttiva 75/117/CEE, seguita a sua volta da una nobile sequenza di direttive volte ad estendere la parità di trattamento ad ogni altro aspetto del rapporto di lavoro⁵. Il profilo retributivo diviene così fulcro di un esteso sistema particellare composto dall'accesso all'occupazione e alla formazione professionale, dalle varie condizioni di lavoro, dalla sicurezza sociale, dal lavoro autonomo, dai congedi parentali e da molti altri aspetti che nel complesso affermano un'integra parità di trattamento tra uomo e donna nel contesto lavorativo. Il percorso di normazione del fenomeno sfocia nella direttiva 2006/54/CE, la quale da subito diventa il faro esaustivo della disciplina relativa alla parità tra uomo e donna nel rapporto di lavoro. Il cogente binomio positivo relativo alla parità di trattamento retributivo tra lavoratori di sesso maschile e lavoratrici di sesso femminile fa fede all'art. 157 TFUE e all'art. 4 dir. 2006/54/CE. Quest'ultimo fissa in materia il divieto di discriminazione (v. infra par. 2.2).

Il primo comma dell'articolo del trattato dispone un generale obbligo per gli Stati membri di assicurare l'applicazione di suddetta parità retributiva per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore⁶ (v. infra par. 5), non preoccupandosi di assodare gli estremi della definizione di lavoratore (v. infra par. 3). Il secondo comma delinea la nozione di

⁴ Corte Giust., 8 aprile 1976, C-43/75, "Defrenne".

⁵ La parità tra generi viene estesa a specifici ambiti dalle seguenti direttive: dir. 76/207/CEE accesso all'occupazione, alla formazione professionale e condizioni di lavoro, dir. 79/7/CEE sicurezza sociale, dir. 86/378/CEE regimi professionali di sicurezza sociale, dir. 86/613/CEE lavoro autonomo poi sostituita dalla dir. 2010/41/UE.

⁶ art. 157 co.1 TFUE.

retribuzione⁷ (v. infra par. 4.1), il terzo si premura di garantire l'intervento essenziale, con riguardo al pari trattamento retributivo e lavorativo, da parte del legislatore europeo⁸ ed infine il quarto apre la strada alle azioni positive nazionali. Queste vengono definite dal corpo normativo stesso come quelle "misure che prevedano vantaggi specifici diretti a facilitare l'esercizio di un'attività professionale da parte del sesso sottorappresentato ovvero a evitare o compensare svantaggi nelle carriere professionali"⁹. I parametri di legittimità di questa particolare forma di provvedimenti sono oggetto di un articolato e contraddittorio dibattito giurisprudenziale che tenta di contribuire al pratico assestamento dei rispettivi spazi di espressione¹⁰.

È chiaro, dunque, il compito di salvaguardia che il corpo dell'art. 157 TFUE svolge nei confronti della parità di trattamento retributivo tra uomo e donna. L'importanza socio lavorativa del precetto emerge nella sua estemporaneità, sottolineata dal primario status gerarchico della norma.

2.2 Il divieto di discriminazione

La norma antidiscriminatoria di riferimento in ambito strettamente retributivo è quella di cui all'art. 4 dir. 2006/54/CE che, insieme all'art. 157 TFUE, fissa positivamente il pilastro per la pari retribuzione tra uomo e donna. Il primo comma dell'articolo della direttiva vieta, infatti, la discriminazione diretta e indiretta basata sul sesso (v. infra par. 4.2), con riferimento ad uno stesso lavoro o ad un lavoro di uguale valore, concernente un qualunque aspetto o condizione della retribuzione¹¹. Il comma seguente pone poi l'attenzione sulla necessità di individuare principi comuni alle lavoratrici e ai lavoratori per la determinazione delle remunerazioni, sì da favorire l'eradicazione di corresponsioni salariali discriminanti¹².

⁷ art. 157 co.2 TFUE.

⁸ art. 157 co.3 TFUE.

⁹ art. 157 co.4 TFUE.

¹⁰ In un primo momento, con la sentenza del 17 ottobre 1995 inerente alla causa C-450/93 "Kalanke", la Corte di giustizia esclude la legittimità di normative nazionali aventi ad oggetto meccanismi automatici di promozione dell'occupazione femminile. Solamente due anni dopo, per il tramite della sentenza dell'11 novembre 1997 relativa alla causa C-409/95 "Marshall", la Corte compie un'inversione di marcia e dichiara la legittimità di una normativa statale che a determinate condizioni prevede una prelazione femminile d'assunzione lavorativa. Quest'ultima posizione ha trovato in seguito importanti conferme giurisprudenziali e ad oggi gode di una relativa preminenza.

¹¹ art. 4 co.1 dir. 2006/54/CE.

¹² art. 4 co.2 dir. 2006/54/CE.

Gli istituti della parità di trattamento e del divieto di discriminazione sono strettamente connessi tanto a livello giuridico quanto concettuale. In termini pratici si può infatti definire l'assenza di discriminazione alludendo ad una situazione in cui vige eguale e dunque pari trattamento tra i soggetti del contesto. Viceversa, la dinamica in cui ha luogo il pari trattamento è quella tipicamente interessata da una definitiva assenza di discriminazioni. Le espressioni in questione, latamente tautologiche, caratterizzano la generalità degli interventi legislativi europei volti a contrastare in ambito lavorativo e sociale le circostanze discriminatorie.

La superficie grammaticale della parola "discriminazione" si pone sullo stesso piano semantico del termine "distinzione", con la differenza essenziale che la prima porta con sé un'archetipica accezione negativa e denigratoria. Il carattere ostile che accompagna l'utilizzo del vocabolo sfocia anche nel linguaggio eminentemente giuridico, ove dottrinalmente la discriminazione è definita come la differenziazione arbitraria e irragionevole che concerne un determinato trattamento normativo¹³. Altri asserti, al fine di specificare la fattispecie discriminatoria, pongono l'attenzione sulla conformazione relazionale nella quale essa si definisce, facendo riferimento alla comparazione tra situazioni mediante il parametro fornito da un *Tertium comparationis*¹⁴. Ebbene da tale presupposto si ricava che il divieto di discriminazione sia mosso ad impedire il sorgere di trattamenti differenziati connotati da arbitrarietà, irragionevolezza, esaminati per il tramite di moti comparativi. Al di là delle digressioni sul significato puntuale di tali caratteri, questa primaria definizione di discriminazione facilita la comprensione sostanziale delle direttive che compongono il circuito legislativo antidiscriminatorio nel quale progredisce la direttiva 2023/970/UE. Essa, infatti, nel richiamare il divieto di discriminazione retributiva fondata sul sesso ex art. 4 dir. 2006/54/CE, abbraccia il campo delle definizioni in cui si articola il concetto giuridico di discriminazione, puntualizzato con dirompente precisione dalle direttive del 2000, la numero 43 e 78¹⁵. A queste direttive va appunto attribuito il merito di aver stratificato e declinato le

¹³ in argomento v. D. Strazzari, *Discriminazione razziale e diritto*, Cedam, Padova, 2008, p.39.

¹⁴ in argomento v. E. Tarquini, *Le discriminazioni sul lavoro e la tutela giudiziale*, Giuffrè, Milano, 2015, p.19.

¹⁵ La dir. 2000/43/CE tratta il principio della parità di trattamento in materia di razza ed origine etnica, mentre la dir. 2000/78/CE se ne occupa con riferimento all'occupazione e alle condizioni di lavoro, affrontando la questione discriminatoria sotto il punto di vista della religione, delle convinzioni personali, degli handicap, dell'età e dell'orientamento sessuale.

sfaccettature della discriminazione giuridicamente intesa (v. infra par. 4.2 ss.), arricchita con nozioni indispensabili per la completa ed esauriente normazione del fenomeno.

L'art. 4 dir. 2006/54/CE affianca così il precetto ex art. 157 TFUE, di gran lunga fortificato nella sua portata applicativa.

3. L'ambito di applicazione e la nozione di lavoratore

L'articolo 2 della direttiva trasparenza focalizza l'ambito di applicazione individuando i soggetti direttamente interessati.

Il primo comma specifica la duplice direzione della normativa, rivolta tanto ai datori di lavoro del settore privato quanto a quelli coinvolti nel regime di diritto pubblico¹⁶. Ai fini dell'ordinamento italiano, è bene intendere la figura del datore in termini universalmente obbligazionari, cioè come il creditore della prestazione lavorativa che in tale ottica trae un'utilitas contrattuale¹⁷. La previsione onnicomprensiva non è scontata ed ha un impatto rilevante, soprattutto se si considera il contenuto delle norme centrali della direttiva (v. oltre cap. 2 par. 1 ss.), apparentemente plasmate su una dinamica di instaurazione e progressione del rapporto di lavoro caratteristica del mercato privato, tendenzialmente estraneo alle logiche concorsuali e agli sviluppi di carriera tipizzati che sovente ricorrono nel rapporto di lavoro pubblicistico.

È indubbio che la direttiva 2023/970/UE, imperniata sulle fondamenta della retribuzione e del contrasto alla discriminazione, riconosca prima facie vantaggi per la figura del lavoratore. In tal senso, centrale importanza è assunta dal secondo comma dell'articolo 2, il quale annovera i lavoratori nell'ambito di applicazione. Lo sviluppo sintattico del periodo normativo, discostandosi dalla lineare semplicità del comma precedente, è il riflesso del profondo dibattito giurisprudenziale europeo che interessa la nozione di lavoratore. La norma individua quali lavoratori i titolari di un contratto di lavoro o di un mero rapporto di lavoro, nel rispetto di quanto disposto dal diritto, dalla contrattazione collettiva e dalle prassi nazionali, senza però prescindere dagli indirizzi nomofilattici della Corte di giustizia dell'Unione europea¹⁸. Un'altra addizione fondamentale è fornita

¹⁶ art. 2 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁷ in argomento v. O. Mazzotta, *Manuale di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2022, p. 261.

¹⁸ art. 2 co.2 dir. 2023/970/UE.

dal comma finale, il quale estende la portata del dispositivo ai semplici candidati ad un impiego¹⁹.

Nel diritto comunitario coesistono molteplici definizioni di lavoratore subordinato. In particolare, si distanziano da quella rilevante ai fini della libera circolazione una serie di definizioni di cosiddetta armonizzazione parziale, tipiche delle direttive e funzionali a semplificare la fase del recepimento nazionale. L'art. 45 TFUE sancisce la libertà di circolazione dei lavoratori all'interno del territorio dell'Unione. La Corte di giustizia ha eretto, per meglio puntualizzare l'operatività del precetto ed evitare una menomazione della libertà fondamentale da parte di eventuali interpretazioni restrittive, una definizione comunitaria di lavoratore subordinato che rileva esclusivamente ai fini di suddetta libertà²⁰. Ebbene, rientrano in tale categoria coloro che rendono, nei riguardi di un'altra persona, sotto la sua direzione e per un certo periodo di tempo, prestazioni in contropartita a fronte di una retribuzione²¹. L'aspetto rilevante, ai fini della direttiva trasparenza, risiede nel fatto che la Corte di Lussemburgo ha in seguito "importato" questa definizione di lavoratore subordinato, valida ai fini della libera circolazione, in materia di parità di trattamento retributivo, sancendo la sua vigenza anche in tale ambito²².

Premesso ciò e tenuto conto dell'oggetto della direttiva 2023/970/UE, è possibile considerare il contenuto dell'art. 2 co. 2 una definizione di armonizzazione parziale. Questa inquadra invero il lavoratore tramite un richiamo esplicito alla normativa nazionale, da leggere però conformemente alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e alla specificazione del comma conclusivo.

Occorre specificare l'affinità che intercorre tra la sopra citata definizione comunitaria di lavoratore e quella accolta dall'ordinamento giuridico italiano che, all'art. 2094 del Codice civile, inquadra il prestatore di lavoro subordinato come colui che "si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro

¹⁹ art. 2 co.3 dir. 2023/970/UE.

²⁰ Corte Giust., 19 marzo 1964, C-75/63, "Unger"; Corte Giust., 23 marzo 1982, C-53/81, "Levin"; Corte Giust., 3 luglio 1986, C-66/85.

²¹ La classificazione comprende inoltre, solo con esclusivo riferimento alla libertà di circolazione, i part-timers (Corte Giust., 26 febbraio 1992, C-357/89, "Raulin"), i lavoratori a termine (Corte Giust., 6 novembre 2003, C-413/01, "Ninni Orasche"), gli sportivi professionisti (Corte Giust., 15 dicembre 1995, C-415/93, "Bosman", Corte Giust., 13 aprile 2000, C-176/96, "Lehtonen"), i tirocinanti (Corte Giust., 17 marzo 2005, C-109/04, "Kranemann") ed i soggetti momentaneamente disoccupati ma implicati nella risposta ad offerte di lavoro.

²² Corte Giust., 13 gennaio 2004, C-256/01, "Allonby", punto 67.

intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore.”²³ I tratti dell'asserto mostrano un'evidente vicinanza alla nozione della giurisprudenza europea e questo agevola di gran lunga la dimensione interpretativa ed attuativa della direttiva trasparenza. Inoltre, la norma in questione ha un'importanza fondamentale. La subordinazione rappresenta invero la fattispecie applicativa del corpus normativo del diritto del lavoro. Ciò significa che, salvo specifiche estensioni verso forme di lavoro autonomo, il contenuto legislativo del libro quinto del Codice civile si applica solamente al lavoratore subordinato. Tale status viene ad oggi generalmente identificato, in linea con le disposizioni ex artt. 2094 e 2104 co. 2 c.c., nella soggezione del prestatore ad eterodirezione, quindi al potere direttivo, di controllo e disciplinare del datore di lavoro²⁴.

Il lavoratore si distingue non solo per il carattere subordinato, ma anche per gli obblighi specifici che lo riguardano personalmente. In primo luogo, egli è chiamato ad esaudire “la diligenza richiesta dalla natura della prestazione dovuta, dall'interesse dell'impresa e da quello superiore della produzione nazionale.”²⁵. Tale diligenza non solo diviene parte dell'oggetto dell'obbligazione lavorativa, che è appunto la prestazione diligente, ma anche l'indice qualitativo di adempimento della stessa²⁶. Un altro corollario consiste poi nel dovere di obbedienza, desunto dal disposto dell'art. 2104 co.2 c.c., per il quale il prestatore deve “osservare le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro impartite dall'imprenditore e dai collaboratori di questo dai quali gerarchicamente dipende.”²⁷. Infine, l'ultima prescrizione di condotta concerne la fedeltà, in forza della quale il lavoratore “non deve trattare affari, per conto proprio o di terzi, in concorrenza con l'imprenditore, né divulgare notizie attinenti all'organizzazione e ai metodi di produzione dell'impresa, o farne uso in modo da poter recare ad essa pregiudizio.”²⁸. A ben vedere, questo precetto rivela da un lato l'obbligo di non concorrenza, dall'altro quello di riservatezza²⁹.

²³ art. 2094 co.1 c.c. .

²⁴ in argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 8,9.

²⁵ art. 2104 co.1 c.c. .

²⁶ in argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 113.

²⁷ art. 2104 co.2 c.c. .

²⁸ art. 2105 c.c. .

²⁹ in argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 115.

Le prospettive europee e nazionali della nozione di lavoratore permettono così di perimetrare precisamente l'ambito applicativo della direttiva 2023/970/UE, evitando situazioni di dissonanza tra il dato comunitario e quello statale.

4. *Le definizioni*

Punto fondamentale della direttiva trasparenza è costituito dal terzo articolo, rubricato “definizioni”. I suoi primi due commi offrono un'ampia elencazione ripartita in lettere, mentre il terzo pone una chiosa volta a precisare l'entità di una specifica disposizione di cui al comma precedente. L'importanza dell'articolo in questione risiede nell'input sintattico che esso fornisce. La direttiva 2023/970/UE si giova invero di una terminologia ripetitiva che non può lasciar spazio a fraintendimenti esegetici, i quali rischierebbero di pregiudicare la contezza delle norme fermamente orientate ad obiettivi ben definiti. La riserva di uno specifico articolo volto alla precisazione semantica dei termini e delle espressioni che dominano il testo di legge è uno stratagemma che contribuisce a mitigare le controindicazioni tipiche di un sistema kelseniano. In tali contesti, generalità e astrattezza si scontrano con l'inevitabile e pragmatica esigenza dell'interpretazione applicativa, pregiudicando spesso la corretta cognizione delle norme.

Il primo comma presenta un'iniziale serie di definizioni che gravitano intorno all'entità retributiva (v. infra par. 4.1): retribuzione, livello retributivo, divario retributivo di genere, livello retributivo mediano, divario retributivo mediano di genere, quartile retributivo; seguono il lavoro di pari valore, la categoria di lavoratori, l'ispettorato del lavoro e l'organismo per la parità. Centrale nell'elenco del primo comma è poi la distinzione tra la discriminazione diretta e quella indiretta³⁰ (v. infra par. 4.2). Il secondo comma è infatti consequenzialmente mirato alla definizione degli elementi che edificano il concetto di discriminazione³¹. Il periodo conclusivo dell'articolo esenta infine i datori di lavoro dall'obbligo di raccolta di determinati dati affini alla discriminazione intersezionale³² (v. infra par. 4.2).

³⁰ art. 3 co.1 dir. 2023/970/UE.

³¹ art. 3 co.2 dir. 2023/970/UE.

³² art. 3 co.3 dir. 2023/970/UE.

L'elenco espone dunque il vocabolario dei più importanti termini specifici della direttiva, direzionando meticolosamente l'esatta comprensione.

4.1 Il concetto di retribuzione

La retribuzione, intesa come prestazione a carico del datore, può esser vista come colonna portante del rapporto di lavoro. A livello meramente economico il motore che induce l'individuo a intraprendere azioni lavorative risiede nell'ottenimento di un guadagno reddituale. Se per l'imprenditore quest'ultimo è rappresentato da un introito frutto dell'attività che egli conduce, il lavoratore subordinato ha garanzia unica di acquisire l'incremento patrimoniale, in via teoricamente esclusiva, proprio nella prestazione retributiva. Ammesso ciò, nell'insieme dei caratteri che compongono il sinallagma di un rapporto di lavoro, la retribuzione mantiene una forte centralità contrattuale, derivante proprio dall'impatto sociale ed economico che accompagna questa forma di corresponsione. Il compenso monetario è in tal senso conditio sine qua non dell'instaurazione di un rapporto lavorativo, giuridicamente in grado di esistere in difetto di altre ed eventuali prestazioni dal carattere accessorio rispetto all'essenzialità della retribuzione.

L'estrema importanza vantata dall'assunto salariale, insieme alla semplice e lineare quantificazione aritmetica in cui esso si risolve, palesano l'impellenza che ha spinto il legislatore europeo ad escogitare un sistema di trasparenza retributiva. La retribuzione è infatti in prima linea tra i fattori che permettono di operare discriminazioni sul posto di lavoro, le quali peraltro, una volta fissati i consono canoni comparativi, come ad esempio il lavoro di pari valore (v. infra par. 5), risultano agevolmente rilevabili.

È dunque spiegata la necessità di includere nell'articolo dedicato alle definizioni (v. supra par. 4) le locuzioni del ramo retributivo che descrivono il predominante lessico del testo legislativo.

In primo luogo, la retribuzione viene identificata all'art. 3 co.1 lett. a dir. 2023/970/UE con "il salario o lo stipendio 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 (componenti complementari o variabili) a motivo dell'impiego di quest'ultimo". Questa ampia definizione altro non è che la stessa contenuta al secondo comma dell'art. 157

TFUE (v. supra par. 2.1), il quale specifica inoltre che in caso di remunerazione commisurata a cottimo occorra assumere una medesima un'unità di misura per la sua fissazione e che nell'ipotesi di prestazione pagata a tempo la corresponsione debba essere uguale per uno stesso posto di lavoro³³.

La giurisprudenza comunitaria è intervenuta espandendo il concetto di retribuzione e ha ricondotto ad essa molteplici emolumenti connessi al rapporto lavorativo, tra i quali figurano l'indennità per malattia³⁴ e l'assegno forfettario relativo al congedo di maternità³⁵. Hanno poi natura retributiva i contributi versati dal datore di lavoro inerenti a regimi non obbligatori, tanto quelli sostitutivi della previdenza pubblica inderogabile³⁶, quanto quelli complementari ed integrativi³⁷. Rientrano inoltre nel novero della retribuzione diversi trattamenti, riservati al lavoratore, successivi alla cessazione del rapporto³⁸, a prescindere dalla fonte contrattuale, legale o giudiziale da cui essi scaturiscono.

La vastità concettuale offerta dalla nozione di retribuzione permette così di minimizzare le zone grigie in cui possono insediarsi ipotetiche discriminazioni salariali, il che contribuisce efficacemente al solido funzionalismo della direttiva trasparenza.

4.2 Il concetto di discriminazione

Il secondo comma dell'art. 3 dir. 2023/970/UE esplicita l'appartenenza di taluni eventi al concetto di discriminazione e dunque la loro rilevanza ai fini della direttiva. Oltre alla distinzione cardine tra discriminazione diretta e indiretta di cui al primo comma, vengono puntualizzate particolari declinazioni del fenomeno discriminatorio, ovvero la molestia (v. infra par. 4.2.1), il trattamento meno favorevole (v. infra par. 4.2.2), l'istruzione di discriminare e la discriminazione intersezionale.

³³ art. 157 co.2 TFUE.

³⁴ Corte Giust., 13 luglio 1989, C-171/88 "Rinner-Khun".

³⁵ Corte Giust., 16 settembre 1999, C-218/98 "Abdoulaye".

³⁶ Corte Giust., 11 marzo 1981, 69/80 "Worringham".

³⁷ Corte Giust., 18 settembre 1984, 23/83 "Liefting"; Corte Giust., 13 maggio 1986, 170/84 "Bilka".

³⁸ agevolazioni di trasporto per ex dipendenti, Corte Giust., 9 febbraio 1982, 12/81 "Garland"; trattamento di fine rapporto, Corte Giust., 27 giugno 1990, C-33/89 "Kowlaska"; indennizzo giudiziale a fronte di un licenziamento carente di giustificato motivo, Corte Giust., 9 febbraio 1999, C-167/97 "Seymour-Smith and Perez".

Le direttive del 2000, la numero 43 per quanto riguarda la razza e l'origine etnica e la 78 in materia di religione, convinzioni personali, handicap, età ed orientamento sessuale, hanno introdotto normativamente il binomio che vede contrapposte da un lato la forma di discriminazione diretta, dall'altro quella indiretta. Ad oggi le relative definizioni, oltre che all'art. 3 della direttiva in esame (v. supra par. 4), sono constatabili all'art.2 della dir. 2006/54/CE. La discriminazione diretta sussiste nel momento in cui in ragione di un determinato fattore di rischio, ad esempio il sesso, "una persona è trattata in maniera meno favorevole di quanto sia, sia stata o sarebbe stata trattata un'altra persona in una situazione analoga"³⁹. Considerato l'oggetto della direttiva trasparenza, l'ipotesi basilare nella quale prende forma una discriminazione diretta sessuale di matrice retributiva si ha quando il lavoratore tizio di sesso maschile, chiamato a svolgere una determinata mansione, percepisce a parità di condizioni uno stipendio monetariamente più elevato rispetto a quello ottenuto da tizia, collega di sesso femminile, impiegata nella medesima prestazione lavorativa.

La discriminazione indiretta ha invece una componente subdola e si manifesta in forza di disposizioni, criteri o prassi che pur essendo apparentemente neutri, mettono potenzialmente in una posizione di particolare svantaggio determinate persone rispetto ad altre. Lo svantaggio può dipendere da molteplici fattori di rischio, sicuramente l'appartenenza ad un sesso specifico, la professione di una religione, le convinzioni personali, peculiari forme disabilità, l'orientamento sessuale e addirittura l'età. Tale forma di discriminazione consta tuttavia di liceità se il fine perseguito dal parametro da cui essa discende sia legittimo ed i mezzi preposti al rispettivo conseguimento siano appropriati e necessari.

Una volta assodata la coppia che racchiude le macrocategorie di discriminazione risulta più immediata la comprensione dell'ordine o istruzione di discriminare e della discriminazione intersezionale.

La direttiva trasparenza recrimina l'istruzione di discriminare le persone in ragione del loro sesso. Questa disposizione allarga il bacino delle responsabilità discriminatorie e permette la perseguibilità non solo di chi materialmente si faccia agente della condotta discriminante, ma anche di colui che induca espressamente costui a porla in essere. La giurisprudenza italiana ha inoltre precisato l'integrazione della fattispecie

³⁹ F. Carinci, A. Pizzoferrato, *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2021, p. 202.

discriminatoria anche nel caso in cui l'ordine non venga effettivamente eseguito, ma sia semplicemente elargito, pubblicamente manifestato⁴⁰.

La definizione di discriminazione intersezionale è resa assiomaticamente alla lettera “e” del secondo comma dell'art.3 dir. 2023/970/UE. Tale forma discriminatoria prevede la combinazione di molteplici discriminazioni fondate sul sesso e qualsiasi altro fattore enucleato dalle direttive 43 e 78 del 2000. È infatti plausibile che un determinato soggetto sia destinatario di azioni mosse da molteplici impulsi, ognuno dei quali inerente ad uno specifico perno di discriminazione. Data la particolare articolazione della discriminazione intersezionale e la molteplicità dei fattori di rischio coinvolti, il punto conclusivo dell'articolo specifica infine che, ad ogni modo, la raccolta dei dati relativi ai motivi discriminanti cui è chiamato il datore di lavoro non debba essere interessata dalle componenti diverse dal sesso.

Sono così dipinti i pilastri essenziali della vicenda discriminatoria, trattati dal legislatore integralmente per scongiurare le lacune normative che nella prassi sarebbero anticamera di occulte forme di discriminazione.

4.2.1 Le molestie

Il concetto di molestia si distacca empiricamente da quello di discriminazione (v. supra par. 2.2, 4.4) e stringe al contempo con essa un saldo legame. La differenza emerge dalla definizione offerta dal legislatore europeo, limpida al secondo articolo della direttiva 2006/54/CE. La molestia viene ivi tracciata come il comportamento indesiderato, connesso al sesso di una persona, che miratamente determina la violazione della rispettiva dignità e la creazione di un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo. La molestia prettamente sessuale conosce una definizione pressoché identica, con la differenza sostanziale che la lesione della dignità favorita da un tale clima avviene per il tramite di un comportamento che, oltre ad essere indesiderato, porta con sé una connotazione sessuale, manifestata verbalmente, non verbalmente e/o fisicamente. Emergono in questi due assunti i tratti comuni dell'indesideratezza, descrivibile come la sensazione che cinge la ricezione delle gesta nelle

⁴⁰ App. Brescia, sez. lav., 11 dicembre 2014, n. 399.

quali si sostanzia la molestia, affiancata poi dal fine comportamentale, individuato nell'offesa alla dignità del soggetto passivo e nella compromissione del contesto ambientale. A ben vedere il comportamento rileva nella sua oggettività e dunque la lesione dell'integrità personale non deve necessariamente porsi dolosamente, essendo sufficiente la sua emersione situazionale, vissuta negativamente dal soggetto molestato⁴¹. Ciò che differenzia le due categorie è il ruolo del sesso, che nella molestia nuda e cruda rappresenta il motivo propulsore della qualsivoglia condotta deplorabile, mentre in quella sessuale è invece sfondo soggettivo e destinazione personalistica del tormento fisico o verbale.

La molestia non muove necessariamente dal presupposto del sesso e può nascere anche con riferimento ad altri fattori di rischio, in particolare quelli tipici che corroborano la struttura della discriminazione. Essa, pertanto, muta nella forma e nel contenuto in relazione agli elementi che la distinguono a livello oggettivo e soggettivo, al pari di ciò che avviene nella vicenda discriminatoria. La molestia non è dunque considerabile un fattore di rischio tramite il quale si afferma la discriminazione, bensì costituisce una subcategoria di quest'ultima che completa la classificazione iniziata dalla forma diretta e indiretta⁴² (v. infra par. 4.2).

Si spiega così l'esigenza di riportare la vigenza di una data disciplina antidiscriminatoria, come quella della direttiva trasparenza, al fenomeno della molestia, i cui tratti somatici rendono fluida la sua equiparazione giuridica nei confronti della discriminazione tout court.

4.2.2 Il trattamento meno favorevole

Tra i postulati dell'art. 3 co. 2 dir. 2023/970/UE, chiamati a riempire la categoria giuridica della discriminazione, torna con insistenza l'espressione del trattamento meno favorevole. La lettera "a" del comma in questione utilizza l'assioma per riferirsi alle conseguenze comportamentali subite da colui che si sia opposto ad una molestia o viceversa vi si sia sottomesso. È proprio in queste conseguenze comportamentali che

⁴¹ in argomento v. F. Marinelli, Molestie di genere e molestie sessuali: un distinguo da rivedere? in Rivista italiana di diritto del lavoro, n.1, 2024, p.72.

⁴² M. Basilico, Il licenziamento nullo, in (a cura di) L. di Paola, Il licenziamento, Giuffrè, Milano, 2016, p. 97.

risiede il segno distintivo del trattamento meno favorevole. Quest'ultimo può infatti essere inteso come il prodotto di un antecedente segmento discriminatorio, oramai concluso, che ne protrae posteriormente i connotati denigratori. In tale prima accezione il trattamento si pone ancillare e consequenziale alla molestia subita o rifiutata e si manifesta nella fase temporalmente successiva ad essa. Il legislatore, dunque, ribadendo la natura discriminatoria di tali risvolti, tutela la persona anche nei confronti di comportamenti che di per sé non rientrerebbero nel perimetro della discriminazione vera e propria e che astrattamente possono promanare anche da soggetti estranei allo stretto sviluppo relazionale della molestia.

Le lettere “c” e “d” dell’art.3 co.2 dir. 2023/970/UE affrontano l’argomento del trattamento meno favorevole ponendo l’attenzione su questioni che possono essere considerate familiari. In primo luogo, viene attribuito carattere discriminatorio al trattamento meno favorevole dovuto a ragioni attinenti alla gravidanza e al congedo per maternità ai sensi della dir. 92/85/CEE⁴³. Il rinvio normativo ha ad oggetto il nucleo nevralgico della disciplina europea in materia di tutela della maternità sul posto di lavoro. La direttiva del 1992 è infatti il vademecum attraverso il quale il legislatore comunitario ha consolidato e simultaneamente avviato un processo di serio rafforzamento del livello di sicurezza e salute delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento. L’imprescindibile quid femminile della normativa è congenito alla natura stessa del fenomeno regolamentato che, spesso per questioni sociali e culturali, è ostacolo alla piena emancipazione della donna nel mondo del lavoro. In tale ottica l’esplicito riferimento di cui all’art.3 co.2 lett. “c” della direttiva trasparenza, nodale nel contrasto al fenomeno del divario retributivo di genere (v. infra par. 4.3), non ha una mera valenza antidiscriminatoria, ma evidenzia il fil rouge che lega gli interventi legislativi comunitari volti a destituire gli ostracismi che imperversano deliberatamente nella realtà del lavoro femminile.

L’ultimo enunciato dedicato al trattamento meno favorevole dimora alla lettera “d” dell’articolo in esame e contempla, giovandosi di un rinvio alla dir. 2019/1158/UE, l’atto discriminatorio fondato sul sesso e connesso al congedo parentale, di paternità o a quello per i prestatori di assistenza. Questi congedi rappresentano degli strumenti

⁴³ art. 3 co.2 lett. c dir. 2023/970/UE.

ausiliari alla conciliazione tra vita familiare e lavorativa⁴⁴ ed interessano specificamente i periodi di nascita, adozione e generale infanzia dei figli. La citata direttiva del 2019 coadiuva la disciplina della precedente direttiva 2010/18/UE ed introduce, oltre al congedo per i prestatori di assistenza, il cosiddetto congedo di paternità, distintamente studiato per la figura del padre lavoratore. Ancora una volta quindi, il rinvio normativo non va inteso come una semplice specificazione del novero degli elementi che concorrono a delineare la fattispecie discriminatoria, ma rappresenta una conferma dell'adesione, da parte della dir. 2023/970/UE, alle coordinate legislative proprie della parità di genere nell'accesso al mercato e nel rapporto di lavoro, indirizzate alla realizzazione di una pariteticità effettiva che non dia adito ad alcuna forma di discriminazione fondata sul sesso.

La direttiva trasparenza non si limita a richiamare astrattamente il trattamento meno favorevole tra le proprie definizioni, ma offre una disposizione pragmaticamente fondamentale. L'art. 25 dir. 2023/970/UE pone un monito iniziale che scongiura il trattamento sfavorevole declinato nel caso di specie, bandendo quello riservato al lavoratore o alla lavoratrice che abbia esercitato i propri diritti inerenti alla parità retributiva o abbia sostenuto quelli altrui⁴⁵. Il paragrafo successivo dell'articolo obbliga quindi gli Stati membri ad adottare le misure necessarie per una protezione contro simili trattamenti, evidenziando il fatto che pure il licenziamento può essere espressione di un trattamento meno favorevole, da contrastare soprattutto nelle ipotesi di reclami o procedimenti instaurati dai lavoratori e dalle lavoratrici per rivendicare i rispettivi diritti retributivi ⁴⁶.

⁴⁴ Il diritto al congedo parentale ex dir. 2010/18/UE ha ad oggetto un periodo minimo di quattro mesi che è fruibile entro i primi 8 anni di vita della prole ed è funzionale alla rispettiva cura; la dir. 2019/1158/UE contempla invece il congedo di paternità, della durata di 10 giorni e riconosciuto al padre per la nascita del figlio, oltre che il congedo destinato ai prestatori di assistenza, consistente in almeno 5 giorni all'anno garantiti al lavoratore o alla lavoratrice chiamati a particolari forme di assistenza in favore di un membro del proprio nucleo familiare.

⁴⁵ art. 25 co.1 dir. 2023/970/UE: "I lavoratori e i rappresentanti dei lavoratori non sono trattati in modo meno favorevole per il fatto di aver esercitato i loro diritti in materia di parità di retribuzione o di aver sostenuto un'altra persona a tutela dei diritti di quest'ultima."

⁴⁶ art. 25 co.2 dir. 2023/970/UE "Gli Stati membri introducono nei rispettivi ordinamenti giuridici le disposizioni necessarie per proteggere i lavoratori, inclusi i lavoratori che sono rappresentanti dei lavoratori, dal licenziamento o da altro trattamento sfavorevole da parte di un datore di lavoro, quale reazione ad un reclamo all'interno dell'organizzazione del datore di lavoro o ad un procedimento amministrativo o giudiziario ai fini dell'applicazione dei diritti o degli obblighi connessi al principio della parità di retribuzione."

Il legislatore europeo completa in tal modo la normazione del trattamento meno favorevole nell'ambito della direttiva trasparenza, garantendo una tutela positiva sia generale, sia specifica ed empirica.

4.3 Il divario retributivo di genere

Tra le definizioni di cui all'art. 3 co.1 dir. 2023/970/UE spicca centrale la locuzione “divario retributivo di genere”, la quale allude ad un fenomeno dilagante nella realtà del mercato del lavoro dell'Unione europea. Questa espressione è più comunemente utilizzata nella corrispondente formula inglese “gender pay gap” e concerne la differenza di trattamento retributivo che favorisce i lavoratori di sesso maschile a scapito delle lavoratrici di sesso femminile, spesso interessate da remunerazioni inferiori rispetto a quelle vantate dai pari colleghi uomini. Il legislatore fornisce una definizione prettamente normativa che racchiude il fenomeno nella “differenza tra i livelli retributivi medi corrisposti da un datore di lavoro ai lavoratori di sesso femminile e a quelli di sesso maschile, espressa in percentuale del livello retributivo medio dei lavoratori di sesso maschile”⁴⁷. Per un'esatta comprensione del periodo è quindi necessario fermare anche il concetto di livello retributivo medio o mediano, inteso come “il livello retributivo rispetto al quale una metà dei lavoratori di un datore di lavoro guadagna di più e l'altra metà guadagna di meno”⁴⁸. Il testo di legge opta per degli asserti che scomodano ragionamenti matematici frazionati e funzionali alla precisa catalogazione delle situazioni retributive del contesto lavorativo, alla raccolta dei relativi dati e in generale alla fluida coerenza e alla dinamicità operativa degli istituti contemplati dal progetto disegnato dalla direttiva.

L'ufficio statistico dell'Unione Europea, noto come Eurostat, rileva i dati comunitari sul divario retributivo di genere secondo il paradigma ripreso dalla definizione di cui alla direttiva trasparenza, marcando dunque la differenza che intercorre tra le retribuzioni medie orarie femminili e quelle maschili, espressa in percentuale della retribuzione maschile⁴⁹. Questa indagine avviene ogni quattro anni e ad oggi la cifra europea del gender pay gap è 12,7%, quella italiana 4,3%. A dire il vero questo dato è da

⁴⁷ art. 3 co.1 lett. c dir. 2023/970/UE.

⁴⁸ art. 3 co.1 lett. d dir. 2023/970/UE.

⁴⁹ in argomento v. L. Rosti, Le cause del divario retributivo di genere, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 410.

considerarsi “grezzo”, a tratti roseo, in quanto espressione di una ricerca generica, contrapposta a forme di investigazione maggiormente sofisticate. Il “gender overall earnings gap” è ad esempio un indicatore più dettagliato che tiene conto di tre fattori puntuali: guadagni orari, ore retribuite e tasso di occupazione. Solo spostandosi lungo questi binari, stando ai dati del 2018, il numero percentuale indicativo della differenza nelle retribuzioni tra uomini e donne nell’Unione europea sale al 37%, in Italia al 43%.⁵⁰ Gli studi sulla disparità di trattamento insita al divario retributivo di genere evidenziano due ragioni alla base del fenomeno. La prima causa, cosiddetta “spiegata”, risiede nella minor quantità, non qualità, di caratteristiche produttive proprie delle donne rispetto a quelle degli uomini. Il secondo motivo, “residuo non spiegato”, sta nel fatto che dette caratteristiche vengano retribuite inferiormente per le donne in relazione al prezzo riservato ai lavoratori di sesso maschile. È dunque nella parte non spiegata del gender pay gap che cova la componente discriminatoria, ovvero la disparità di trattamento remunerativo osservabile a parità di quelle condizioni fermate nelle caratteristiche produttive⁵¹. Questi due aspetti sono la proiezione di molteplici questioni psicologiche e socioculturali inerenti alla sociologia dell’identità di genere, la quale dal canto suo invade altrettante faccende che interessano la partecipazione al mercato del lavoro, le connesse forme di segregazione scolastica, occupazionale, verticale, orizzontale ed ovviamente la discriminazione di genere^{52 53}.

In questo sistema il divario retributivo di genere altro non è che la superficie di una plurima ed articolata stratificazione di fenomeni sociali concatenati, nei quali la presenza della differenziazione tra i sessi torna con tenace ed immancabile costanza.

La direttiva 2023/970/UE sottolinea l’importanza dell’accesso alle informazioni (v. oltre cap.2 par. 1.3) come arma consona ad avvalorare l’effettiva parità di trattamento retributivo tra sessi e dimostra così il contributo che il diritto può fornire anche al di fuori di ciò che è strettamente giuridico, svelando le giunture in cui risiedono i cardini della discriminazione di genere.

⁵⁰ in argomento v. L. Rosti, *Le cause del divario retributivo di genere*, cit., p. 411.

⁵¹ in argomento v. L. Rosti, *Le cause del divario retributivo di genere*, cit., p. 412.

⁵² in argomento v. L. Rosti, *Le cause del divario retributivo di genere*, cit., p. 414 ss. .

⁵³ in argomento v. A. Zilli, *La trasparenza salariale tra diritti e tecnologia*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, n. 6, 2021, p. 580.

5. *La pietra di paragone*

Il concetto di discriminazione (v. *infra* par. 2.2, 4.2) implica sul piano empirico la consumazione di un giudizio comparativo tra soggetti che a parità di condizioni subiscono trattamenti differenziati, laddove l'iniquità dell'uno rispetto all'altro emerge dal raffronto con il modello fornito da un parametro terzo. La comparazione soggettiva ed oggettiva tra situazioni e trattamenti richiede anzitutto la delineazione di un perimetro ambientale entro il quale renderla e di canoni obiettivi che consentano di effettuarla. In tale ottica l'art. 3 co.1 lett. "g" dir. 2023/970/UE definisce il "lavoro di pari valore" come quello ritenuto tale "secondo i criteri non discriminatori, oggettivi e neutri sotto il profilo del genere di cui all'articolo 4, paragrafo 4;". La lettura di questa norma, unitamente all'oggetto della direttiva che è volta anche a rafforzare la parità di trattamento retributivo per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore tra uomini e donne (v. *infra* par. 2), regala un tassello fondamentale per l'individuazione della discriminazione retributiva di genere, alludendo a che la relativa comparazione debba e possa avvenire con riguardo esclusivo a mansioni che siano tra loro equipollenti se non addirittura identiche.

Ebbene questo primo riferimento non può da solo esaurire la classe degli espedienti utili per un paragone efficace, il quale necessita di strumenti standardizzati e normativamente individuati. La direttiva trasparenza espone dunque ulteriori prescrizioni (v. *infra* par. 5.1, 5.2) che perfezionano lo schema degli elementi inclini a garantire una comparazione idonea al tracciamento delle discriminazioni retributive fondate sul sesso.

5.1. *La comparabilità della situazione professionale*

L'art. 4 dir. 2023/970/UE chiude il primo capo della direttiva dedicato alle disposizioni generali e riserva tra queste uno spazio personale al parametro comparativo racchiuso nel concetto, non del tutto nitido⁵⁴, dello stesso lavoro o lavoro di pari valore. Questa nozione trova un primo nucleo definitorio, imperniato sulla classe dei sistemi retributivi,

⁵⁴ in argomento v. A. Zilli, Parità di retribuzione per lavori di uguale valore: un passo avanti e uno di lato, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 3, 2021, p. 959.

nei quattro punti in cui è strutturata la norma, rispondendo al rinvio interno siglato all'articolo precedente (v. infra par. 5). Il primo comma chiama invero gli Stati membri all'adozione delle misure imprescindibili per garantire ai datori di lavoro la disponibilità di sistemi retributivi idonei alla cristallizzazione della parità di trattamento retributivo⁵⁵. Come a completare il periodo, il paragrafo conclusivo specifica, inoltre, le caratteristiche che un sistema retributivo deve presentare affinché possa dirsi garante di suddetta parità tra medesimi lavori e tra lavori equivalenti. La caratteristica primaria risiede dunque nella specificità dei criteri, posti a caposaldo del sistema, essenziali per il necessario raffronto volto a stabilire l'eventuale equipollenza tra lavori. Detti criteri non possono essere direttamente o indirettamente fondati sul sesso dei lavoratori e devono primariamente far fede a competenze, impegno, responsabilità e condizioni di lavoro⁵⁶. Occorre poi, dal punto di vista applicativo, il rispetto dell'oggettività e della neutralità di genere, sì da escludere aprioristicamente discriminazioni dirette o indirette fondate sul sesso⁵⁷.

L'altra disposizione fondamentale per forgiare il canone dello stesso lavoro è curata dal secondo paragrafo del quarto articolo, incentrato sugli strumenti e le metodologie di analisi. In particolare, torna la consueta chiamata alla previsione nazionale delle misure necessarie per la fissazione di questi vettori, ideati per la valutazione e il confronto dell'effettivo valore di un dato lavoro⁵⁸. Il risvolto che il legislatore intende conseguire con le metodologie di analisi e gli strumenti affini è la semplificazione dell'opera di nomenclatura avente ad oggetto i tratti caratteristici di ciascuna mansione e correlatamente il rispettivo valore.

Emerge così una descrizione parziale e progettuale del lavoro di pari valore, che asseconda la logica devolutiva tipica delle direttive europee e che rimette agli Stati membri il compito di erigere un apparato di classificazione valido per statuire, nel caso particolare, l'effettivo valore di un lavoro. In tal modo è gettata la base di un impianto consono al preciso collocamento valoriale delle mansioni, capace di rendere fluida ed accessibile la comparazione centrale nel ravviso delle discriminazioni retributive fondate sul sesso.

⁵⁵ art. 4 co.1 dir. 2023/970/UE.

⁵⁶ art. 4 co.4 dir. 2023/970/UE.

⁵⁷ art. 4 co.4 dir. 2023/970/UE.

⁵⁸ art. 4 co.2 dir. 2023/970/UE.

5.2 *Gli elementi comprovanti il lavoro di pari valore*

La direttiva trasparenza fornisce una definizione architettonica, strutturale del lavoro di pari valore nell'ambito delle disposizioni generali (v. infra par. 5.1). Rivolgendo l'attenzione al terzo capo del testo di legge, destinato ai mezzi di tutela e all'applicazione, è possibile individuare disposizioni fondamentali per la precisazione concettuale del parametro comparativo offerto dal lavoro di pari valore. L'art. 19 dir. 2023/970/UE stabilisce al primo comma l'affermazione dell'analogia situazionale tra lavoratori di sesso maschile e femminile in relazione all'unica fonte che fissa le condizioni retributive, individuate negli "elementi di retribuzione pertinenti per il confronto tra lavoratori"⁵⁹, rompendo il limite della comunanza del datore di lavoro.

Il punto successivo dell'articolo contiene invece una specificazione temporale che sancisce il meccanismo per il quale, nella dinamica del raffronto, sia possibile assumere come pietra di paragone non solo altri lavoratori attualmente titolari di un rapporto in essere, ma anche soggetti non più assunti, precedentemente a capo di un rapporto ora cessato.

Il terzo comma apre infine la strada ai sillogismi ipotetici necessari per garantire la tutela antidiscriminatoria anche nell'ambito delle fattispecie carenti di riscontri tangibili. L'assenza di ciò che il legislatore europeo, in termini comparativi, chiama riferimenti reali, permette di ricorrere ad ogni altro elemento di prova utile per la dimostrazione di una presunta discriminazione retributiva. Questi elementi sono eterogenei e la norma esplicita anzitutto il ruolo delle statistiche, fattori analitici e precisi affiancati ai più indefiniti confronti "sul modo in cui un lavoratore sarebbe trattato in una situazione analoga."⁶⁰ Il principio per cui l'equipollenza tra lavori possa essere dimostrata con qualunque mezzo idoneo ha origine giurisprudenziale⁶¹ e il suddetto precetto ne è il diretto riflesso normativo. I sistemi di classificazione contemplati dal secondo comma dell'art.4 dir. 2023/970/UE (v. infra par. 5.1) sono dunque un semplice strumento ausiliario messo a disposizione dalla legge e ciò che essenzialmente importa è che la

⁵⁹ art. 19 co.1 dir. 2023/970/UE.

⁶⁰ art. 19 co.3 dir. 2023/970/UE.

⁶¹ Corte Giust., 6 luglio 1982, C-61/81, Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord.

valutazione degli impieghi sia incentrata sul contenuto reale, concreto ed effettivo delle attività svolte.

L'art. 19 dir. 2023/970/UE sottolinea dettagliatamente i cardini che non possono essere ignorati nella definizione del perimetro comparativo che ciascun Stato membro ha l'onere di esaudire ed assecondare. Viene così completato il quadro degli elementi che in via generale orientano la comparazione inevitabile per la statuizione sulla sussistenza di una discriminazione retributiva.

CAPITOLO II

La trasparenza retributiva come cuore della direttiva

1. Il secondo capo della direttiva - 1.1 La trasparenza in sede di assunzione - 1.2 La determinazione delle retribuzioni - 1.3 Il diritto d'informazione - 1.3.1 L'accesso alle informazioni - 1.3.2 Le comunicazioni - 1.4 La valutazione congiunta delle retribuzioni - 1.5 I dati - 1.6 Il dialogo sociale - 2. Mezzi di tutela e applicazione - 2.1 La tutela dei diritti - 2.1.1 Le procedure di tutela - 2.1.2 I termini di prescrizione - 2.1.3 Le spese legali - 2.2 Il risarcimento del danno - 2.3 L'onere probatorio e l'accesso alle prove - 2.4 Le sanzioni - 3. Le disposizioni orizzontali - 3.1 Il livello di protezione - 3.2 Monitoraggio e sensibilizzazione - 3.2.1 Gli organismi per la parità - 3.2.2 Le informazioni e le statistiche - 3.3 L'attuazione - 3.4 Il recepimento.

1. Il secondo capo della direttiva

Il secondo dei quattro capi nei quali si articola la dir. 2023/970/UE, intitolato “trasparenza retributiva”, rappresenta il vero centro nevralgico della legge e contiene le diramanti novità che la contraddistinguono e ne affinano l'identità normativa. Il cuore della direttiva è composto da nove articoli che focalizzano l'essenza dell'istituto della trasparenza, ideato dal legislatore europeo per offrire uno slancio propulsivo nel contrasto alla discriminazione retributiva fondata sul sesso. Se è vero che da un lato il principio della parità di trattamento retributivo tra uomo e donna e il relativo divieto di discriminazione godono di un'originaria importanza nel diritto comunitario (v. supra cap. 1 par. 2), dall'altro l'applicazione di questi capisaldi incontra da sempre ostacoli che ne impediscono la piena ed effettiva affermazione. Il mercato del lavoro non è invero immune all'influenza di un retaggio culturale che porta con sé gli automatismi relazionali e sociali nei quali si manifesta la sintomatologia degli stereotipi, dell'identità di genere e di molti altri organismi di matrice sociologica⁶². I dati odierni sul divario retributivo di genere offrono una panoramica europea preoccupante circa le discriminazioni salariali (v. supra cap. 1 par. 4.3), non più occultabili nelle oramai

⁶² In argomento v. L. Rosti, *Le cause del divario retributivo di genere*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 414 ss.

diramate zone d'ombra di un contesto democratico nel quale le rivendicazioni lavorative dell'individuo acquisiscono una sempre più elevata centralità personale. Il dialogo politico sul tema della parità di genere e della retribuzione è quindi sfociato nell'elaborazione della direttiva 2023/970/UE, con la quale si chiude la nuova strategia per la parità di genere relativa al quinquennio 2020-2025, lanciata dalla Commissione dell'Unione europea il 5 marzo del 2020⁶³.

Il capo specificamente dedicato alla trasparenza retributiva elabora un sistema globale, il quale coinvolge la fase dell'assunzione, si focalizza sull'importanza delle comunicazioni, dunque della conoscibilità delle informazioni salariali e tratta direttamente il dialogo tra le parti sociali.

1.1 La trasparenza in sede di assunzione

L'art. 5 dir. 2023/970/UE apre il capo prettamente dedicato alla trasparenza retributiva e lo fa con riguardo alla fase antecedente all'assunzione. Il momento considerato ha ad oggetto l'iniziale contatto tra l'aspirante lavoratore e il datore, dinamica che può sfociare nell'effettiva instaurazione del rapporto di lavoro. La dicotomia della norma è caratterizzata dalla previsione di specifici diritti in favore del candidato all'impiego, indicato come lavoratore ex art. 3 (v. supra cap. 1 par. 3 e 4), accostati ad una serie di doveri posti a capo del datore di lavoro.

I diritti esercitabili dal lavoratore riguardano l'ottenimento di particolari informazioni. Queste appartengono all'aspetto retributivo del rapporto lavorativo e devono essere fornite dal datore, chiamato così a rendere una prestazione di natura comunicativa⁶⁴. In particolare, le informazioni che sin dal principio devono essere palesate concernono la vera e propria retribuzione, la fascia retributiva pertinente alla posizione lavorativa ambita⁶⁵ e le disposizioni del contratto collettivo applicato⁶⁶. Tali dati devono essere esplicitati non solo nell'ambito di un ipotetico colloquio e su richiesta del candidato, ma anche nell'eventualità di un apposito pubblico avviso relativo alla posizione vacante⁶⁷.

⁶³ In argomento v. M. Miscione, La Direttiva UE 2023/970 per la parità di genere attraverso la trasparenza, 13 settembre 2023, www.altalex.com.

⁶⁴ art. 5 co.1 dir. 2023/970/UE.

⁶⁵ art. 5 co.1 lett. a dir. 2023/970/UE.

⁶⁶ art. 5 co.1 lett. b dir.2023/970/UE.

⁶⁷ art. 5 co.1 dir. 2023/970/UE.

La logica sottesa a queste disposizioni è quella di assicurare una trattativa che sotto il profilo retributivo sia da subito trasparente ed informata⁶⁸.

L'altro lato della norma vincola il datore di lavoro ad un non facere e ad un facere. Per prima cosa, viene sancito il fondamentale principio per il quale è escluso che il datore possa chiedere al candidato, in sede di trattativa, qualsivoglia informazione inerente alle retribuzioni attualmente o in precedenza percepite⁶⁹. L'ultimo precetto invece, con riferimento agli avvisi di posto vacante di cui al primo comma, prevede che questi e nello specifico l'inquadramento dei titoli professionali rispettino i canoni della neutralità di genere⁷⁰. Questa dev'essere ovviamente osservata anche in sede di colloquio, il quale non può in alcun modo porsi come discriminatorio⁷¹. Al di là della maggior consapevolezza che il corpo normativo può offrire al lavoratore, è bene mantenere un approccio esegetico lontano da interpretazioni astrattamente dannose per il candidato. L'enunciazione, nell'avviso pubblicato, di una precisa retribuzione legata alla posizione lavorativa offerta, avvalorata peraltro da un sistema di classificazione professionale (v. supra cap. 1 par. 5.1), non deve impedire la trattazione e il conseguimento contrattuale di corrisposizioni potenzialmente più elevate. Le informazioni retributive espresse anteriormente alla selezione devono cioè indicare il livello minimo del trattamento economico garantito e non possono fungere da tetti massimi contrattuali⁷².

Il primo passo compiuto dalla trasparenza retributiva in senso stretto muove così dalla gestazione del rapporto di lavoro, non ancora sorto e comunque esposto a forme di discriminazioni salariali fondate sul sesso, capaci di pervadere la vicenda lavorativa in ogni sua sfaccettatura e momento.

1.2 La determinazione delle retribuzioni

La trattazione della trasparenza retributiva prosegue appurando la disciplina precipua della determinazione dei compensi e dei criteri per la progressione economica. I due

⁶⁸ art. 5 co.1 dir. 2023/970/UE.

⁶⁹ art. 5 co.2 dir. 2023/970/UE.

⁷⁰ art. 5 co.3 dir. 2023/970/UE.

⁷¹ art. 5 co.3 dir. 2023/970/UE.

⁷² In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 332, 333.

paragrafi che reggono l'art. 6 sottolineano l'importanza della trasparenza nell'ambito delle logiche e dei parametri retributivi che stanno alla base della vita aziendale. Il legislatore europeo prevede infatti il generale obbligo per il datore di rendere facilmente accessibili al personale i “criteri utilizzati per determinare la retribuzione, i livelli retributivi e la progressione economica dei lavoratori [...]”⁷³, parametri che devono anzitutto essere neutri ed oggettivi sotto il profilo del genere⁷⁴.

Il punto successivo dell'articolo contiene poi la previsione di un'eventuale esenzione applicativa. E' invero stabilita la possibilità per gli Stati membri di escludere, in sede di recepimento, la promulgazione dell'obbligo di cui al primo comma nei riguardi del datore di lavoro al quale facciano capo meno di cinquanta dipendenti, ma con riferimento esclusivo ai criteri di progressione economica⁷⁵. Si presume che tali datori operino in un contesto di dimensioni ridotte, le quali rendono più complessa la formulazione di iter standardizzati per la promozione professionale del singolo⁷⁶. Analoga ratio è rinvenibile nell'art. 11, il quale impone agli Stati membri la garanzia di un'assistenza tecnica e formativa per i datori con meno di 250 lavoratori, sì da facilitare l'adempimento sostenibile degli obblighi della direttiva.

La norma ex art. 6 dir. 2023/970/UE rappresenta una vera e propria novità del ramo del diritto nel quale si interfacciano i limiti comportamentali del datore, oggetto di una disciplina ormai distante dalle più risalenti e tradizionali concezioni unilaterali dell'esercizio dei poteri datoriali⁷⁷.

La trasparenza dei criteri fondamentali per la statuizione dei compensi esprime coerenza sistematica rispetto alle disposizioni generali, le quali nel dar spazio alla definizione di “lavoro di pari valore”, assumono a riferimento primario i sistemi retributivi, idonei a favorire l'esatto inquadramento valoriale delle mansioni (v. supra cap. 1 par. 5.1).

E' istintivo dedurre che, per quanto riguarda l'ordinamento italiano, l'impatto principale di un'esplicitazione dei canoni di progressione economica e di carriera toccherà più da vicino la realtà lavorativa privata, nel cui ambito non vi è riscontro di predisposizioni

⁷³ art. 6 co.1 dir. 2023/970/UE.

⁷⁴ art. 6 co.1 dir. 2023/970/UE.

⁷⁵ art. 6 co.2 dir. 2023/970/UE.

⁷⁶ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 335.

⁷⁷ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 335.

atte a normare il fenomeno. Tuttavia una certa rilevanza potrà darsi anche con riferimento al regime del lavoro pubblico, ancorato a sistemi di avanzamento mansionistico spesso ambigui e anacronistici⁷⁸.

Il secondo articolo del capo intitolato “trasparenza retributiva” pone così una norma, nodale per la definizione dell’istituto, che apre le porte alla precisa comprensione delle successive disposizioni, a loro volta imprescindibili nel garantire pungente efficacia alla direttiva 2023/970/UE.

1.3 Il diritto d’informazione

L’estrema importanza delle informazioni nei sillogismi della trasparenza retributiva emerge sin dal primo articolo del secondo capo della direttiva 2023/970/UE, il quale assicura al candidato all’impiego la conoscenza dei dati remunerativi ancor prima del sorgere del rapporto vero e proprio (v. infra par.1.1).

Il legislatore incardina l’apparato della trasparenza sulla conoscibilità dei dati e delle informazioni, tradizionalmente e finora latenti, che compongono lo specchio retributivo dei contesti lavorativi. Così facendo, nel rispetto di determinati criteri, vengono portati alla luce gli interi assetti salariali, il che consente di palesare e quindi rimuovere le eventuali circostanze discriminatorie.

Sulla scia di questa logica, il ruolo focale è assunto dall’art. 7 dir. 2023/970/UE, rubricato “diritto d’informazione”, posto a strutturare un rapporto dialogico tra lavoratore e datore. L’intento è quello di svelare ogni aspetto dei personali trattamenti economici.

Il corpo normativo, nel dare forma al diritto d’informazione, elabora un particolare meccanismo di diritti e doveri. In sintesi la norma prevede che il lavoratore possa richiedere e ricevere per iscritto, per il tramite di un rappresentante o di un organismo per la parità⁷⁹, le informazioni riguardanti il proprio livello retributivo ed i livelli medi, ripartiti per sesso, inerenti alla categoria di lavoratori d’appartenenza⁸⁰. Queste informazioni devono essere rese dal datore di lavoro entro un termine ragionevole, non

⁷⁸ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit, p. 336, 337.

⁷⁹ art. 7 co.2 dir. 2023/970/UE.

⁸⁰ art. 7 co.1 dir. 2023/970/UE.

oltre i due mesi successivi alla presentazione della richiesta⁸¹. Le stesse devono presentarsi chiare e precise, fermo restando il diritto del lavoratore di ottenere chiarimenti⁸². Per assicurare la conoscenza del diritto ai lavoratori, il legislatore prevede inoltre il dovere per il datore di dar loro contezza della rispettiva titolarità e delle relative modalità d'esercizio⁸³. Viene infine specificato come i lavoratori possano senza remore render nota la propria retribuzione ed utilizzare le diverse informazioni acquisite allo scopo di affermare il diritto alla pari retribuzione⁸⁴. Dal canto loro, i datori possono pretendere il rispetto di questa precisa finalità⁸⁵.

La norma in questione assume pregnante rilevanza in relazione alla sua portata generale. La sua declinazione legislativa nazionale dovrà cioè esser rispettata da ogni datore di lavoro, prescindendo dalle dimensioni del contesto lavorativo di riferimento⁸⁶. A guadagnare maggior risonanza sono però le conseguenze in caso di violazione dei suddetti obblighi e diritti d'informazione. L' art.18 della direttiva, chiamato a disciplinare l'onere probatorio in materia di discriminazione retributiva (v. infra par. 2.3), prevede la presunzione di una discriminazione insita alla violazione stessa, dando adito ai principi stanziati dalla Corte di giustizia in occasione della cosiddetta causa Danfoss^{87 88}.

Occorre infine sottolineare come l'espletamento di un simile meccanismo di trasparenza richieda un'organizzazione dell'impresa ben definita, solida, il che fa fede alla rotta instaurata con la dir.2002/14/CE, focalizzata sul tema delle informazioni e delle consultazioni riservate ai lavoratori⁸⁹.

Ebbene il tassello normativo che tocca la vita aziendale nella sua intimità, superando la fase preliminare all'assunzione e rivolgendosi al lavoratore vero e proprio, trova così inquadramento all'art. 7 dir. 2023/970/UE, coadiuvato dai successivi due articoli nel tratteggiare la componente informativa della trasparenza retributiva.

⁸¹ art. 7 co.4 dir. 2023/970/UE.

⁸² art. 7 co.2 dir. 2023/970/UE.

⁸³ art. 7 co.3 dir. 2023/970/UE.

⁸⁴ art. 7 co.5 dir. 2023/970/UE.

⁸⁵ art. 7 co.6 dir. 2023/970/UE.

⁸⁶ In argomento v. E. Tarquini, Parità retributiva di genere e trasparenza salariale, in *Dir. Rel. Ind.*, n.2, 2024, p. 387.

⁸⁷ Corte Giust., 17 ottobre 1989, 109/88, *Handels- og Kontorfunktionærernes For-bund i Danmark c. Dansk Arbejdsgiverforening*.

⁸⁸ In argomento v. E. Tarquini, Parità retributiva di genere e trasparenza salariale, cit., p.387.

⁸⁹ In argomento v. V. Ferrante, Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 338.

1.3.1 L'accesso alle informazioni

Il legislatore europeo rivolge una peculiare istruzione ai datori di lavoro circa le modalità espositive delle informazioni ex artt. 5, 6 e 7 dir. 2023/970/UE. L'art. 8 contiene una disposizione lineare, concisa, alla quale è concesso un primo piano esclusivo ed importante. Senza rimettere il dispositivo ad un semplice paragrafo dell'articolo precedente, il testo di legge si arricchisce di un autonomo punto che impone una particolare accessibilità alle informazioni. Ebbene questa dev'essere retta da un formato riverente delle peculiari esigenze dei lavoratori affetti da disabilità⁹⁰.

La scelta di dedicare uno specifico articolo al tema della disabilità rispecchia l'impegno che la legislazione comunitaria da sempre profonde in materia.

Le tempistiche per l'ingresso nel mondo del lavoro si dilatano drasticamente quando si assume la prospettiva della disabilità. Ancora nel 2007, l'Organizzazione internazionale del lavoro attestava la possibilità di trovare stabilmente un impiego per il solo 25% dei soggetti coinvolti⁹¹. L'azione comunitaria conosce uno slancio essenziale con la raccomandazione 86/379/CEE, la quale contribuisce a definire gli orientamenti principali per l'implemento dell'impiego e della formazione professionale delle persone portatrici di handicap⁹². Il giro di boa si registra con la dir. 2000/78/CE che, recependo i principi delineati dalla Carta di Nizza⁹³, introduce al rispettivo articolo 5 la nozione di "ragionevoli accomodamenti", identificati come lo strumento di promozione ed attuazione dell'effettiva parità di trattamento nell'occupazione e nelle condizioni di lavoro. Questo assunto si riferisce dunque alla responsabilità del datore di lavoro di assumere i provvedimenti, ideati nel caso concreto, idonei a garantire al personale lavorativo interessato da disabilità l'accesso alle mansioni, il loro agevole svolgimento, la giusta formazione ed eventuali avanzamenti di carriera, salva l'osservanza della

⁹⁰ art. 8 dir. 2023/970/UE.

⁹¹ In argomento v. A. Servidori - B. Maiani - A. Cafagna, *La conciliazione fra tempi di vita e di lavoro*. Giuffrè, 2017, p. 47.

⁹² In argomento v. A. Servidori - B. Maiani - A. Cafagna, *La conciliazione fra tempi di vita e di lavoro.*, cit., p. 50.

⁹³ In particolare l'art. 26 della Carta dei diritti fondamentali dei cittadini europei chiama l'Unione europea a riconoscere e rispettare "il diritto delle persone con disabilità di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità".

sostenibilità economica delle misure adottate, da intendersi proporzionate allorquando adeguatamente compensate da specifiche previsioni nazionali⁹⁴.

E' proprio con la sentenza del 4 luglio 2013 nella causa C-312/11, con la quale culmina la procedura d'infrazione avviata dalla Commissione nei confronti dell'Italia per l'inattuazione dell'art. 5 dir. 2000/78/CE, che la Corte di giustizia ha ribadito i margini della definizione di handicap. Essa viene plasmata sul modello reso dalla Convenzione dell'ONU del 13 dicembre 2006 e risolta quindi nella "limitazione risultante da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori"⁹⁵.

Il breve panorama sin qui descritto permette così di etichettare la disposizione di cui all'art.8 dir. 2023/970/UE come una sollecitazione, cioè la conferma che tra le priorità del legislatore europeo la questione della disabilità mantiene sempre una spiccata centralità. Questa importanza riguarda soprattutto la parità di trattamento lavorativo e ciò comporta quantomeno uno spazio indipendente nella geometria della trasparenza retributiva. Anche rispetto ad essa il datore di lavoro è così impegnato a sostenere il fondamentale onere dei ragionevoli accomodamenti, in questo caso nella loro peculiare declinazione informativa e comunicativa.

1.3.2 Le comunicazioni

L'ultimo cardine della triade informativa della trasparenza retributiva è dato dall'ampio testo dell'art. 9 dir. 2023/970/UE.

Il primo comma prevede un particolare obbligo comunicativo, in forza del quale i datori di lavoro devono mettere statisticamente e pubblicamente a nudo lo stato del divario retributivo di genere (v. supra cap. 1 par. 4.3) proprio dell'impresa. Il gap è frammentato dalla norma in ogni sua accezione e tra queste si fa spazio la comunicazione della "percentuale di lavoratori di sesso femminile e di sesso maschile che ricevono componenti complementari o variabili"⁹⁶. Il riferimento, attinente ai

⁹⁴ In argomento v. A. Servidori - B. Maiani - A. Cafagna, *La conciliazione fra tempi di vita e di lavoro*, cit., p. 52.

⁹⁵ C. Marotta, *Le misure a sostegno della disabilità*, in (a cura di) L. Di Paola - P. Curzio - R. Romei, *Lavoro pubblico*, Giuffrè, 2018, p. 178.

⁹⁶ art. 9 co.1 lett. e dir. 2023/970/UE.

disparati elementi che completano il trattamento retributivo nella sua complessità, cela l'invito a perfezionare la dialettica della contrattazione aziendale. Questa si mostra a tratti arretrata, alle volte del tutto assente, soprattutto nelle realtà lavorative di piccola dimensione. Ad ogni modo essa è senz'altro sprovvista di un adeguato supporto normativo, a ben vedere già teorizzato dalla disciplina relativa ai diritti di consultazione ed informazione⁹⁷.

I punti dell'art. 9 che vanno dal due al cinque specificano la cadenza temporale di adempimento dell'obbligo, la quale varia in relazione al numero dei lavoratori contestualmente implicati. I restanti paragrafi puntualizzano invece le disposizioni inerenti alle modalità di adempimento dell'obbligo e ai destinatari della comunicazione, tra i quali figurano essenzialmente l'organismo di monitoraggio (v. infra par. 3.2) e i lavoratori stessi, interessati da un apposito diritto alla ricezione di chiarimenti.

L'obbligo così enucleato si risolve nell'azione di raccolta, sistematizzazione, comunicazione e diffusione delle informazioni sullo status aziendale del gender pay gap. Esso agevola la presa di coscienza da parte dei datori di lavoro e dei lavoratori circa i nei retributivi dell'impresa di riferimento, prerogativa per un valido intervento posto a riparare l'iniquità discriminatoria della situazione⁹⁸.

A onor del vero, è opportuno evidenziare come l'ordinamento italiano manifesti una sorta di propensione verso l'impronta della norma di cui all'art. 9 dir. 2023/970/UE. Ciò è dovuto non tanto a una diffusa sensibilità collettiva nei riguardi del divario retributivo di genere, quanto più all'incidenza del contratto collettivo, il cui schema teorico è efficace nell'assicurare effettiva parità tra i soggetti di un medesimo livello lavorativo. Questo determina essenzialmente una restrizione dei margini di differenziazione interpersonale e dunque la limitazione degli incrementi salariali giustificati dalle singole capacità del soggetto, uomo o donna che sia⁹⁹.

Si chiude in questo modo la prima parte del secondo capo della direttiva 2023/970/UE, strettamente rivolto all'assemblamento degli ingranaggi che mobilitano la trasparenza retributiva. Prendono così spazio le successive previsioni che completano l'immagine di

⁹⁷ In argomento v. V. Ferrante, Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 320.

⁹⁸ In argomento v. S. Spattini, La trasparenza retributiva a garanzia dell'effettività del principio della parità di retribuzione: una lettura d'insieme della direttiva (UE) 2023/970, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 1, 2024, p. 299.

⁹⁹ In argomento v. V. Ferrante, Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970, cit., p. 321.

un sistema in grado di radicalizzare il contrasto alla discriminazione remunerativa fondata sul sesso.

1.4 La valutazione congiunta delle retribuzioni

Dopo i tre articoli (v. infra par. 1.3, 1.3.1, 1.3.2) che distinguono i precisi obblighi informativi e comunicativi facenti capo al datore di lavoro, la sezione dedicata alla trasparenza retributiva sostanziale prosegue sancendo il rimedio per affrontare la precipua situazione *contra legem* ex art.10 co.1 dir. 2023/970/UE. Se l'art. 9 chiamava i datori di lavoro alle specifiche comunicazioni sulle reali circostanze di *gender pay gap*, ora il successivo grava gli stessi dell'ulteriore obbligo di effettuare una valutazione congiunta delle retribuzioni al ricorrere simultaneo di tre specifici requisiti inerenti al divario. La valutazione dev'essere resa, cooperando con i rappresentanti dei lavoratori, nel momento in cui emerga una differenza di almeno il 5% tra il livelli retributivi medi maschili e femminili relativi ad una qualsiasi categoria di lavoratori¹⁰⁰. Tale distanza non deve risultare motivata da criteri oggettivi e neutrali sotto il profilo del genere e, ovviamente, non deve nemmeno esser stata colmata dal datore di lavoro nei sei mesi successivi alla comunicazione delle informazioni che l'hanno palesata¹⁰¹. Il legislatore europeo specifica il fine rimediabile dell'operazione ed elenca altresì gli elementi che una giusta valutazione deve includere per dirsi efficace, spaziando da generiche informazioni a più precise analisi percentuali, passando per particolari ragioni d'essere ed includendo addirittura l'indicazione statistica dei beneficiari di un miglioramento retributivo guadagnato in seguito alla fruizione di un congedo¹⁰². La disposizione ribadisce poi la natura pubblica dei risultati valutati, accessibili alla varietà dei soggetti interessati¹⁰³. Infine viene fissata l'osservanza di un termine ragionevole per l'espletamento delle procedure sananti, idonee al superamento delle circostanze discriminatorie, concepite consequenzialmente ed in relazione alla valutazione stessa¹⁰⁴. La norma appena esaminata si serve di un linguaggio tipicamente promozionale, utile

¹⁰⁰ art. 10 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁰¹ art. 10 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁰² art. 10 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁰³ Lavoratori, rappresentanti dei lavoratori, organismo di monitoraggio, ispettorato del lavoro e organismo per la parità ex art.10 co.3 dir.2023/970/UE.

¹⁰⁴ art.10 co.4 dir.2023/970/UE.

alla devoluzione di prerogative collettive. Queste agiscono da stimolo nell'indirizzare gli istinti organizzativi dei lavoratori verso l'assestamento equilibrato dei rapporti di forza in essere. Ciò che invero viene previsto è un semplice compito, un obiettivo seguito da strumenti generici che esulano dalla specificità di una previsione direttamente applicabile. La norma, per la sua affermazione, necessita quindi di una concisa intesa sindacale ed imprenditoriale¹⁰⁵.

Riflessione sui generis interessa la disposizione di cui all'art. 10 co. 3 dir. 2023/970/UE, il quale nell'imporre la comunicazione della valutazione effettuata all'organismo di monitoraggio ex art. 29 (v. infra par. 3.2), da luogo ad un'interessante analogia con quanto svolto dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro. Quest'ultima è occupata nella verifica dei risvolti pragmatici derivanti dalla ratifica delle convenzioni, a suo modo connotata da una notevole discrezionalità applicativa statale, pur sempre oggetto di un controllo periodico funzionale all'eventuale intervento sovranazionale. E' infatti doveroso intromettersi nei casi di manifesta fallacia strutturale delle locali declinazioni normative. Nonostante il parallelismo, il distinguo si ha nella constatazione delle modalità d'intervento dell'Unione europea, la quale devia dall'azione propensa all'instaurazione di una comune convergenza, in favore di un saldo ricorso alle sanzioni quale deterrente per l'inottemperanza¹⁰⁶.

In ultima istanza, è bene evidenziare il punto di forza del rimedio escogitato dalla direttiva. La celerità garantita dal meccanismo valutativo poggia sul coinvolgimento diretto di lavoratori e lavoratrici a livello aziendale, secondo canoni che rendono le procedure veloci ed estranee alla lenta burocrazia propria del livello nazionale delle categorie¹⁰⁷.

La norma esaminata dimostra il raziocinio del legislatore europeo nell'affiancare a norme prescrittive generali gli appropriati espedienti che non ne vanifichino l'applicazione, prevedendo in tal caso un obbligo capace di incentivare e direzionare l'esatto adempimento dei prefissati oneri informativi.

¹⁰⁵ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 340.

¹⁰⁶ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit., p. 340.

¹⁰⁷ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit., p. 341.

1.5 I dati

Nodo fondamentale della direttiva trasparenza è costituito dall'art. 12 il quale, nel variegato contesto di diritti ed obblighi informativi in cui si inserisce, affronta la questione relativa alla riservatezza nella gestione dei dati retributivi.

Il primo comma esordisce sancendo la vigenza della disciplina di cui al regolamento dell'Unione europea 2016/679, chiamato a supervisionare la mobilitazione delle informazioni oggetto degli artt. 7, 9 e 10 in ragione del rispettivo carattere privato e personale¹⁰⁸. Il rinvio esterno fa infatti riferimento al pilastro normativo europeo che fissa i diritti e le libertà fondamentali delle persone fisiche in materia di protezione, trattamento e circolazione dei dati personali. Il regolamento 2016/679 sposa la definizione di dato personale originariamente siglata nella Convenzione 108/1981 del Consiglio d'Europa, la quale intende lo stesso come “qualsiasi informazione riguardante una persona fisica almeno identificabile”¹⁰⁹. Il contenuto informativo degli obblighi di cui al secondo capo della dir. 2023/970/UE riguarda molto spesso aspetti retributivi in grado di soddisfare le componenti dell'informazione, della persona fisica, del collegamento e dell'identificazione o identificabilità¹¹⁰ che compongono la summenzionata nozione di dato personale. Proprio per questo le informazioni di trasparenza retributiva possono dirsi appartenenti all'ambito operativo del regolamento richiamato dall'art. 12.

Nonostante l'esplicito rinvio alla ferrea disciplina esterna, il legislatore europeo fornisce una puntualizzazione importante al secondo comma dell'art. 12, prescrivendo l'esclusivo utilizzo delle informazioni in questione per la sola integrazione della parità di trattamento retributivo ed escludendo quindi il perseguimento di altri scopi¹¹¹. Oltre a ciò, viene infine permesso agli Stati membri di riservare ai soli rappresentanti dei lavoratori, all'ispettorato del lavoro o all'organismo per la parità, l'accesso dell'informazione idonea a divulgare direttamente o indirettamente la retribuzione di una persona identificabile¹¹².

¹⁰⁸ art. 12 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁰⁹ L. Bolognini - E. Pelino - C. Bistolfi, Il regolamento privacy europeo – Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali, Giuffrè, 2016, p. 44.

¹¹⁰ In argomento v. L. Bolognini - E. Pelino - C. Bistolfi, Il regolamento privacy europeo – Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali, cit., p. 44.

¹¹¹ art.12 co.2 dir.2023/970/UE.

¹¹² art. 12 co.3 dir. 2023/970/UE.

Quest'ultima disposizione riflette la ratio che governa le coordinate legislative europee inerenti alla privacy ed in particolar modo si pone come estensione dell'art. 88 del già citato regolamento 2016/679, il quale prevede la facoltà degli Stati membri di “prevedere, con legge o tramite accordi collettivi, norme più specifiche per assicurare la tutela dei diritti e delle libertà rispetto al trattamento dei dati personali dei dipendenti nell'ambito dei rapporti di lavoro [...]”¹¹³.

La norma pone l'attenzione sull'importanza ricoperta dal trattamento del dato personale nel contesto lavorativo, ambiente nel quale risulta inevitabile la constatazione di taluni profili intimi che trascendono la sfera retributiva. Il contratto di lavoro instaura infatti un rapporto di durata il quale, considerando le logiche di funzionamento aziendale e di controllo prestazionale basate sull'identificazione del personale, non può evitare la continua assimilazione di dati che si ha nel corso del totale periodo di esecuzione¹¹⁴.

L'art.12 dir. 2023/970/UE aggiunge così una componente fondamentale al cuore della direttiva. I vasti oneri informativi sono arricchiti da un precetto di tutela che sottolinea l'attenzione e la meticolosità con cui i dati retributivi devono essere trattati nell'adempimento degli obblighi di trasparenza.

1.6 Il dialogo sociale

L'articolo 13 della direttiva 2023/970/UE chiude il nocciolo duro delle norme che circoscrivono l'essenza della trasparenza retributiva e lo fa considerando il ruolo del dialogo sociale.

La norma, fermando il presupposto dell'autonomia delle parti sociali, invoca anzitutto il coinvolgimento delle stesse in un confronto mirato sui diritti e sugli obblighi che descrivono la direttiva¹¹⁵. In secondo luogo, è richiesta la promozione della contrattazione collettiva quale strumento di contrasto alla discriminazione retributiva fondata sul sesso¹¹⁶.

L'articolo 13 è quindi espressione della prima parte del considerando 64 della direttiva, il quale esplicita la rilevanza delle parti sociali nella definizione delle modalità per

¹¹³ art. 88 reg. 2016/679/UE.

¹¹⁴ In argomento v. G. Proia, *Trattamento dei dati personali, rapporti di lavoro e l'impatto della nuova disciplina dei controlli a distanza*, in *Dir. Rel. Ind*, n. 4, 2016, p. 550.

¹¹⁵ art. 13 dir. 2023/970/UE.

¹¹⁶ art. 13 dir. 2023/970/UE.

l'attuazione adeguata della trasparenza retributiva, soprattutto negli Stati in cui la contrattazione collettiva gode di solida diffusione.

Il dialogo sociale europeo settoriale ha conosciuto un forte sviluppo nell'ultimo ventennio e ciò ha garantito la partecipazione attiva delle parti sociali nella fase ascendente del diritto comunitario¹¹⁷. La nozione di dialogo sociale è ampia e comprende al suo interno molti mezzi di partecipazione dell'autonomia collettiva. Questi variano dal confronto intrattenuto dalle organizzazioni datoriali e sindacali nazionali con gli organismi di rappresentanza europea¹¹⁸ al più minuzioso percorso consultivo contemplato dall'art 154 TFUE. La norma del Trattato obbliga la Commissione europea a consultare le parti sociali per discutere la fondatezza e l'opportunità di un'ipotetica proposta nel settore della politica sociale. Qualora si decida dunque per l'effettivo avanzamento dell'iniziativa, è necessaria una seconda consultazione circa il rispettivo contenuto¹¹⁹. L'art. 155 TFUE introduce poi l'iter legislativo che consente di trasporre gli accordi conclusi in materia dalle parti sociali nella direttiva del consiglio o, alternativamente, di dar loro egualmente attuazione facendo fede alle procedure e alle prassi nazionali di riferimento.

A prescindere dalla forma in cui si manifesta la partecipazione attiva al dialogo sociale, essa da un lato rafforza il modello sociale europeo stesso e dall'altro contribuisce ad arginare le ricadute negative che la normativa europea potrebbe determinare negli ordinamenti degli Stati membri¹²⁰. E' dunque evidente come il fine ultimo del disegno legislativo proprio del dialogo sociale europeo sia quello di evitare la perpetrazione di azioni di politica sociale comunitaria che non considerino le le specifiche condizioni e caratteristiche delle realtà sulle quali intervengono¹²¹.

Il secondo capo della dir. 2023/970/UE, prevedendo un articolo specifico, protegge così la relazione che, ai fini di un'efficace attuazione, deve sussistere tra la predisposizione normativa europea della trasparenza retributiva e le funzioni tipiche delle parti sociali.

¹¹⁷ In argomento v. P. Tomasetti - B. Winkler, Il ruolo delle parti sociali nella fase ascendente del diritto dell'Unione europea, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2012, p. 467.

¹¹⁸ In argomento v. P. Tomasetti - B. Winkler, Il ruolo delle parti sociali nella fase ascendente del diritto dell'Unione europea, cit., p. 481.

¹¹⁹ In argomento v. A. Santini, La politica sociale e dell'occupazione, in (a cura di) U. Draetta - N. Parisi, *Elementi di diritto dell'Unione Europea – Parte speciale - Il diritto sostanziale*, Giuffrè, 2014, p. 261.

¹²⁰ In argomento v. P. Tomasetti - B. Winkler, Il ruolo delle parti sociali nella fase ascendente del diritto dell'Unione europea, cit., p. 481.

¹²¹ In argomento v. P. Tomasetti - B. Winkler, Il ruolo delle parti sociali nella fase ascendente del diritto dell'Unione europea, cit., p. 482.

2. Mezzi di tutela e applicazione

Il terzo capo della direttiva 2023/970/UE predispone la disciplina che affronta il risvolto controversiale del diritto alla parità di trattamento retributivo. In particolare, la sezione cura le questioni attinenti ai procedimenti amministrativi e giudiziari, alle prove e al relativo onere, alle spese legali, ai termini di prescrizione e a molte altre sfaccettature che connotano l'aspetto processuale della trasparenza retributiva. Così facendo, la direttiva tutela la propria integrità anche in sede giudiziale e stragiudiziale, specificando le coordinate più adatte a salvaguardare i diritti retributivi ed antidiscriminatori nelle ipotesi di controversie.

In questo ramo della direttiva, oltre all'art. 19, relativo agli elementi comprovanti lo stesso lavoro o il lavoro di pari valore (v. supra cap.1 par. 5.2), si distingue come sui generis l'art. 24, rubricato "Parità di retribuzione negli appalti pubblici e nelle concessioni". Questo presenta una specificità tematica che lo allontana dai classici e generici ambiti del diritto procedimentale. La norma in esame, guidata dalla ratio del terzo capo e al contempo estranea alla vicinanza argomentativa che lega le sue altre disposizioni, assicura la protezione del principio di pari retribuzione nel contesto dei pubblici appalti e delle pubbliche concessioni, tanto in fase di selezione quanto di esecuzione. La presenza di una simile norma può essere intesa come uno dei tanti segnali di meticolosità e parsimonia che attraversano la direttiva trasparenza, esauriente in ogni sua parte ed in questo caso impegnata a definire senza margini di dubbio il fondamentale capo posto a tutelare la concreta applicazione della parità di retribuzione.

Si afferma in tal modo la sezione della direttiva imprescindibile per esaurire il profilo della trasparenza retributiva, sorretta così sia dalle norme del secondo capo, in grado di puntualizzare la relativa essenza concettuale, sia da quelle del terzo, capaci di disciplinare il suo portato pratico.

2.1 La tutela dei diritti

L'art. 14 apre il terzo capo della direttiva 2023/970/UE fissando il primo principio essenziale per l'esaustiva salvaguardia del diritto alla parità di trattamento retributivo. L'unico e coinciso comma in cui si struttura la norma prevede invero la responsabilità degli Stati membri di garantire ai lavoratori e ai loro rappresentanti procedimenti giudiziari specificamente finalizzati "all'applicazione dei diritti e degli obblighi connessi al principio della parità di retribuzione"¹²². Tali procedimenti possono essere esperiti a seguito di un tentativo di conciliazione e nascono per osteggiare le lesioni del suddetto principio¹²³. Il precetto è perfezionato dalla subordinata finale, la quale chiarisce come questa primaria forma di tutela debba operare anche con riferimento ai pregiudizi verificatisi nel corso di rapporti di lavoro non più in essere, cessati.

La norma sembra alludere alla previsione di un iter ad hoc, mirato alla tutela unica del principio di parità retributiva, che delineerebbe così una nuova via esclusiva di protezione giudiziaria caratterizzata da proprie forme e modalità. A ben vedere, ponendo l'attenzione sull'ordinamento italiano, emerge la giurisdizione speciale del giudice del lavoro, competente anche per le controversie relative alle discriminazioni di genere nel rapporto di lavoro¹²⁴, il che potrebbe presumibilmente semplificare il recepimento dell'art. 14.

In via contenutistica si lega a questa disposizione l'art. 17, rubricato "Altri mezzi di tutela", il quale similmente tiene conto di particolari poteri del giudice. Il primo punto della norma evidenzia la necessità di promulgare le norme processuali nazionali che permettano la pronuncia giudiziale volta a far cessare la violazione o a far applicare i diritti e gli obblighi inerenti alla pari retribuzione¹²⁵. Il secondo paragrafo, nell'ottica di scongiurare l'inottemperanza di questi provvedimenti, puntualizza l'esigenza di prevedere altresì ingiunzioni pecuniarie reiterabili, richiamando la logica tipica delle *astreintes*¹²⁶. Tale istituto, di origine francese, consiste in una condanna pecuniaria ed accessoria, eventuale, che viene fissata in misura predeterminata per ogni giorno di

¹²² art. 14 dir. 2023/970/UE.

¹²³ art. 14 dir. 2023/970/UE.

¹²⁴ In argomento v. G. Amoroso - V. Di Cerbo - A. Maresca, *Il processo del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 11.

¹²⁵ art. 17 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹²⁶ art. 17 co.2 dir. 2023/970/UE.

ritardo nell'adempimento di quella principale, sì da indurre il soccombente all'esecuzione spontanea del *facere* o non *facere* per il tramite della minaccia rappresentata dall'aumento progressivo del debito¹²⁷.

E' proprio con riferimento al combinato disposto degli artt. 14 e 17 della direttiva 2023/970/UE che emerge un problema attuativo in rapporto all'ordinamento processuale italiano. Ciò che il secondo comma dell'art. 17 prospetta è l'istituzione di strumenti di coercizione indiretta, che la giurisprudenza italiana¹²⁸ identifica come i provvedimenti diretti "all'applicazione di una sanzione pecuniaria all'esito di un procedimento giurisdizionale definito con una condanna a tenere o ad astenersi dal tenere una determinata condotta [...]"¹²⁹ e che attualmente trovano piena manifestazione normativa all'art. 614-bis c.p.c.. Ebbene quest'ultimo esclude dal proprio ambito applicativo le controversie di cui all'art. 409 c.p.c., ossia quelle di competenza del giudice del lavoro, inerenti al lavoro subordinato pubblico, privato e ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa. Tralasciando i profili di dubbia legittimità costituzionale che corredano questa esclusione¹³⁰, appare chiaro come l'attuazione delle due norme dia luogo ad una divergenza da superare. L'art. 14 auspica invero un rito relativo alla tutela della parità di trattamento retributivo, il quale vede come parte integrante la questione della discriminazione fondata sul sesso. La trasposizione più immediata ricadrebbe dunque sulla giurisdizione del giudice del lavoro, competente per le discriminazioni lavorative di genere ex artt. 37 e 38 d.lgs. 11 aprile 2006 n. 198. Il problema sta nel fatto che, nell'ambito dei procedimenti previsti dall'art. 14, l'organo giudicante dovrebbe poter disporre altresì delle pronunce contemplate dall'art. 17, che invece, in forza della summenzionata esclusione ex art. 616-bis c.p.c., non rientrano nell'inventario risolutivo del giudice del lavoro italiano.

Una soluzione per il recepimento di queste norme potrebbe essere offerta dal modello di cui all'art. 28 del d.lgs. n. 150/2011, che per le discriminazioni sul luogo di lavoro attinenti a razza, religione ed origine etnica rimanda al rito sommario di cognizione,

¹²⁷ In argomento v. E. La Rosa, *Tecniche di regolazione dei contratti e strumenti rimediali*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 232.

¹²⁸ Trib. Varese, 17 febbraio 2011, in *DeJure*.

¹²⁹ E. La Rosa, *Tecniche di regolazione dei contratti e strumenti rimediali*, cit., p. 234.

¹³⁰ In argomento v. S. Mazzamuto, *La coercizione indiretta dopo la riforma Cartabia*, in *Europa e Diritto privato*, n. 2, 2024, p. 230.

quindi alla competenza del giudice ordinario¹³¹. Tale espediente risulterebbe comunque un compromesso contraddittorio, soprattutto se si considera la matrice retributiva dei contenziosi, i quali più che mai dovrebbero trovare in tal senso tutela innanzi al preposto giudice del lavoro.

Analizzando così due articoli centrali del terzo capo della direttiva si riscontra a primo acchito una questione traspositiva piuttosto rilevante, alla quale il legislatore italiano dovrà inevitabilmente far fronte in sede di attuazione.

2.1.1 Le procedure di tutela

L'art. 14, relativo alla tutela dei diritti (v. infra par. 2.1), viene rafforzato dalla previsione del successivo art. 15. La norma in questione è diretta ad ampliare la legittimazione attiva dei procedimenti, prettamente giudiziari e meramente amministrativi, instaurati per la salvaguardia del principio di parità retributiva. Nella fattispecie, il corpo normativo impegna gli Stati membri a destinare questo diritto d'azione alle associazioni, alle organizzazioni, agli organismi per la parità, ai rappresentanti dei lavoratori ed in generale ad ogni soggetto giuridico titolare di un legittimo interesse a preservare il suddetto principio, nei casi di presunta violazione dei diritti e degli obblighi ad esso inerenti¹³². La condizione prevista dal legislatore europeo per il lecito esperimento di una simile iniziativa, nata per conto o a sostegno di lavoratori, risiede proprio nel corrispondente consenso da parte di questi¹³³.

L'art. 15 si serve di una logica che il diritto del lavoro italiano conosce bene, seppur con riguardo a tematiche diverse da quella della parità di trattamento retributivo.

L'art. 28 dello Statuto dei lavoratori ad esempio, con riferimento alla condotta antisindacale che arreca pregiudizio al lavoratore, individua quale legittimato attivo alla correlata azione giudiziaria non quest'ultimo, bensì l'organizzazione sindacale che lo rappresenta, considerata dunque titolare dell'interesse leso¹³⁴. Tale meccanismo è giustificato dalla particolare natura collettiva che connota l'interesse, non precisamente individuale e tale da rendere inevitabile la previsione di una simile legittimazione

¹³¹ In argomento v. G. Amoroso - V. Di Cerbo - A. Maresca, *Il processo del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2020, p. 11.

¹³² art. 15 dir. 2023/970/UE.

¹³³ art. 15 dir. 2023/970/UE.

¹³⁴ In argomento v. C. Lurilli, *Interessi superindividuali e danno collettivo*, Giuffrè, Milano, 2016, p. 40.

attiva¹³⁵. La recente dottrina parla di “interesse a struttura collettiva”, espressione capace di comprendere al suo interno ogni forma di interesse la cui rilevanza non possa limitarsi al suo aspetto strettamente individuale¹³⁶. Ciò che quindi lega questi interessi è un quid di comunanza rispetto ad una molteplicità di soggetti. Ad ogni modo, nel caso ex art. 28 St. lav., si viene a salvaguardare non solo l’interesse prettamente collettivo, connesso alla libertà e all’attività sindacale, ma anche la situazione soggettiva ed individuale parimenti offesa dal fatto pregiudizievole, la quale concorre a combinare la prima entità, che è dunque funzionale ad un’esigenza di tutela generale. In un certo senso la protezione del singolo viene subordinata a quella collettiva sindacale che, per sua natura, deve essere rimessa all’azione di un soggetto istituzionalmente incaricato. Per tale motivo quest’ultimo è titolare di un’autonoma e distinta posizione sostanziale e processuale, geneticamente connessa a quella individuale¹³⁷.

La norma di cui all’art. 14, cogliendo preparato il legislatore italiano, riflette così la dialettica tra interesse collettivo ed individuale. Viene espresso il valore generale del principio di pari retribuzione tra i sessi, sì da giustificare la previsione di una tutela che vada oltre l’iniziativa del singolo leso e trovi realizzazione anche grazie ad una persona giuridica rappresentativa.

2.1.2 I termini di prescrizione

Un importante aspetto tecnico è normato dall’art. 21 dir. 2023/970/UE, il quale assembla la disciplina dei termini di prescrizione.

Fondamentalmente, per il tramite delle rispettive disposizioni, il legislatore europeo si premura che gli Stati membri non trascurino la questione. E’ in primo luogo evidenziata la necessità di prevedere la cornice dei termini di prescrizione, enucleando i vari dies a quo, la durata, le cause di sospensione ed interruzione¹³⁸. Con riferimento all’inizio della decorrenza, la direttiva precisa che questa non può darsi per avviata se è escluso, anche presuntivamente, che il ricorrente non sia a conoscenza della violazione e, a discrezione dei singoli legislatori, se quest’ultima, il contratto di lavoro o il mero

¹³⁵ In argomento v. C. Iurilli, *Interessi superindividuali e danno collettivo*, cit., p. 45.

¹³⁶ In argomento v. C. Iurilli, *Interessi superindividuali e danno collettivo*, cit., p. 4.

¹³⁷ In argomento v. C. Iurilli, *Interessi superindividuali e danno collettivo*, cit., p. 42.

¹³⁸ art. 21 co.1 dir. 2023/970/UE.

rapporto siano ancora in corso. In merito alla durata invece, viene fissato il raggio minimo di tre anni¹³⁹.

Il secondo paragrafo dell'art. 21 sancisce, in via generale, l'interruzione o quantomeno la sospensione del termine di prescrizione all'avvio di un reclamo portato all'attenzione del datore, oltre che al sorgere di un vero e proprio procedimento giudiziario instaurato dal lavoratore stesso o da altri soggetti legittimati¹⁴⁰.

L'ultimo punto della norma esplicita infine la non vigenza del contenuto dell'articolo nei riguardi del diverso istituto della decadenza¹⁴¹.

La definizione giuridica di prescrizione consta di molteplici spunti autorevoli nella dottrina italiana, ove si riscontra un ampio ventaglio di asserti, ciascuno dei quali in grado di soddisfare al meglio le diverse esigenze dell'interprete. Ad ogni modo, le preminenti posizioni poggiano su un approccio sostanzialista che inquadra la prescrizione come una modalità estintiva del diritto, generale o specificamente legata al suo mancato esercizio, sicuramente connessa allo scorrere del tempo¹⁴². L'istituto salda le proprie origini nel diritto romano e da subito interessa i codici tardo ottocenteschi degli Stati fautori dell'Unione europea. Il terzo capo della direttiva trasparenza esprime infatti a pieno i principi della legislazione comunitaria in materia di prescrizione, orientata verso una complessiva riduzione dei termini, storicamente improntati sull'ordine di decenni. La realtà contemporanea, pregna di un' economia che accelera i rapporti giuridici, spinge verso la preponderanza di termini brevi, tipicamente favorevoli per il soggetto passivo del rapporto obbligatorio, a scapito di termini più lunghi vicini alle esigenze del creditore¹⁴³. Nello specifico, l'art. 21 dir. 2023/970/UE, nel momento in cui connette il presupposto della conoscenza al sorgere del dies a quo e fissa i soli tre anni minimi di durata, altro non fa che ricalcare alcune disposizioni cardine del Draft

¹³⁹ art. 21 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁴⁰ art. 21 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁴¹ art. 21 co.3 dir. 2023/970/UE.

¹⁴² In argomento v. S. Patti - V. Roppo - F. Anelli, *La prescrizione e la decadenza – Principi e linee evolutive*, Giuffrè, Milano, 2024, p. 40.

¹⁴³ In argomento v. S. Patti - V. Roppo - F. Anelli, *La prescrizione e la decadenza – Principi e linee evolutive*, cit., p. 25.

Common Frame of Reference (DCFR)^{144 145}, che nel contribuire alla codificazione capillare del diritto privato europeo affronta anche la questione dei termini di prescrizione¹⁴⁶.

Gli ordinamenti degli Stati membri risultano tendenzialmente allineati sul tema e non si sganciano da paradigmi che rifugiano da termini di prescrizione prolissi. La normativa italiana prevede ad esempio un termine decennale per la prescrizione ordinaria¹⁴⁷, fortemente ristretto rispetto all'originaria cifra di 30 anni contemplata dal codice civile del 1865¹⁴⁸.

L'art. 21 della direttiva assolve così il compito di trasporre i principi europei in materia di prescrizione nell'ambito della trasparenza retributiva, assecondando l'impostazione legale che è seguita, rispettata e già ordinatamente diffusa nel territorio comunitario.

2.1.3 Le spese legali

L'art. 22 della direttiva trasparenza contiene un'ulteriore norma eminentemente procedimentale, concepita per adattare la vicenda delle spese legali agli estremi del procedimento incentrato sulla discriminazione retributiva fondata sul sesso. In particolare, la disposizione prevede la possibilità di sottrarre l'attore soccombente al pagamento delle spese di causa, qualora l'organo competente ritenga comunque valide le ragioni poste a fondamento del ricorso.

La norma in questione si presenta come dirompente in relazione al principio della soccombenza, generale riferimento nella disciplina delle spese processuali. Tale principio, assumendo il presupposto per il quale la necessità di ricorrere al giudice non debba né possa tornare a danno di chi ottenga poi la ragione giudiziale, rilega al

¹⁴⁴ L'art. 7:301 del Draft Common Frame of Reference (DCFR) recita «The running of the period of prescription is suspended as long as the creditor does not know of, and could not reasonably expected to know of: a) the identity of the debtor; or b) the facts giving rise to the right including, in the case of a right to damage, the type of damage», mentre l'art 7:307, evitando consistenze esasperate dei termini di prescrizione, stabilisce «the period of prescription cannot be extended, by suspension of its running or postponement of its expiry ... to more than ten years or, in case of rights to damages for personal injuries, to more than thirty years».

¹⁴⁵ In argomento v. S. Patti - V. Roppo - F. Anelli, *La prescrizione e la decadenza – Principi e linee evolutive*, cit., p. 27.

¹⁴⁶ In argomento v. P. G. Alpa, *Diritto privato europeo*, Giuffrè, Milano, 2016, p. 322.

¹⁴⁷ art. 2946 c.c. .

¹⁴⁸ In argomento v. S. Patti - V. Roppo - F. Anelli, *La prescrizione e la decadenza – Principi e linee evolutive*, cit., p. 25.

soccombente la corresponsione delle spese legali in favore della parte vittoriosa, impedendo che le stesse vengano pagate da quest'ultima¹⁴⁹. Tale prestazione dà adito ad un meccanismo di restaurazione patrimoniale, funzionale alla conservazione delle disponibilità economiche di chi altrimenti subirebbe un depauperamento per il solo fatto di aver visto riconosciuto un proprio diritto¹⁵⁰.

Tuttavia, l'ordinamento italiano conosce una norma simile a quella della direttiva. L'art.92 del c.p.c. contempla invero l'esclusione della ripetizione delle spese sostenute dal vincitore qualora ritenute eccessive o superflue e, in caso di violazione del dovere di lealtà e probità, permette la condanna al loro rimborso indipendentemente dalla soccombenza.

E' intuitivo ritenere che l'art. 22 della direttiva nasca dalla considerazione dell'asimmetria che tange le parti processuali, da allineare per perseguire al meglio l'effettiva parità di trattamento retributivo, garantendo dunque spazi di pronuncia giudiziale non necessariamente stringenti come quelli offerti dal legislatore italiano¹⁵¹.

La scelta lessicale e sintattica del legislatore europeo, che rimette alla libera discrezione degli Stati membri il recepimento dello schema offerto dall'art. 22 dir. 2023/970/UE, è forse così studiata per evitare situazioni di stallo in sede traspositiva e mostra attenzione verso gli ordinamenti comunitari evidentemente meno affini ad una mitigazione delle tecniche di riparto delle spese legali.

2.2 Il risarcimento del danno

Tra le norme che compongono il terzo capo della direttiva trasparenza, quella dell'art.16 riveste un ruolo fondamentale per l'esatta regolamentazione della vicenda processuale. La disposizione in questione difende infatti il diritto dei lavoratori ad ottenere un risarcimento od una riparazione che siano pieni, reali, effettivi, dissuasivi e proporzionati, in caso di danno derivante dalla violazione di prerogative affini al principio di pari retribuzione¹⁵². Il primo periodo del terzo comma si esprime in

¹⁴⁹ In argomento v. M. Rinaldi, Il principio di soccombenza, in (a cura di) L. D'Apollo, Spese processuali, Giuffrè, Milano, 2011, p. 13.

¹⁵⁰ In argomento v. M. Rinaldi, Il principio di soccombenza, cit., p. 13.

¹⁵¹ In argomento v. E. Tarquini, Parità retributiva di genere e trasparenza salariale, in Dir. Rel. Ind., n.2, 2024, p. 391.

¹⁵² art. 16 co. 1 e 2 dir. 2023/970/UE.

particolare sul risultato che il risarcimento o la riparazione devono realizzare, individuato nel ripristino dello status quo ante, cioè la ricollocazione della persona “nella posizione in cui [...] si sarebbe trovata se non fosse stata discriminata in base al sesso o se non si fosse verificata alcuna violazione dei diritti o degli obblighi connessi al principio della parità di retribuzione.”¹⁵³. In linea con questo obiettivo, la norma specifica gli emolumenti da comprendere nella prestazione risarcitoria. Figurano in primis le retribuzioni arretrate con bonus e pagamenti in natura annessi, l’equivalente delle opportunità perse, il danno immateriale, i danni collegati e gli interessi di mora¹⁵⁴. Infine, la chiosa della norma precisa la non limitabilità del risarcimento o della riparazione entro un tetto quantitativo massimo¹⁵⁵.

Al di fuori delle retribuzioni perse, le altre voci di danno, ad esempio quello immateriale, implicano ampi spazi di valutazione discrezionale e quantitativa per il giudice. Nell’ambito di questo apprezzamento, la proporzionalità e la dissuasione, dato l’esplicito richiamo normativo¹⁵⁶, mantengono una certa importanza orientativa¹⁵⁷. Guardando proprio al fine dissuasivo del rimedio reintegratorio, si presume che, tenendo conto del contenuto dell’art.23 (v. infra par. 2.4), non rileverà per la direttiva trasparenza il dibattito giurisprudenziale sul danno-sanzione. Per anni quest’ultimo è stato inteso dalla giurisprudenza italiana come estraneo alla classe delle funzioni tipiche del risarcimento de iure. L’istituto ad oggi è invece maggiormente valorizzato nel suo rapporto con alcune fattispecie particolari, tra le quali figura anche il danno da discriminazione¹⁵⁸.

L’art. 16 chiama dunque gli Stati membri alla definizione di un apparato legislativo capace di assicurare un forte meccanismo risarcitorio. A ben vedere, anche in caso di mancata, inadeguata o tardiva trasposizione della direttiva, l’ordinamento dell’Unione europea garantisce il funzionamento di un simile sistema riparativo.

La questione coinvolge una primaria distinzione tra le norme europee direttamente efficaci e quelle che non lo sono, in rapporto alle quali varia l’operatività del risarcimento del danno. E’ pacifico come, in caso di lesione di un diritto attribuito al

¹⁵³ art. 16 co.3 dir. 2023/970/UE.

¹⁵⁴ art. 16 co.3 dir. 2023/970/UE.

¹⁵⁵ art. 16 co.4 dir. 2023/970/UE.

¹⁵⁶ art. 16 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁵⁷ In argomento v. E. Tarquini, Parità retributiva di genere e trasparenza salariale, in *Dir. Rel. Ind.*, n.2, 2024, p. 389.

¹⁵⁸ In argomento v. E. Tarquini, Parità retributiva di genere e trasparenza salariale, *cit.*, p. 389.

singolo da una norma direttamente efficace, gli organi statali siano responsabili per il risarcimento del danno che ne deriva, laddove questa reintegrazione «costituisce il corollario necessario dell'effetto diretto riconosciuto alle norme comunitarie la cui violazione ha dato origine al danno subito»¹⁵⁹ ¹⁶⁰. Nel caso in cui invece non sorga alcun diritto in favore del singolo, a causa della mancata attuazione della corrispondente norma della direttiva, per definizione priva di efficacia diretta orizzontale (v. infra par. 3), il danno si configura proprio in relazione a questo inadempimento. In quest' ultime ipotesi il diritto al risarcimento si pone come distinto ed autonomo, non rappresentando invero un'integrazione o un'alternativa rispetto al diritto non delineato a livello nazionale¹⁶¹. A fronte del mancato recepimento di norme comunitarie non direttamente efficaci, il diritto risarcitorio sorge quando queste siano volte all'attribuzione di diritti individuabili in favore del singolo, vi sia gravità manifesta della violazione e tra quest'ultima e il danno sussista un diretto nesso di causalità¹⁶².

Probabilmente, la norma ex. art. 16 presenta tutte le caratteristiche valide per l'acquisizione di un'efficacia diretta verticale (v. supra cap. 1 par. 1), il che, in caso di mancata attuazione della direttiva, permetterebbe al lavoratore leso di azionare il proprio diritto al risarcimento del danno nei confronti dello Stato e soddisfare per equivalente la rispettiva situazione giuridica soggettiva.

A prescindere dalla natura diretta o indiretta dell'efficacia vantata dalla norma, il sistema ora esposto offre sostegno alla disposizione della direttiva 2023/970/UE, la quale poggia così su una base assai solida la fortificazione della risarcibilità del danno attinente la discriminazione retributiva.

2.3 L'onere probatorio e l'accesso alle prove

Gli artt. 18 e 20 del terzo capo della direttiva 2023/970/UE si occupano di disciplinare il valore e la posizione delle prove all'interno della dinamica procedimentale che coinvolge la trasparenza retributiva.

Indubbiamente, la responsabilità più rilevante è sostenuta dall'art. 18, il quale contiene

¹⁵⁹ Corte Giust., sent. 5 marzo 1996, C-46/93 e C-48/93, Brasserie du Pêcheur, punto 22.

¹⁶⁰ In argomento v. L. Daniele, *Diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2022, p. 317.

¹⁶¹ In argomento v. L. Daniele, *Diritto dell'Unione Europea*, cit., p. 317.

¹⁶² In argomento v. L. Daniele, *Diritto dell'Unione Europea*, cit., p. 318.

una norma fondamentale che ribalta le tradizionali logiche processuali dell'onere probatorio. Il primo paragrafo statuisce infatti il dirompente principio in forza del quale, a fronte della presentazione attorea di semplici elementi fattuali idonei a far presumere la consistenza storica di una discriminazione retributiva, spetti al convenuto dimostrarne la concreta insussistenza¹⁶³. A ben vedere, il quarto comma stabilisce chiaramente che tale previsione possa non essere osservata dagli Stati membri nell'ambito delle procedure e dei procedimenti la cui istruttoria venga curata dall'autorità competente o dall'organo giurisdizionale nazionale¹⁶⁴. Il tutto subisce un aggravio al secondo punto dell'articolo, che specifica come l'onere della prova circa l'inesistenza della discriminazione ricada tassativamente sul datore di lavoro nei casi di violazione dei puntuali obblighi informativi e comunicativi previsti dal secondo capo della direttiva, salva la dimostrazione dell'involontarietà e della lieve entità dell'inottemperanza¹⁶⁵. Infine viene precisata la prevedibilità statale di norme probatorie ancor più favorevoli per il lavoratore¹⁶⁶ e la non applicazione coattiva dell'articolo stesso ai procedimenti penali¹⁶⁷.

È bene condividere alcune riflessioni.

Le disposizioni esposte rispecchiano una ratio legis radicata a livello comunitario. Il primo passo della normativa italiana diretto all'alleggerimento dell'onere della prova è dato dall'art. 4 co. 6 legge n. 125/1991. Quest'ultimo interviene sull'equilibrio probatorio, da sempre romanamente sorretto dal principio "ei qui dicit, non qui negat" recepito dall'art. 2697 c.c., per il quale è responsabilità dell'attore allegare e provare i fatti su cui si fonda la propria pretesa¹⁶⁸. La norma del 1991 traspone invero i precetti siglati sul tema dalla Corte di giustizia in occasione del caso Danfoss nel 1989¹⁶⁹ e, al contempo, anticipa la direttiva 97/80/CE, riguardante appunto l'argomento probatorio

¹⁶³ art. 18 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁶⁴ art. 18 co.4 dir. 2023/970/UE.

¹⁶⁵ art. 18 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁶⁶ art. 18 co.3 dir. 2023/970/UE.

¹⁶⁷ art. 18 co.5 dir. 2023/970/UE.

¹⁶⁸ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 341.

¹⁶⁹ Corte Giust., 17 ottobre 1989, 109/88. La causa in questione viene espressamente richiamata dal considerando 52 della dir. 2023/970/UE; in tale sentenza, la Corte di Giustizia stabilisce che a fronte di un sistema di retribuzione privo di una totale di trasparenza «il datore di lavoro ha l'onere di provare che la sua prassi salariale non è discriminatoria, ove il lavoratore di sesso femminile dimostri, su un numero relativamente elevato di lavoratori, che la retribuzione media dei lavoratori di sesso femminile è inferiore a quella dei lavoratori di sesso maschile».

nelle ipotesi di discriminazione fondata sul sesso¹⁷⁰. In modo particolare, la disposizione statale è ad oggi confluita nell'art. 40 CPO e (v. oltre cap. 3 par. 2), ricalcando la logica delle presunzioni semplici ex art. 2729 c.c. , stabilisce in sintesi che qualora il ricorrente fornisca elementi di fatto, anche di carattere statistico, precisamente e concordemente idonei a fondare la presunzione dell'esistenza di discriminazioni basate sul sesso, spetti al convenuto provare la relativa insussistenza¹⁷¹. Questa inversione dell'onere della prova è riscontrabile anche in altri testi legislativi europei, precedenti alla direttiva trasparenza: l'art. 19 dir. 2006/54/CE fissa il medesimo assunto nell'ambito della parità di trattamento occupazionale e d'impiego.

Ebbene quanto espresso dall'art. 18 del terzo capo della direttiva in esame non rappresenta una totale novità, almeno non apporta innovazioni sul versante delle regole probatorie e processuali. Il valore aggiunto della norma risiede invece nell'aver qualificato ex ante le violazioni degli artt. 5, 6, 7, 9 e 10 della legge stessa¹⁷² quali elementi di fatto idonei a far sorgere l'obbligo per il datore di lavoro di giustificare adeguatamente i differenziali retributivi, riducendo oltremodo gli eventuali margini di incertezza nell'apprezzamento valutativo condotto dal giudice¹⁷³. In questo modo il lavoratore o la lavoratrice vittime di discriminazioni retributive saranno drasticamente agevolati in sede giudiziale e, presumibilmente, l'attività istruttoria verrà proprio a concentrarsi sulle cause di esclusione, quindi i requisiti contestuali che si pongono come essenziali e determinanti per lo svolgimento dell'attività imprenditoriale¹⁷⁴. Occorrerà cioè indagare la legittimità della differenziazione, la quale, per evitare una condanna, nel caso di discriminazioni indirette (v. supra cap. 1 par. 4.2), dovrà essere sostenuta dal datore di lavoro con la lecita finalità e con i rispettivi mezzi appropriati nonché necessari, dunque prove non facili da rendere¹⁷⁵.

Il quadro probatorio viene completato, oltre che dall'art. 19 in materia di lavoro di pari valore (v. supra cap. 1 par. 5.2), dal sopracitato art. 20, posto a disciplinare l'accesso alle

¹⁷⁰ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit., p. 342.

¹⁷¹ art. 40 CPO.

¹⁷² art. 18 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁷³ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit., p. 345.

¹⁷⁴ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit., p. 345.

¹⁷⁵ In argomento v. V. Ferrante, *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, cit., p. 346.

prove. Questo profilo viene normato attraverso la statuizione di particolari poteri del giudice, legittimato in primo luogo ad ordinare al convenuto la divulgazione di elementi di prova in suo controllo che siano pertinenti alla causa¹⁷⁶. La divulgazione può altresì riguardare prove aventi ad oggetto informazioni riservate, salva l'osservanza di una consona tutela nel loro trattamento¹⁷⁷. Ancora una volta infine, anche con riferimento all'accesso, si aprono le porte ad un innalzamento qualitativo del regime in favore del ricorrente¹⁷⁸. La logica ora esposta appare insita al concetto di trasparenza così come emerso dal secondo capo della direttiva, per il quale è fondamentale che nessuna informazione celante divari retributivi di genere rimanga occulta. In tale ottica, si arma il giudice della facoltà di portare alla luce eventuali fattori determinanti per la decisione finale. L'ordinamento italiano si mostra preparato sull'argomento ed invero l'art. 210 c.p.c. modella il meccanismo processuale dell'ordine di esibizione. Trattasi della pronuncia del giudice che permette a colui sul quale incombe l'onere probatorio di ottenere i documenti e gli altri beni mobili, in possesso della controparte o di terzi, da acquisire necessariamente per la corretta definizione del giudizio¹⁷⁹. Ciò che sicuramente distingue l'istituto nazionale dalle linee della direttiva sta nell'istanza di parte quale motore per l'esibizione della prova, sillogismo che invece non viene richiesto dal dato europeo, riferito piuttosto ad una generica iniziativa del giudice stesso. Ad ogni modo, così come per l'art. 18, anche per l'art. 20 la disciplina probatoria italiana consta di riferimenti conformi agli stimoli comunitari, sicché si prospetta su questo fronte un recepimento privo di esagerate complicazioni.

2.4 Le sanzioni

L'ultimo aspetto del terzo capo della direttiva, che in termini rimediali merita di essere attenzionato, è racchiuso dall'art. 23 rubricato "Sanzioni".

L'importanza della norma è evidente, essa infatti funge da riferimento primario per il diffuso e generale contrasto all'inosservanza della disciplina che è oggetto della dir. 2023/970/UE. Gli Stati membri vengono chiamati alla fissazione di "sanzioni efficaci,

¹⁷⁶ art. 20 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁷⁷ art. 20 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁷⁸ art. 20 co.3 dir. 2023/970/UE.

¹⁷⁹ In argomento v. S. Leuzzi, I mezzi di prova nel processo civile, Giuffrè, Milano, 2013, p. 485.

proporzionate e dissuasive”¹⁸⁰ da applicare nelle ipotesi di violazione degli obblighi e dei diritti attinenti alla parità di trattamento retributivo. Oltre a ciò, è espressamente chiarito come queste norme sanzionatorie non possano essere vane e debbano cioè trovare immancabile applicazione pratica¹⁸¹; la loro sostanza è dunque rimessa al vaglio della Commissione¹⁸². Il legislatore europeo specifica la natura deterrente e potenzialmente pecuniaria del sistema da delineare¹⁸³, il quale dev’essere inoltre in grado di soddisfare una certa versatilità rispetto ad eventuali fattori aggravanti, attenuanti¹⁸⁴ e a situazioni di inottemperanze reiterate¹⁸⁵.

L’art. 23 altro non fa che inserire un denominatore comune, proprio delle direttive europee, in quella dedicata alla trasparenza retributiva.

La direttiva 2006/54/CE, relativa all’attuazione del principio di pari opportunità e trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione ed impiego, accomoda al proprio articolo 25 una disposizione pressoché identica a quella del primo paragrafo della norma in esame.

La sentenza della Corte di Giustizia 8 marzo 2022, C-205/20, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld*, è la pronuncia più recente che specifica il carattere effettivo, proporzionato e dissuasivo da affibbiare alle sanzioni ideate in sede di recepimento degli obblighi comunitari di risultato. Ciò non collide con la discrezionalità statale nella scelta delle forme e dei mezzi, le quali possono liberamente incidere su molteplici connotati come, in questo caso, la natura amministrativa o penale delle sanzioni stesse. Nondimeno, la corte ha comunque specificato che è necessario garantire un controllo anche giudiziario sulle norme sanzionatorie, sì da verificare che l’autorità nazionale non «abbia ecceduto i limiti fissati a tale margine di discrezionalità»^{186 187}. Quest’ultimo canone sembra dunque spiegare la disposizione di cui all’art. 23 co. 1 dir. 2023/970/UE, che esige appunto l’espressa notifica alla Commissione delle sanzioni concepite e di ogni loro eventuale riformulazione, in modo da garantire una sorta di monitoraggio

¹⁸⁰ art. 23 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁸¹ art. 23 co.5 dir. 2023/970/UE.

¹⁸² art. 23 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁸³ art. 23 co.2 dir. 2023/970/UE.

¹⁸⁴ art. 23 co.3 dir. 2023/970/UE.

¹⁸⁵ art. 23 co.4 dir. 2023/970/UE.

¹⁸⁶ Cort. Giust., 8 marzo 2022, C-205/20, *Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld*, punti 18-32.

¹⁸⁷ In argomento v. L. Daniele, *Diritto dell’Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2022, p. 283.

sull' idoneità pratica delle stesse¹⁸⁸. L'intento principale delle Istituzioni europee è assicurare il rispetto del divieto di promulgare sanzioni sproporzionate. Quest'ultimo, secondo la giurisprudenza, discende direttamente dal requisito di proporzionalità¹⁸⁹ e inoltre, essendo incondizionato e quindi dotato di efficacia diretta, può essere rivendicato direttamente dai singoli dinanzi ai giudici nazionali^{190 191}.

Il terzo capo della direttiva 2023/970/UE aggiunge così una norma rimediale che obbliga gli Stati membri a teorizzare importanti integrazioni normative. Esse dovranno necessariamente presentare la totalità dei requisiti il cui ossequio, stando al dato giurisprudenziale europeo, è in grado di garantire un apparato sanzionatorio solido ed efficace.

3. *Le disposizioni orizzontali*

I connotati finali della trasparenza retributiva trovano definizione al quarto nonché ultimo capo della direttiva 2023/970/UE. Questo si estende dall'art.27 sul livello di protezione sino all'art.37, posto a sancire la portata generale della fonte stessa.

Il capo è intitolato "disposizioni orizzontali" ed affianca ad alcuni aspetti tecnici e procedurali, come i termini per il recepimento, le modalità di attuazione e l'entrata in vigore, la disciplina di rapporti che ricadono direttamente o indirettamente su taluni soggetti di diritto privato, implicati nella strutturazione dei meccanismi di trasparenza.

E' opportuno esporre alcune precisazioni circa il rapporto tra l'efficacia delle direttive e le persone fisiche o giuridiche private.

Vige, a livello comunitario, il generale divieto di effetti diretti orizzontali delle direttive. In altri termini, è preclusa alle direttive la creazione autonoma e diretta di obblighi a carico dei singoli, i quali possono invece essere raggiunti da simili prescrizioni in via interpretativa o mediata, per il tramite quindi di altre fonti europee direttamente efficaci¹⁹². Il primo paradigma alla base del divieto risiede in due pronunce della Corte

¹⁸⁸ art. 23 co.1 dir. 2023/970/UE.

¹⁸⁹ Cort. Giust., 8 marzo 2022, C-205/20, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld, punto 24.

¹⁹⁰ cit., punti 29 e 32.

¹⁹¹ In argomento v. L. Daniele, *Diritto dell'Unione Europea*, cit., p. 284.

¹⁹² In argomento v. D. Gallo, *L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali*, Giuffrè, Milano, 2018, p. 290.

di Giustizia, relative alla causa Marshall¹⁹³ e Faccini Dori¹⁹⁴. In tali occasioni è stata sancita l'esclusiva verticalità dell'efficacia delle direttive, giustificata dalla necessità di evitare una sovrapposizione strumentale tra quest' ultime e i regolamenti, miratamente preposti all'imposizione di obblighi diretti¹⁹⁵. L'altra ragione che richiede un'efficacia solamente verticale ha carattere para giudiziale e concerne il principio della tutela al legittimo affidamento. Il privato non è il soggetto tenuto all'attuazione della direttiva e dunque, nel momento in cui il comportamento da lui tenuto è conforme all'ordinamento nazionale, non è ammissibile la contestazione sulla contrarietà della condotta omissiva o commissiva rispetto alle norme della direttiva. L'efficacia verticale, evitando la soggezione del singolo a qualsiasi preclusione, impedisce così che lo Stato opponga nei confronti del privato il proprio inadempimento traspositivo¹⁹⁶.

La Corte di Giustizia, proprio nell'ottica di tutelare l'interesse del singolo a godere delle prerogative contemplate dalle direttive, ha delineato diversi espedienti per la produzione, se non di effetti orizzontali in senso stretto, di risultati giuridici equivalenti, capaci di sopperire a eventuali lacune o inottemperanze attuative¹⁹⁷. Ciò nonostante, si sprecano i motivi per cui è necessario, ai fini della salvaguardia di una vera integrità ordinamentale europea, rispettare puntualmente il divieto di efficacia diretta orizzontale delle direttive¹⁹⁸.

Questa premessa è dunque utile a fornire la giusta chiave interpretativa per la lettura di alcune disposizioni del quarto capo della direttiva trasparenza. Occorre cioè sempre considerare la subordinazione delle prescrizioni che coinvolgono persone giuridiche private, essenzialmente le parti sociali, all'esatta trasposizione del testo di legge, la quale necessita di una specifica attività legislativa nazionale.

¹⁹³ Corte Giust., 26 febbraio 1986, C-271/91.

¹⁹⁴ Corte Giust., 14 luglio 1994, C-91/92.

¹⁹⁵ In argomento v. D. Gallo, L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali, cit., p. 291.

¹⁹⁶ In argomento v. D. Gallo, L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali, cit., p. 292.

¹⁹⁷ In argomento v. D. Gallo, L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali, cit., p. 292.

¹⁹⁸ In argomento v. D. Gallo, L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali, cit., p. 292 ss.

3.1 Il livello di protezione

Il quarto capo della direttiva trasparenza esordisce con le disposizioni di cui all'art. 27 inerenti al livello di protezione. I due paragrafi normativi enucleano i principi fondamentali per assicurare da un lato il raggiungimento del massimo standard qualitativo di tutela possibile, dall'altro la conservazione di quello già ben teorizzato dalla direttiva stessa. In particolare, il primo punto dell'articolo precisa come gli Stati membri siano liberi di introdurre disposizioni più favorevoli per i lavoratori rispetto a quelle contemplate dal testo di legge¹⁹⁹; il secondo, dal canto suo, specifica che l'attuazione della direttiva non può costituire il pretesto per una riduzione del livello di protezione nei settori sui quali essa interviene²⁰⁰.

E' evidente come lo scopo dell'articolo sia di garantire il rispetto della seppur elevata soglia minima di tutela proposta dalla direttiva, sicuramente innalzabile e al contempo non degradabile. Il secondo paragrafo confina invero il tratto somatico delle direttive europee identificato come "clausola di non regresso", la quale più volte ha visto la Corte di giustizia impegnata nel pronunciarsi circa la rispettiva violazione, mai accertata. Tra le sentenze fondamentali sul tema spiccano quelle relative al caso Mangold²⁰¹, Angelidaki²⁰² e Sorge, quest' ultima legata al rinvio pregiudiziale del 9 giugno 2008 operato dal Tribunale italiano di Trani in merito ad un ipotetico contrasto tra il d.lgs. n. 368 del 2001 e la clausola di non regresso propria della direttiva comunitaria n. 99/70/CE sul lavoro a termine²⁰³. Ciò che il giudice europeo ribadisce immancabilmente è l'ampia portata del principio di non regresso. Come già anticipato infatti, l'attuazione della direttiva non può costituire un valido motivo per la riduzione del livello generale di tutela che a livello nazionale è già complessivamente riconosciuto negli ambiti interessati. L'orientamento giurisprudenziale è altresì univoco nello stabilire che, affinché la reformatio in peius dello standard di tutela integri una violazione della clausola, è necessario che tale menomazione abbia carattere generale, cioè sia idonea ad

¹⁹⁹ art. 27 co.1 dir. 2023/970/UE.

²⁰⁰ art. 27 co.2 dir. 2023/970/UE.

²⁰¹ Corte Giust. 22 novembre 2005, C-144/04, Werner Mangold c. Rüdiger Helm.

²⁰² Corte Giust. 23 aprile 2009, C-378/07, C-379/07, C-380/07, Kiriaki Angelidaki et al. c. Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis.

²⁰³ In argomento v. L. Zappalà, Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso, in Rivista italiana di diritto del lavoro, n. 4, 2010, p. 1054.

intaccare la normativa nazionale di riferimento nella sua pienezza²⁰⁴. La valutazione di una tale circostanza deve dunque servirsi di un parametro quantitativo, funzionale a cogliere l'estensione della riduzione sopraggiunta, sorretto altresì da un criterio qualitativo, utile per constatare l'eventuale vigenza di terze misure o garanzie compensative²⁰⁵. Infine il giudice nazionale, assumendo quale presupposto il difetto di efficacia diretta della clausola di non regresso, deve muovere un apprezzamento delle norme questionate che sia comunque conforme al diritto comunitario, in linea con il generale principio dell'ordinamento dell'Unione europea²⁰⁶.

Il quadro appena esposto evidenzia dati nomofilattici importanti, i quali danno adito ad un pratico contrasto tra la volontà che il legislatore europeo esprime attraverso determinate disposizioni e la lente interpretativa resa sul merito dal giudice di Lussemburgo. Il nobile intento dell'art.27 della dir. 2023/970/UE, tassativo nel voler assicurare uno standard di protezione disciplinare che sia elevato, elevabile e non compromettibile, viene così frenato da impostazioni giurisprudenziali tanto chiare quanto lasche, suscettibili di avallare riduzioni di tutela normativa concretamente pregiudizievoli e comunque legittime. Non sembra invero complicato per un legislatore nazionale operare manovre che pur essendo effettivamente degradanti, si dimostrino al contempo in grado di esulare dalla soddisfazione dell'estensione quantitativa, arginata dalla compensazione qualitativa e fissata per il riconoscimento di una violazione della clausola di non regresso.

Il primo cardine del capo conclusivo della direttiva trasparenza si mostra così dotato di una precisa solidità teorica e sintattica, la quale però non lo esenta dalle potenziali interferenze che i pratici accorgimenti del diritto positivo sanno facilmente riservare.

²⁰⁴ In argomento v. L. Zappalà, Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso, cit., p. 1055.

²⁰⁵ In argomento v. L. Zappalà, Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso, cit., p. 1055.

²⁰⁶ In argomento v. L. Zappalà, Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso, cit., p. 1057.

3.2 Monitoraggio e sensibilizzazione

Tra le norme del quarto capo della direttiva 2023/970/UE, quella dell'art. 29 è senz'altro una delle più importanti per il perfezionamento dello schema trasparenza. L'articolo è esteso e disciplina il ruolo di supervisione dello Stato sul sistema delineato dalla direttiva.

In primo luogo, il legislatore europeo chiama gli Stati membri a monitorare e sostenere in via coordinata la concreta applicazione del principio di pari retribuzione, sottolineando la centralità dei preposti mezzi di tutela²⁰⁷. Il nucleo della norma sta però nelle successive disposizioni dedicate al cosiddetto organismo di monitoraggio, cioè l'articolazione statale che ciascun Paese dell'Unione europea è tenuto ad istituire per curare il funzionamento della trasparenza retributiva²⁰⁸. Gli incarichi fondamentali dell'organismo sono annoverati al terzo paragrafo dell'art. 29. Questo menziona una responsabilità di sensibilizzazione, la messa a punto di strumenti per il contrasto al gender pay gap, ma soprattutto, le lettere "c" e "d" puntualizzano la funzione ricoperta nell'ambito degli obblighi informativi e comunicativi che gravano sul datore di lavoro²⁰⁹. Essenzialmente, l'organismo di monitoraggio è il destinatario delle informazioni sul divario retributivo di genere raccolte nell'impresa e dunque trasmesse ai sensi dell'art. 9 co. 7 della direttiva (v. infra par. 1.3.2); la ricezione della relativa comunicazione comporta così l'obbligo di pubblicazione dei dati pervenuti²¹⁰. Quest'onere di raccolta informativa riguarda allo stesso modo le relazioni stilate in merito alla valutazione congiunta delle retribuzioni ex art. 10 co.3 (v. infra par. 1.4)²¹¹. L'organismo di monitoraggio è poi chiamato a riunire e sistematizzare i dati sul quantitativo di reclami, ricorsi e procedimenti sorti con riguardo alle discriminazioni retributive²¹². La dimensione dell'operato svolto dall'organismo si estende infine grazie al paragrafo ultimo dell'art. 29, posto a fermare, mediante l'obbligo per gli Stati membri di trasferire le informazioni raccolte alla Commissione, un ponte tra i risultati statistici nazionali e quelli complessivi comunitari²¹³.

²⁰⁷ art. 29. co.1 dir. 2023/970/UE.

²⁰⁸ art. 29 co.2 dir. 2023/970/UE.

²⁰⁹ art. 29 co.3 dir. 2023/970/UE.

²¹⁰ art. 29 co.3 lett. c dir. 2023/970/UE.

²¹¹ art. 29 co.3 lett. d dir. 2023/970/UE.

²¹² art. 29 co.3 lett. e dir. 2023/970/UE.

²¹³ art. 29 co.4 dir. 2023/970/UE.

Se le prescrizioni degli artt. 9 e 10 dir. 2023/970/UE permettono di chiarire ed eliminare le circostanze di discriminazione retributiva all'interno dell'azienda, le responsabilità attribuite all'organismo di monitoraggio vogliono determinare un ampliamento del miglioramento auspicato, affinché esso sfori i confini della singola impresa e conosca i paesi europei nella loro interezza. Il lavoro svolto dall'organismo offre invero una precisa consapevolezza circa lo stato nazionale della parità retributiva, indispensabile affinché gli interventi e le correzioni dell'autorità pubblica, dei rappresentanti dei lavoratori e degli altri soggetti coinvolti risultino efficaci nel realizzare l'oggetto della direttiva²¹⁴.

L'art. 29 si pone così come centro sistematico delle norme che, nel quarto capo della direttiva 2023/970/UE, affinano gli ultimi aspetti descrittivi della trasparenza retributiva, garantendo una supervisione privilegiata, nazionale e comunitaria del relativo impatto negli ordinamenti.

3.2.1 Gli organismi per la parità

La norma sull'organismo di monitoraggio è racchiusa tra quelle inerenti agli organismi per la parità e alla contrattazione collettiva.

L'art. 28 dir. 2023/970/UE statuisce la competenza diffusa degli organismi per la parità sulle questioni disciplinate dalla direttiva stessa²¹⁵. In materia, è parimenti fatta salva quella propria degli ispettorati del lavoro e degli altri organismi interessati nella tutela dei diritti dei lavoratori, comprese le parti sociali²¹⁶. Non a caso, l'art. 30 specifica come le coordinate europee in materia di trasparenza retributiva non pregiudichino assolutamente il diritto di negoziare, concludere ed applicare contratti collettivi, così come quello di intraprendere azioni collettive nel rispetto delle normative nazionali²¹⁷.

Il secondo paragrafo dell'articolo rubricato "organismi per la parità" prosegue specificando che tra quest'ultimi, gli ispettorati del lavoro ed eventualmente le parti sociali debba sussistere un rapporto di stretta cooperazione e coordinamento, sempre

²¹⁴ In argomento v. S. Spattini, La trasparenza retributiva a garanzia dell'effettività del principio della parità di retribuzione: una lettura d'insieme della direttiva (UE) 2023/970, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 1, 2024, p. 299.

²¹⁵ art. 28 co.1 dir. 2023/970/UE.

²¹⁶ art. 28 co.1 dir. 2023/970/UE.

²¹⁷ art. 30 dir. 2023/970/UE.

nell'ottica di garantire una salvaguardia effettiva del principio di pari retribuzione tra lavoratori e lavoratrici²¹⁸.

Nondimeno, la norma puntualizza il dovere degli Stati membri di fornire ai rispettivi organismi per la parità le risorse adeguate per l'espletamento delle rispettive funzioni²¹⁹. Alla luce di questo contenuto normativo è necessario inquadrare l'entità rappresentata dagli organismi summenzionati. Sovviene a tal fine la direttiva 2006/54/CE sulla parità di trattamento tra uomo e donna nell'occupazione e nell'impiego²²⁰, la quale identifica l'istituto in esame all' art. 20. In modo particolare, la fonte del 2004 riconduce agli organismi per la parità la “promozione, l'analisi, il controllo e il sostegno della parità di trattamento di tutte le persone senza discriminazioni fondate sul sesso. Tali organismi possono far parte di agenzie incaricate, a livello nazionale, della difesa dei diritti umani o della salvaguardia dei diritti individuali”^{221 222}. Segue la precisazione delle competenze, ovvero “l'assistenza indipendente alle vittime di discriminazioni nel dare seguito alle denunce da essi inoltrate in materia di discriminazione,[...] lo svolgimento di inchieste indipendenti in materia di discriminazione; la pubblicazione di relazioni indipendenti e la formulazione di raccomandazioni su questioni connesse con tali discriminazioni; lo scambio di informazioni disponibili con gli organismi europei corrispondenti, come un futuro Istituto europeo per l'eguaglianza di genere.”²²³. Emerge in questo modo il profilo identificativo degli organismi per la parità, i quali risultano essere il principale riferimento sul territorio per il contrasto alla discriminazione fondata sul sesso.

Aprendo una piccola parentesi, in Italia il ruolo di tale organismo è essenzialmente assunto dalle Consigliere e dai Consiglieri per la parità, impegnati nella “promozione e controllo dell'attuazione dei principi di uguaglianza di opportunità e di non discriminazione tra donne e uomini sul lavoro nei confronti dei datori di lavoro e dei poteri pubblici”²²⁴ oltre che nell' “azione per ottenere la rimozione dei comportamenti

²¹⁸ art. 28 co.2 dir. 2023/970/UE.

²¹⁹ art. 28 co.3 dir. 2023/970/UE.

²²⁰ In argomento v. A. Monea, *Dalla lotta alle discriminazioni ad un modello proattivo di benessere sul lavoro*, Wolter Kluwer, Milano, 2021, p. 10.

²²¹ art. 20 co.1 dir. 2006/54/CE.

²²² In argomento v. A. Monea, *Dalla lotta alle discriminazioni ad un modello proattivo di benessere sul lavoro*, cit., p. 14.

²²³ art. 20 co.2 dir. 2006/54/CE.

²²⁴ L. Moramarco, *Il supporto della responsabilità civile al ruolo sistemico della Consigliera di parità*, in *Responsabilità civile e previdenza*, n. 4, 2020, p. 1262.

discriminatori”²²⁵. In modo particolare le Consigliere trovano oggi disciplina nel codice delle pari opportunità (v. oltre cap. 3 par. 2) e tutelano l’applicazione della rispettiva disciplina²²⁶. Attualmente le stesse versano in condizioni precarie, sorrette quasi esclusivamente da servizi di volontariato, inidonei a consentire una piena soddisfazione delle rispettive funzioni. Alla luce di ciò, è bene che il legislatore italiano affronti con serietà la disposizione di cui all’art.28 co.3 dir. 2023/970/UE, la quale precisa la necessità di garantire agli organismi per la parità mezzi e risorse adeguate per la profusione di un agire che sia efficace²²⁷.

Tornando al quadro comunitario, è possibile così affermare che l’intento della direttiva trasparenza sia quello di servirsi di un modello già collaudato, le cui competenze sono semplicemente e linearmente estese al fenomeno discriminatorio proprio della materia retributiva. Al di là di questo aspetto, l’assetto rodato degli organismi per la parità propone altresì un valido esempio strutturale per il futuro organismo di monitoraggio. A ben vedere, potrebbe addirittura instaurarsi un rapporto di inerenza organica tra le due istituzioni, considerando invero l’art. 29 della direttiva nella parte in cui esplicita che l’organismo di monitoraggio “può far parte di un organismo o di una struttura esistente a livello nazionale”²²⁸.

La scelta del legislatore europeo di richiamare, nel sistema della trasparenza retributiva, la presenza degli organismi per la parità si dimostra così naturale e soprattutto utile a fortificare, in termini pratici, l’attuazione della direttiva.

3.2.2 Le informazioni e le statistiche

Le ultime norme del quarto capo della direttiva 2023/970/UE che esplicitano con convinzione una ratio di trasparenza sono quelle degli artt. 31 e 32.

L’art. 31 è rubricato “statistiche” e vincola gli Stati membri ad una costante cooperazione con l’Eurostat, cioè l’Ufficio statistico europeo, al quale devono essere

²²⁵ L. Moramarco, Il supporto della responsabilità civile al ruolo sistemico della Consigliera di parità, cit., p. 1262.

²²⁶ In argomento v. L. Moramarco, Il supporto della responsabilità civile al ruolo sistemico della Consigliera di parità, cit., p. 1263.

²²⁷ In argomento v. E. Tarquini, Parità retributiva di genere e trasparenza salariale, in Dir. Rel. Ind., n.2, 2024, p. 392.

²²⁸ art. 29 co.2 dir. 2023/970/UE.

annualmente trasmessi i dati funzionali al calcolo del divario retributivo di genere²²⁹. Eurostat è infatti competente per il controllo, l'assemblaggio dati e il coordinamento delle attività svolte dagli istituti statistici nazionali, chiamati ad interfacciarsi direttamente con il vertice comunitario, il quale procede ad una pubblicazione che riflette il quadro europeo generale su un dato argomento²³⁰. La norma della direttiva trasparenza prevede che le informazioni siano inviate in forma cosiddetta grezza (v. supra cap. 1 par. 4.3), mantenendo una primaria categorizzazione resa "per sesso, settore economico, orario di lavoro (tempo pieno/parziale), controllo economico (pubblico/privato) ed età"²³¹.

L'art. 32 prevede infine un ultimo scopo conoscitivo il quale però, a differenza delle preponderanti norme della direttiva, non riguarda dati o informazioni attinenti a gender pay gap, retribuzioni e livelli retributivi, bensì la contezza della direttiva stessa. La disposizione sancisce la responsabilità in capo agli Stati membri di render noto ai lavoratori, ai datori di lavoro, ai rappresentanti dei lavoratori e ad ogni altro soggetto implicato nella dinamica della trasparenza, il contenuto delle norme statali attuative²³². La previsione non è scontata ed è palesemente volta ad azzerare il rischio che l'intervento del legislatore europeo passi in sordina, vanificando la ben delineata tutela del principio di pari retribuzione tra uomo e donna. Al fine di scongiurare questo scenario, la direttiva, conscia del principio "ignorantia legis non excusat" insito all'identità giuridica europea²³³, si giova di un intervento volto a rendere la conoscenza della legge effettiva e non solo presunta. La trasparenza, che connota geneticamente il dato della direttiva, si emancipa dal contenuto normativo e raggiunge il rapporto diretto che intercorre tra il legislatore e il soggetto di diritto.

La coppia di articoli esaminati completa così la sequenza di disposizioni studiate per assicurare una diffusa, generale e cristallina consapevolezza sullo stato della pari retribuzione tra uomo e donna nel contesto europeo, coadiuvando l'azione esercitata in primis dagli organismi per la parità e dall'organismo di monitoraggio.

²²⁹ art. 31 co.1 dir. 2023/970/UE.

²³⁰ In argomento v. D. Bevilacqua, L'Europeizzazione dell'Istat, in Rivista trimestrale di diritto pubblico, n. 1, 2010, p. 92, 93, 100.

²³¹ art. 31 co.1 dir. 2023/970/UE.

²³² art. 32 dir. 2023/970/UE.

²³³ In argomento v. P. G. Alpa, Diritto privato europeo, Giuffrè, Milano, 2016, p. 15.

3.3 L'attuazione

Nell'ambito del quarto capo della direttiva 2023/970/UE, l'art. 33, soprattutto con riferimento all'ordinamento italiano, assume una particolare rilevanza.

La norma rappresenta il risvolto tangibile della seconda parte del considerando n. 64²³⁴ e prevede appunto la possibilità per gli Stati membri di affidare alle parti sociali l'attuazione della direttiva, ferma la garanzia del raggiungimento degli obiettivi prescritti²³⁵. Il legislatore specifica inoltre come ai sindacati possa ad esempio essere affidata, in merito all'inquadramento del lavoro di pari valore, “la messa a punto di strumenti o metodologie di analisi [...]”²³⁶ e, in generale, la definizione delle “sanzioni pecuniarie equivalenti alle ammende, purché siano efficaci, proporzionate e dissuasive”²³⁷.

La ratio del corpo normativo è quella di favorire, laddove possibile, il recepimento della direttiva attraverso gli ambienti e le procedure più vicine, rispetto a quanto possa essere la legge ordinaria, ai contesti lavorativi e ai lavoratori, sì da agevolare una maggiore attenzione alle esigenze di specie. In termini pratici, si auspica la trasposizione per il tramite di un contratto collettivo nazionale avente efficacia erga omnes.

La disposizione in questione incontra così un muro invalicabile nell'ordinamento giuridico italiano. L'art. 39 della Costituzione contempla un sistema di registrazione dei sindacati ed, in particolare, il quarto comma stabilisce che “I sindacati registrati hanno personalità giuridica. Possono, rappresentati unitariamente in proporzione dei loro iscritti, stipulare contratti collettivi di lavoro con efficacia obbligatoria per tutti gli appartenenti alle categorie alle quali il contratto si riferisce.”²³⁸. Ebbene questo enunciato, per questioni legate alla preservazione della libertà e dell'indipendenza sindacale, non ha mai trovato attuazione. In Italia dunque il contratto collettivo è un mero atto di autonomia privata, privo di forza di legge se non tra le parti che lo concludono²³⁹. A ben vedere, dottrina e giurisprudenza hanno sviluppato solidi

²³⁴ “Gli Stati membri dovrebbero quindi avere la possibilità di affidare alle parti sociali l'attuazione totale della direttiva o di parte di essa, a condizione che gli Stati membri adottino tutte le misure necessarie affinché i risultati perseguiti dalla presente direttiva siano sempre garantiti.”

²³⁵ art. 33 co.1 dir. 2023/970/UE.

²³⁶ art. 33 co.1 lett. a dir. 2023/970/UE.

²³⁷ art. 33 co.2 lett. b dir. 2023/970/UE.

²³⁸ art. 39 co.4 Cost. .

²³⁹ In argomento v. A. Topo, *Diritto sindacale*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 93.

meccanismi per estendere ultra partes l'efficacia soggettiva dei contratti, permettendo la loro applicazione ai singoli rapporti di lavoro. Tra questi, il principale fa perno sull'iscrizione del lavoratore e del datore ai sindacati stipulanti, nei quali confronti, in sede di adesione, viene conferito un mandato per la contrattazione collettiva²⁴⁰. Figurano poi altri espedienti, incentrati essenzialmente su di una apposita clausola di rinvio²⁴¹ e sull'applicazione degli artt. 36 Cost. e 2099 c.c.²⁴². Se è vero che queste elaborazioni hanno permesso la vigenza generalizzata dei regimi dei contratti collettivi nazionali nei rapporti di lavoro, è altresì vero che gli stessi rimangono a tutti gli effetti dei semplici atti di autonomia negoziale, impossibilitati ad assumere forza di legge ed efficacia erga omnes in senso proprio. Stando così le cose, si esclude categoricamente che la Repubblica Italiana potrà deferire l'attuazione della direttiva trasparenza alle parti sociali, ad oggi semplici associazioni non riconosciute ex art. 36 c.c.²⁴³.

L'art. 33 della direttiva 2023/970/UE propone così una norma che non può trovare applicazione nella generalità degli Stati membri e lo sviluppo sintattico non prescrittivo, che prevede una possibilità e non un obbligo, ne esprime la consapevolezza. Ciò nonostante, il legislatore europeo non rinuncia ad enucleare una disposizione che funge da stimolo per gli ordinamenti, come quello italiano, caratterizzati da schemi sindacali carenti, affinché anche loro si adoperino per uno sviluppo legislativo in tal senso orientato.

3.4 Il recepimento

Il quarto capo della direttiva 2023/970/UE attribuisce agli artt. 34 e 35 il compito di disciplinare i termini e le condizioni per l'esatto recepimento.

Conformemente alla libertà di scelta in materia di mezzi e forme vantata dagli Stati membri, questi vengono chiamati ad un'attuazione alternativa o combinata di stampo legislativo formale, regolamentare ed amministrativo entro il 7 giugno 2026²⁴⁴. La trasposizione è seguita dall'obbligo di destinare alla Commissione una sintesi ed una

²⁴⁰ In argomento v. A. Topo, *Diritto sindacale*, cit., p. 98.

²⁴¹ In argomento v. A. Topo, *Diritto sindacale*, cit., p. 99.

²⁴² In argomento v. A. Topo, *Diritto sindacale*, cit., p. 99.

²⁴³ In argomento v. A. Topo, *Diritto sindacale*, cit., p. 27.

²⁴⁴ art. 34 co.1 dir. 2023/970/UE.

valutazione circa il conseguente impatto normativo sulle realtà che contano meno di 250 lavoratori²⁴⁵. Viene poi precisato come le norme attuative debbano palesare un esplicito riferimento alla direttiva stessa²⁴⁶.

Il rapporto di corrispondenza con la Commissione è rafforzato ed esteso dall'art. 35. L'onere informativo di cui all'art. 34 riguarda il momento immediatamente successivo al concreto recepimento, mentre l'art. 35 ribadisce pressoché il medesimo dovere per il termine del 7 giugno 2031²⁴⁷. Lo scopo principale di queste disposizioni è svelato dal secondo comma dello stesso, il quale vincola la Commissione a fornire al Parlamento europeo e al Consiglio, entro il 7 giugno 2033, una peculiare relazione che esponga gli effetti complessivi della trasposizione comunitaria, utile peraltro alla corretta rielaborazione della disciplina di riferimento²⁴⁸.

L'osservanza di un giusto recepimento rappresenta cosa seria nell'ordinamento comunitario. L'Unione europea si mostra invero intransigente nei riguardi degli Stati membri che non curano la precisa ottemperanza degli obblighi di una direttiva. Gli artt. 258 e 259 TFUE disciplinano in tale ottica la procedura d'infrazione, avente carattere potenzialmente giurisdizionale. Questa ha più ampiamente ad oggetto la violazione obiettivamente manifesta, da parte di uno Stato membro, di un qualsiasi obbligo del diritto dell'Ue, laddove per violazione si intende tanto il mancato adempimento quanto la previsione nazionale di una norma incompatibile. La procedura si articola dunque in due fasi. La fase pre-contenziosa può essere avviata d'ufficio dalla Commissione europea²⁴⁹ o su istanza di un altro Stato membro²⁵⁰. Tale stadio è funzionale all'esame delle circostanze di fatto e, qualora la Commissione rilevi la sussistenza della violazione, essa concede allo Stato interessato un termine di due mesi per rendere le eventuali giustificazioni ed osservazioni. Se questo termine non viene rispettato, o lo Stato non è in grado di esporre valide ragioni, la Commissione emette nei suoi confronti una formale e motivata diffida ad adempiere. E' proprio nel caso di inerzia di fronte a tale diffida, oltre che di apposito ricorso di uno Stato terzo, che si instaura la seconda fase contenziosa innanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea²⁵¹. Questa fase può

²⁴⁵ art. 34 co.1 dir. 2023/970/UE.

²⁴⁶ art. 34 co.2 dir. 2023/970/UE.

²⁴⁷ art. 35 co.1 dir. 2023/970/UE.

²⁴⁸ art. 35 co.1 dir. 2023/970/UE.

²⁴⁹ art. 258 TFUE.

²⁵⁰ art. 259 TFUE.

²⁵¹ art. 258 co.2 TFUE.

culminare in una sentenza di accertamento della violazione, la quale comporta l'obbligo per lo Stato sottoposto alla procedura di porre rimedio alla situazione. Nel caso in cui ciò non avvenga e quindi lo Stato non adotti i provvedimenti necessari, la Commissione può adire nuovamente la Corte al fine di ottenere una vera e propria sentenza di condanna^{252 253}.

La prospettiva di un simile iter agisce come perfetto deterrente rispetto all'inottemperanza dei doveri di recepimento che accompagnano la direttiva. Si spiega così la stringenza dei termini e delle modalità fissate dagli artt. 34 e 35 i quali, pur concedendo uno spazio temporale di tre anni dall'emanazione, assicurano l'attuazione celere, fiscale ed effettiva della direttiva trasparenza.

²⁵² art. 260 co.2 TFUE.

²⁵³ In argomento v. G. Casale, La procedura d'infrazione, in F. Carinci - A. Pizzoferrato, *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2021, p. 95.

CAPITOLO III

La declinazione giuridica italiana del fenomeno

1. La retribuzione nell'ordinamento italiano - 1.1 Il dato costituzionale - 1.2 La legge ordinaria - 2. Il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna - 2.1 La promozione delle pari opportunità - 2.2 Pari opportunità nei rapporti etico-sociali - 2.3 Pari opportunità nei rapporti economici - 2.4 Pari opportunità nei rapporti civili e politici.

1. La retribuzione nell'ordinamento italiano

La direttiva 2023/970/UE custodisce il fondamentale principio comunitario della parità di trattamento retributivo tra uomo e donna. Le tematiche normative che interessano questo cardine sono riconducibili alle macro aree della retribuzione da un lato, della parità di genere dall'altro. L'efficacia esclusivamente verticale della fonte direttiva (v. supra cap.1 par.1, cap.2 par.3) impone l'attivazione dei legislatori nazionali in vista di un effettivo ed efficace recepimento, il quale toccherà, ristrutturando, gli assetti già definiti in materia. E' bene quindi analizzare i pilastri che nell'ordinamento italiano sorreggono gli argomenti trattati dalla direttiva trasparenza, a partire dalla retribuzione.

Il tema retributivo gode, all'interno della legislazione italiana, di un ampio riconoscimento. Esso trova primario spazio nel testo Costituzionale (v. infra par.1.1) ed è trainato da importanti norme codicistiche del diritto del lavoro (v. infra par.1.2).

Oggi come ieri, data la rilevanza sociale ed economica, la retribuzione è destinataria di plurime attenzioni da parte del legislatore. Attualmente, le regole per la sua determinazione sono centralissime. L'istituto si trova invero a metà tra due mondi e la direttiva 2023/970/UE, nei modi e nei mezzi coi quali si presenta, testimonia direttamente questa condizione. L'instabilità che connota il tessuto imprenditoriale rende oggi la realtà delle aziende restia all'imposizione di vincoli esterni, qualsiasi essi siano. Questa inclinazione si scontra con la necessità di delineare una vera regolamentazione dei criteri remunerativi, preambolo di effettivo contrasto alle disuguaglianze negli ambienti di lavoro e di corretta sublimazione della competizione economica globale. Si ha così una polarizzazione difficile da coordinare, nel cui ambito

la materia retributiva vive uno stato di evidente crisi²⁵⁴. Le dinamiche di mercato palesano invero il diffuso intento di intervenire sui profili retributivi per ridurre i costi del lavoro, alimentando un processo che paradossalmente è autodistruttivo. Una politica atta ad incentivare questa tendenza sarebbe cieca e contraria all'interesse generale, incapace di dar genuina forza alle imprese. Occorre dunque incentivare regole in grado di aiutare concretamente le aziende e ridurre i loro costi senza attingere ai salari, sì da lenire saggiamente gli equilibri economici collettivi²⁵⁵. Ad ogni modo, emerge da un simile contesto la prerogativa che il legislatore deve sempre considerare, rappresentata dal bilanciamento degli interessi e delle ingerenze che invadono la questione retributiva e complicano la profilazione globale della sua normativa²⁵⁶.

La premessa ora esposta rivela lo spessore legale, economico e sociale che distingue la retribuzione, motivo del carattere cospicuo della relativa trattazione legislativa. L'attuazione italiana della direttiva trasparenza si inserisce così in un percorso normativo importante, elevato, da curare minuziosamente, al punto da prevedere ed orientare positivamente ogni sua influenza nei diramati ambiti coinvolti.

1.1 Il dato costituzionale

L'art. 36 della Costituzione italiana riflette a pieno la trasversale importanza vantata dall'istituto della retribuzione. E' doveroso riportare per intero il primo comma della norma: "Il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa."²⁵⁷. E' altresì importante specificare il carattere precettivo della disposizione, siglato nei primi anni di vita della Repubblica dalla Corte di Cassazione²⁵⁸. Il corpo normativo fissa anzitutto il principio della proporzionalità, che intacca il rapporto tra la quantità e la qualità del lavoro prestato. Parimenti, si evince il principio della sufficienza, estrinseco alla prestazione in sé e riguardante invece le condizioni di vita del lavoratore e della sua famiglia²⁵⁹. La giurisprudenza, da sempre, guida la

²⁵⁴ In argomento v. L. Zoppoli, *La retribuzione*, in L. Di Paola - P. Curzio - R. Romei, *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, p. 327.

²⁵⁵ In argomento v. L. Zoppoli, *La retribuzione*, cit., p. 328.

²⁵⁶ In argomento v. L. Zoppoli, *La retribuzione*, cit., p. 329.

²⁵⁷ art. 36 co.1 Cost. .

²⁵⁸ Tra le varie sentenze, Cass., sez. un., 5 febbraio 1958, n. 338.

²⁵⁹ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 128.

corretta interpretazione del binomio in questione. Anzitutto, il secondo principio si considera assorbito dal primo; la sfera familiare e personale risulta così rimessa alle attenzioni di altri istituti assistenziali e previdenziali²⁶⁰. Per quanto riguarda dunque la soddisfazione della proporzionalità, il riferimento principale è da rinvenire nelle previsioni retributive del contratto collettivo nazionale della categoria o del settore. Questo parametro comporta il carattere eterogeneo del principio, il quale muta i propri connotati a seconda del settore e della qualifica del lavoratore. Inoltre, se si considera la predisposizione tipica dei contratti collettivi, i quali, nel determinare i compensi, non coinvolgono valutazioni di stampo familiare, viene a fortificarsi la concezione residuale della sufficienza²⁶¹.

Lo schema tracciato affina il cosiddetto “minimo costituzionale” retributivo. Esso non comprende la totalità degli elementi che i contratti collettivi riconducono alla retribuzione, bensì solamenti quelli essenziali, posti a comporre la paga base dei minimi tabellari, alla quale si aggiungono l’indennità di contingenza e la tredicesima mensilità²⁶².

Il modello di proporzionalità offerto dalla contrattazione collettiva non è tuttavia vincolante per il giudice, il quale può discostarsi dal relativo dato retributivo, motivando adeguatamente il contrasto rispetto all’art. 36 Cost.²⁶³.

I principi costituzionali manifestano l’ambivalenza che l’entità della retribuzione porta con sé. La sufficienza descrive il carattere sociale della obbligazione retributiva, mentre la proporzionalità sottolinea la sua essenza corrispettiva. I due assunti danno così luogo ad una bipartizione rigida, la quale però è in totale sintonia con la natura giuridica unitaria dell’istituto. Quest’ultimo attiene infatti ad un’ obbligazione che scaturisce dal contratto di lavoro, atto di evidente risonanza sociale, nonché decifrato tradizionalmente e generalmente come veicolo di corrispettività prestazionale²⁶⁴. In particolare, la retribuzione socialmente intesa costituisce un diritto di credito patrimoniale, non assoluto, frutto di un contratto, pur sempre tutelato costituzionalmente. Tale posizionamento apicale determina anzitutto una conformazione di ordine pubblico del

²⁶⁰ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 128.

²⁶¹ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 128.

²⁶² In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 129.

²⁶³ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 129.

²⁶⁴ In argomento v. L. Zoppoli, *La retribuzione*, in L. Di Paola - P. Curzio - R. Romei, *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, p. 338.

diritto, anteriore a quella che si afferma nell'ambito dell'autonomia privata e, soprattutto, lo rende fondamentale, dunque inviolabile da ogni altra fonte²⁶⁵.

Evidenziate le linee essenziali del pilastro ex art. 36 Cost. è importante, muovendo dal presupposto europeo della trasparenza retributiva, affiancare alla sua lettura quella dell'art. 37 Cost. . La norma in questione è invero il caposaldo ordinamentale della parità di trattamento retributivo tra uomo e donna. Il primo comma esordisce stabilendo che “La donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore.”²⁶⁶ In questo periodo emergono i tratti che caratterizzano il precetto ex art. 157 TFUE (v. supra cap.1 par.2.1) ed in generale la retorica utilizzata dal legislatore comunitario nel novero degli interventi diretti alla tutela del principio sancito. Eppure l'impostazione sintattica riflette una sorta di subalternità lavorativa della donna, la quale non è parificata in partenza al collega uomo, ma è tutelata nell'ottenimento di una retribuzione che inizialmente pari non è. In altri termini, l'elemento costituzionale assume come soggetto della frase la donna e non il principio della parità rivolto egualmente a uomo e donna, dimostrando indirettamente un retaggio pregnante nel contesto sociale del tempo. L'esplicitazione di questa forma mentis si ha nel periodo successivo del medesimo comma: “Le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione.”²⁶⁷. Emerge così l'immagine della donna indissolubilmente legata ad una funzione familiare che è definita essenziale, lasciando intendere un concetto di emancipazione femminile deviato, congenito al divenire madre. E' quasi superfluo puntualizzare l'assoluto anacronismo che sovrabbonda in una simile norma. Ad oggi l'affermazione professionale dell'individuo si dirige verso canoni che mirano all'azzeramento delle differenziazioni, in particolare quelle fondate sul sesso, il che annulla la rilevanza degli stereotipi tipici di un genere. Ebbene, va fermamente calcolata la possibilità di trarre innovazione dal confronto che la legge dell'Unione europea offre sul tema, assicurando lungimiranza anche testuale alla Costituzione.

La breve panoramica propone i caratteri principali dei cardini costituzionali in materia retributiva. E' chiara l'importanza che l'ordinamento italiano attribuisce alla retribuzione, elevata a diritto fondamentale inviolabile, considerata nella sua natura

²⁶⁵ In argomento v. L. Zoppoli, La retribuzione, cit., p. 340.

²⁶⁶ art. 37 co.1 Cost. .

²⁶⁷ art. 37 co.1 Cost. .

sociale oltre che corrispettiva e declinata sotto la lente della parità di trattamento tra i sessi.

1.2 La legge ordinaria

La retribuzione prende corpo sostanziale attraverso le disposizioni della legge ordinaria e dei contratti collettivi.

Inizialmente, la giurisprudenza modellava sulla base degli artt. 2120 e 2121 c.c. una nozione legale, unitaria ed omnicomprensiva di retribuzione. Questa veniva identificata con la totalità degli elementi retributivi sorretti da corrispettività, determinatezza, obbligatorietà e continuità. L'effetto principale di tale impostazione risiedeva nell'invalidità delle clausole dei contratti individuali volte ad escludere, dalla base di calcolo, specifici elementi rientranti nella definizione²⁶⁸. L'orientamento in questione è ora del tutto abbandonato, a causa dell'assenza di un valido fondamento normativo idoneo a corroborare l'idea unitaria e globale di retribuzione. Testimone dell'approccio "liberalizzato" è il dispositivo di cui all'art. 2120 c.c. così come novellato nel 1982²⁶⁹, il quale afferma la possibilità di prevedere nei contratti collettivi delle nozioni di retribuzione, ai fini del calcolo del trattamento di fine rapporto, diverse da quella prettamente legale²⁷⁰. Ad oggi coesistono dunque plurime definizioni di retribuzione, ognuna delle quali appare utile a collaudare le diverse esigenze che i vari istituti retributivi presentano. In termini generali ed ampi, è comunque possibile definire la retribuzione attraverso il pratico riferimento a tutto ciò che è percepito dal lavoratore, in natura o in denaro, quale corrispettivo della prestazione lavorativa²⁷¹.

Le forme della retribuzione sono invece individuate dall'art. 2099 c.c., il quale distingue la retribuzione a tempo e a cottimo²⁷², la partecipazione agli utili o ai prodotti, le provvigioni e le prestazioni in natura²⁷³, diverse cioè dalla corresponsione monetaria. In particolare, il primo comma della norma codicistica recita: "La retribuzione del prestatore di lavoro può essere stabilita a tempo o a cottimo e deve essere corrisposta

²⁶⁸ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 132.

²⁶⁹ L. 29 maggio 1982, n. 297.

²⁷⁰ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 133.

²⁷¹ In argomento v. M. Magnani, *Diritto del lavoro*, cit., p. 131.

²⁷² art. 2099 co.1 c.c. .

²⁷³ art. 2099 co.3 c.c. .

nella misura determinata dalle norme corporative, con le modalita' e nei termini in uso nel luogo in cui il lavoro viene eseguito.”²⁷⁴. Il terzo comma aggiunge: “Il prestatore di lavoro puo' anche essere retribuito in tutto o in parte con partecipazione agli utili o ai prodotti, con provvigione o con prestazioni in natura.”²⁷⁵. Queste disposizioni sono ad oggi rilevanti nella misura in cui descrivono e al contempo sanciscono l'obbligo retributivo che investe il datore di lavoro. Oltre a questo, la norma garantisce un riferimento essenziale per le tecniche determinative della retribuzione, il quale attraverso uno schema piramidale, lega alle modalità di cui al primo comma quelle partecipative del terzo, focalizzate su un diretto contatto tra il profitto, la produzione e il salario²⁷⁶. La retribuzione stabilita a tempo rappresenta senz'altro la forma più quotata. La linearità del relativo meccanismo prevede invero il computo del compenso sulla base della durata della prestazione resa. Essa inoltre è l'unica ad essere adottata in via esclusiva, cioè assorbe per intero il trattamento economico riconosciuto al lavoratore²⁷⁷. Importante poi è la classificazione strutturale della retribuzione, stratificata diversamente a seconda degli elementi di fonte contrattuale o legale che essa assume. La primaria distinzione riguarda la retribuzione diretta e differita. La prima viene corrisposta immediatamente e regolarmente al lavoratore in ragione della prestazione effettuata. La cadenza regolare è di ritmo tendenzialmente mensile e ciò segna la differenza rispetto alla retribuzione differita, prestata posticipatamente, dunque annualmente o al termine del rapporto²⁷⁸. In base alla struttura, è possibile constatare inoltre la cd. “paga base”, fissata nei vari contratti collettivi nazionali nonché parametro fondamentale per la proporzionalità ex art. 36 Cost. (v. infra par. 1.1). Si distinguono così moltissime altre voci retributive, che comprendono gli scatti di anzianità, la tredicesima mensilità, i superminimi, i premi, le maggiorazioni e le indennità, tutte componenti del variegato quadro della retribuzione²⁷⁹.

In questo assetto normativo, si mostra evidente il ruolo delle parti sociali. La contrattazione collettiva è infatti l'unica fonte in grado di equilibrare la tutela dei

²⁷⁴ art. 2099 co.1 c.c. .

²⁷⁵ art. 2099 co.3 c.c. .

²⁷⁶ In argomento v. L. Zoppoli, La retribuzione, in L. Di Paola - P. Curzio - R. Romei, Diritti e doveri nel rapporto di lavoro, Giuffrè, 2018, p. 383.

²⁷⁷ In argomento v. M. Magnani, Diritto del lavoro, cit., p. 134.

²⁷⁸ In argomento v. M. Magnani, Diritto del lavoro, cit., p. 137.

²⁷⁹ In argomento v. M. Magnani, Diritto del lavoro, cit., p. 138.

lavoratori in rapporto alla competizione delle imprese. Questo temperamento avviene di regola per il tramite dei contratti nazionali di categoria, per lo più del settore privato, che come già anticipato pongono le tabelle salariali minime per ciascun inquadramento professionale. Il sistema non è privo di difetti e non è in grado di assicurare lo stesso risultato che si otterrebbe in virtù di un salario minimo previsto ex lege, qui sostituito dai diversi valori differenziati per categoria. E' bene però considerare che la previsione erga omnes di una soglia retributiva indegradabile rischierebbe di male inserirsi in un simile contesto, aumentando potenzialmente taluni divari²⁸⁰.

Quanto esposto esemplifica i tratti essenziali che la retribuzione assume al di fuori delle norme costituzionali. La legge ordinaria e i contratti collettivi collaborano nella delineazione di coordinate generali e fattispecie precipue, unite nel dar corpo alla retribuzione in ogni singolare rapporto di lavoro.

2. *Il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna*

La combinazione tematica avanzata dalla direttiva 2023/970/UE affianca alla retribuzione il pilastro comunitario della parità di trattamento tra i sessi, il quale a sua volta è sostenuto da una precisa articolazione della normativa nazionale.

La legislazione europea, tra la fine del secolo scorso e l'inizio del nuovo millennio, si è arricchita di molteplici interventi in materia antidiscriminatoria. Le discipline delle direttive del 2000, la numero 43 e la numero 78, che nel complesso edificano il totalizzante dogma della parità di trattamento tra uomo e donna, ma soprattutto della direttiva 2006/54/CE, la quale si occupa del fenomeno in chiave prettamente lavorativa, trovano spazio nell'ordinamento italiano attraverso il cd. Codice delle pari opportunità tra uomo e donna²⁸¹. Il testo di legge, strutturato in quattro libri, rappresenta l'esito di un lungo e necessario percorso normativo. Il relativo inizio è segnato dalla legge n. 903/1977 sulla pari opportunità di genere nel luogo di lavoro, promossa e promulgata grazie all'impulso della ministra firmataria Tina Anselmi, prima donna a capo di un dicastero nella storia d'Italia²⁸². A ben vedere, l'espressione "pari opportunità" fa

²⁸⁰ In argomento v. L. Zoppoli, *La retribuzione*, cit., p. 364.

²⁸¹ d.lgs. n. 198/2006; la disciplina della direttiva del 2006 è stata ivi compresa in forza del d.lgs. n. 5/2010; le più recenti modifiche sono state apportate al testo con la l. n. 162/2021.

²⁸² In argomento v. E. Frojo, *Se la giustizia è donna - avvocatura e società, tra passato e futuro*, Cedam, Padova, 2024, p. 62.

ingresso nella massima fonte oltre 20 anni dopo, quando con la legge costituzionale 30 maggio 2003 viene aggiunto all'art. 51, relativo all'accesso alle cariche pubbliche, la seguente dicitura: "A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini"²⁸³.

Oggigiorno la sensibilità sulla questione si è acuita e le iniziative in materia non promanano solamente dal legislatore. Senza uscire dall'ambito giuridico, il Consiglio nazionale forense ha ad esempio istituito una propria Commissione per le pari opportunità, coadiuvata dai "Comitati pari opportunità" distribuiti presso i singoli Ordini. Questi organismi nascono per promuovere e realizzare idee, mozioni, progetti culturali ed informativi inerenti all'affermazione del ruolo della donna non solo nel contesto dell'avvocatura, ribadendo altresì l'esigenza di contrastare discriminazioni, violenze ed ogni altra forma di disparità²⁸⁴.

Ad ogni modo, lo strumento principale per far salda l'affermazione di una tangibile nonché trasversale pari opportunità tra uomo e donna rimane la legge, la quale, in un ordinamento democratico, deve rappresentare a dovere le priorità sociali dello Stato. In tal senso, il breve sguardo al codice delle pari opportunità che segue, da un lato offre un esempio di mobilitazione attuativa rispetto alla normativa antidiscriminatoria comunitaria, dall'altro permette di interagire con le linee guida nazionali nel cui ambito si inserirà il recepimento della direttiva 2023/970/UE.

2.1 La promozione delle pari opportunità

Il primo libro del Codice delle pari opportunità tra uomo e donna si occupa di disciplinare la promozione della materia. Gli articoli coinvolti, i primi ventidue, molti dei quali abrogati o novellati, hanno tutti natura organizzativa, ad eccezione dell'art. 1, il quale contiene le uniche disposizioni generali del codice. Quest'ultimo apre invero il testo di legge definendo l'oggetto, incentrato essenzialmente sul divieto di discriminazione fondato sul sesso e sulla parità di trattamento ed opportunità tra uomo e donna. In modo particolare, viene chiarito come la ratio sottesa alla totalità degli articoli coinvolti sia il contrasto alla discriminazione fondata sul sesso, specialmente quella che cagioni lesione dei diritti umani e delle libertà fondamentali in ogni campo, soprattutto

²⁸³ art. 51 co.1 Cost. .

²⁸⁴ In argomento v. E. Frojo, *Se la giustizia è donna - avvocatura e società, tra passato e futuro*, cit., p. 71.

quello politico, economico, sociale, culturale e civile²⁸⁵. Analogamente, il pari trattamento e la pari opportunità vengono radicalizzate in ogni ambito occupazionale, quindi lavorativo e retributivo²⁸⁶, specificando che la loro conservazione deve essere una finalità insita ad ogni attività politica e legislativa²⁸⁷. Infine, è riservato il dovuto spazio alle azioni positive²⁸⁸, necessarie per far fronte a situazioni di sottorappresentanza. L'incipit del codice è dunque preciso nella manifestazione degli intenti e non lascia spazio a fraintendimenti.

Il corpo del testo prosegue secondo una logica gerarchica. In primis viene infatti posta l'attenzione sul potere esecutivo, assunto come strumento primario ed imprescindibile di promozione della parità. L'art. 2 attribuisce al Presidente del Consiglio dei ministri il ruolo di promotore e coordinatore dell'azione in materia²⁸⁹, puntualizzando altresì il rapporto intracomunitario che, ai fini di un agire razionale ed efficace, dev'essere mantenuto²⁹⁰. I compiti del Governo non finiscono qui e gli artt. 8, 9 e 10 predispongono la disciplina del "Comitato nazionale per l'attuazione dei principi di parità di trattamento ed uguaglianza di opportunità tra lavoratori e lavoratrici." Questo comitato è istituito presso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, tra i suoi componenti figura il Ministro in persona e, fondamentale, rappresenta l'attore principale nella promozione delle pari opportunità tra i sessi in ambito lavorativo²⁹¹. L'incardinamento ministeriale rappresenta l'ufficialità dell'impegno repubblicano e garantisce rilievo internazionale all'assetto prescelto. Già con la Conferenza di Nairobi del 1985, i governi venivano infatti invitati alla costituzione di meccanismi apicali per il miglioramento delle condizioni generali di vita della donna²⁹². Tramite queste disposizioni, il legislatore assicura una tutela elevata all'oggetto del codice, conferendo ad uno dei massimi poteri dello Stato importanti responsabilità.

La restante parte del libro primo è dedicata interamente alle Consigliere di parità, impegnate in un'opera di contatto diretto con la società. Esse altro non sono che la

²⁸⁵ art. 1 co.1 CPO.

²⁸⁶ art. 1 co.2 CPO.

²⁸⁷ art. 1 co.4 CPO.

²⁸⁸ art. 1 co.3 CPO.

²⁸⁹ art. 2 co.1 CPO.

²⁹⁰ art. 2 co.1 bis CPO.

²⁹¹ art. 8 co.1 CPO.

²⁹² In argomento v. L. Lazzeroni, Il Comitato nazionale per l'attuazione dei principi di parità di trattamento ed uguaglianza di opportunità tra lavoratori e lavoratrici, in (a cura di) G. De Marzo, Il Codice delle pari opportunità, Giuffrè, Milano, 2007, p. 18.

declinazione statale degli organismi per la parità citati nelle direttive europee antidiscriminatorie (v. supra cap. 2 par. 3.2.1). Anche loro dipendono dal Ministero del lavoro e assicurano, insieme al Comitato, una pervasività di azione tanto nazionale, quanto regionale e locale²⁹³, accorciando le tipiche distanze istituzionali. Le loro funzioni di salvaguardia della pari opportunità e del pari trattamento sono molte e attengono esclusivamente all'area del lavoro. In modo particolare, “le consigliere ed i consiglieri di parità intraprendono ogni utile iniziativa, nell'ambito delle competenze dello Stato, ai fini del rispetto del principio di non discriminazione e della promozione di pari opportunità per lavoratori e lavoratrici [...]”²⁹⁴. Agli albori della promulgazione del Codice, le Consigliere venivano criticate per la loro staticità rispetto al passato. In particolare, si contestava il fatto che la loro configurazione ricalcasse pedissequamente quella già conferita dal d.lgs. n. 196/2000. Quest'ultima presentava, sotto il profilo normativo e procedurale, evidenti carenze operative, non ritoccate dunque nemmeno in occasione dell'implemento offerto dalle direttive europee²⁹⁵. Attualmente le cose sono cambiate solo in parte. Il d.lgs. n. 151 del 2015 è intervenuto novellando la maggior parte delle norme codicistiche che disciplinano l'attività delle Consigliere, apportando fluidità e coerenza funzionale. Oltre a ciò, rileva in particolar modo la modifica operata sull'art. 20 CPO dall'art.1 l. n. 162/2021, che salda un ponte comunicativo immediato tra le Consigliere e il Parlamento, posto a superare la debolezza immanente nella “mancanza di incisività dei poteri affidati alle Consigliere di parità, soprattutto con riferimento alla funzione svolta nei confronti del legislatore che, limitandosi alla fase del mero sollecito, non appare idonea ad influenzare realmente le politiche nazionali.”²⁹⁶²⁹⁷. Stando ai fatti però, le falle strutturali superate nel testo, rimangono importanti nella prassi, ove quotidianamente le Consigliere e i Consiglieri incontrano difficoltà organizzative ed economiche che ostacolano il pieno espletamento dei propri compiti. L'attuazione della direttiva 2023/970/UE sopraggiunge così come occasione di intervento proficuo sul tema (v. supra cap. 2 par. 3.2.1).

²⁹³ art. 12 co.1 CPO.

²⁹⁴ art. 15 co.1 CPO.

²⁹⁵ In argomento v. C. Calvanelli, La disciplina della figura e delle funzioni della consigliera e del consigliere di parità nel d.lgs. n. 198/2006, cit., p. 40.

²⁹⁶ A. Guariso - M. Militello, La tutela giurisdizionale, in M. Barbera - A. Guariso (a cura di), La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti, Torino, 2019, da 445 ss. a 497.

²⁹⁷ In argomento v. R. Nunin, Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021, in Famiglia e diritto, n. 2, 2022, p. 206.

Il cuore del primo libro del Codice delle pari opportunità tra uomo e donna appare nitido e preciso nella propria logica. Dopo l'esplicitazione delle finalità e degli scopi, appaiono predisposti i principali fattori del loro perseguimento, attrezzati nel modo più adatto possibile per una stabile ed efficace promozione.

2.2 Pari opportunità nei rapporti etico-sociali

Il libro secondo del Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, inerente ai rapporti etico-sociali, si presenta in modo a dir poco peculiare. Esso, pur vantando ben due titoli, consta solamente di un articolo cadauno. La prima parte è dunque relativa ai rapporti tra coniugi e l'art. 23 altro non fa che rinviare alla disciplina del Codice civile²⁹⁸. Similmente, il seguente titolo, sul contrasto alla violenza nelle relazioni familiari, si serve dell'art. 24 per richiamare solamente la normativa della l. n. 154 del 2001²⁹⁹.

Il rinvio ex art. 23 rivela un atteggiamento superficiale e grossolano del legislatore. Quest'ultimo infatti non si premura di esplicitare la considerazione delle leggi speciali, che espandono la tipizzazione propria del codice civile, considerano soprattutto le questioni familiari esterne al circuito del matrimonio in senso stretto. Tra tutte, la l. 898/1970 e la disciplina della solidarietà postmatrimoniale si occupano ad esempio di importanti circostanze che interessano la crisi coniugale³⁰⁰.

La legge n. 154 del 2001, richiamata dall'art. 24, mette a disposizione, attraverso i suoi 8 articoli³⁰¹, soluzioni celeri e provvisorie per le situazioni nelle quali l'integrità sia fisica che morale e la libertà del coniuge o del convivente sono esposte ad un grave rischio. Alcune delle disposizioni ivi comprese hanno natura penale, altre civile. Ad ogni modo, la novità prorompente di questa legge è l'introduzione dell'art. 282 bis c.p.p., il quale disciplina la misura cautelare coercitiva dell'allontanamento dalla casa familiare³⁰².

Le riflessioni inerenti alle normative richiamate dal Codice delle pari opportunità manifestano un carattere civilistico o penalistico che non giova alla logica del presente capitolo. Ciò che è giusto sottolineare è la costante ricerca di massima esaustività da

²⁹⁸ art.23 CPO.

²⁹⁹ art.24 CPO.

³⁰⁰ In argomento v. G. De Marzo, *Il Codice delle pari opportunità*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 95.

³⁰¹ I rispettivi artt. 6 e 8 sono stati abrogati.

³⁰² In argomento v. G. De Marzo, *Il Codice delle pari opportunità*, cit., p. 98.

parte del legislatore. Esso infatti affronta la questione della parità tra uomo e donna in ogni sua sfaccettatura e si premura di superare la settorialità tipica dell'ordinamento. I rinvii determinano una commistione tra più branche del diritto, utile a colmare le possibili lacune che pregiudicherebbero l'interezza della disciplina. In un certo modo, seppur non sempre in maniera perfetta, come nel caso di cui all' art. 23, il Codice si appropria di riferimenti rodati che si inseriscono fluidamente nella sua articolazione tematica ed impediscono che la stessa presenti mancanze o margini di fallacia applicativa.

2.3 Pari opportunità nei rapporti economici

Il libro terzo del Codice delle pari opportunità tra uomo e donna è il più esteso dei quattro e affronta il tema dei rapporti economici. Il rispettivo titolo primo è dedicato alle pari opportunità nel lavoro. Esso fornisce l'inquadramento nozionistico, oltre che sostanziale, delle discriminazioni³⁰³ e delle molestie³⁰⁴ (v. supra cap. 1 par. 4.2 e 4.2.1). Rispetto a tali norme è opportuno citare alcune migliorie apportate dalla recente l. n. 162/2021. In particolare, l'art. 25 CPO considera ora tra le discriminazioni dirette “anche le condotte tenute nei confronti delle candidate e dei candidati in fase di selezione del personale, che producano effetti pregiudizievoli discriminando le lavoratrici o i lavoratori in ragione delloro sesso”³⁰⁵. Inoltre, nell'ambito di quelle indirette, viene oggi incluso il riferimento alla neutralità discriminatoria di particolari prassi organizzative e di incidenti sull'orario lavoro³⁰⁶. L'ultima precisazione ex art. 2 l. n. 162/2021 amplia poi la dicitura del comma 2 bis dell'art. 25, già introdotto con il d.lgs. n. 5/2010 per dare precipua tutela ai casi di discriminazione connessa all'esercizio dei diritti di maternità e paternità³⁰⁷.

Le norme ex artt. 25 e 26 sono seguite da un importante novero di articoli che afferma una meticolosa operazione compiuta dal legislatore. Gli ampi corpi normativi che

³⁰³ art. 25 CPO.

³⁰⁴ art. 26 CPO.

³⁰⁵ R. Nunin, *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, in *Famiglia e diritto*, n. 2, 2022, p. 205.

³⁰⁶ In argomento v. R. Nunin, *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, cit., p. 205.

³⁰⁷ In argomento v. R. Nunin, *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, cit., p. 205.

spaziano dall'art. 27 all'art. 34 curano, ognuno singolarmente, la regolamentazione di uno specifico divieto di discriminazione. Se ne riscontrano molti e indubbiamente, sotto il profilo della trasparenza retributiva, balzano all'occhio quello ex art. 27 circa l'accesso al lavoro e quello ex art. 28, riferito proprio alla discriminazione retributiva. Figurano molti altri argomenti, tra cui rilevano le prestazioni lavorative³⁰⁸, quelle previdenziali³⁰⁹ e pensionistiche³¹⁰, il pubblico impiego³¹¹ e le forze armate³¹². Infine si distingue la norma dell'art. 35, il cui divieto non concerne una peculiare forma di discriminazione, bensì il licenziamento per causa di matrimonio.

Il terzo capo del titolo primo ha ad oggetto la tutela giudiziaria. Tra i suoi articoli mantiene una certa rilevanza il n. 37, che attribuisce alle Consigliere di parità un puntuale potere d'azione. È infatti prevista la loro legittimazione attiva nell'avanzamento della domanda giudiziale³¹³ per l'accertamento delle discriminazioni collettive di cui al primo comma dell'articolo stesso³¹⁴. Il corpo normativo assicura inoltre alle Consigliere vari strumenti rimediali di natura giudiziaria, proponendo così la dialettica incontrata nell'art. 15 della direttiva 2023/970/UE (v. supra cap. 2 par. 2.1.1). Un altro evidente punto di contatto tra il capo in esame e la disciplina della direttiva trasparenza è rappresentato dall'art. 40 CPO, posto a fermare il principio dell'alleggerimento o inversione dell'onere probatorio (v. supra cap. 2 par. 2.3).

Il capo successivo concerne, riprendendo il titolo del primo libro del Codice, la promozione delle pari opportunità. Importanti sono le norme dell'art. 46 e 46 bis, protagoniste di una vicenda di riforma ed innovazione. La norma ex art. 46 impone alle aziende la presentazione alla Consigliera di parità di un rapporto biennale. Questo espone nel dettaglio le cifre inerenti all'occupazione maschile e femminile. La l. n. 162/2021 ha direzionato l'obbligo nei riguardi delle imprese con più di 50 dipendenti, abbassando tale soglia, prima ferma a 100 impiegati. Il nuovo comma 1 bis ammette poi che la presentazione, in via volontaria, possa provenire anche da aziende ancor più esigue³¹⁵. È bene dunque precisare che l'art. 3 l. n. 162/2021, oltre a prevedere suddette

³⁰⁸ art. 29 CPO.

³⁰⁹ art. 30 CPO.

³¹⁰ art. 30 bis CPO.

³¹¹ art. 31 CPO.

³¹² artt. 32, 33, 34 CPO.

³¹³ art. 37 co.2 CPO.

³¹⁴ art. 37 co.1 CPO.

³¹⁵ art. 46 co.1 bis CPO.

novità, ha di pari passo innovato le modalità di presentazione e redazione del rapporto. Il variegato contenuto di questa attestazione, da trasmettere peraltro anche alle rappresentanze sindacali, costituisce un vero e proprio strumento di trasparenza, utilissimo per una precisa presa di coscienza e quindi per la rimozione delle discriminazioni retributive fondate sul sesso³¹⁶. Non è dunque casuale il contestuale irrigidimento lessicale del quarto comma dell'art. 46, che nel profilare la sanzione per la mancata presentazione del rapporto, consistente nella sospensione degli eventuali benefici contributivi fruiti dall'azienda, non si avvale più dell'espressione "potesse essere disposta", bensì di quella più categorica "è disposta". L'aspetto sanzionatorio è altresì arricchito dal nuovo comma 4-bis dell'art. 46, il quale introduce una sanzione amministrativa pecuniaria da irrogare nei casi di rapporti mendaci o incompleti³¹⁷.

Queste novità dissuasive e deterrenti si legano perfettamente al risvolto premiale ex art. 46 bis CPO, ideato dall'art. 4 della legge n. 162/2021. La recente norma disciplina la cd. certificazione della parità di genere. Essa è concepita per "attestare le politiche e le misure concrete adottate dai datori di lavoro per ridurre il divario di genere in relazione alle opportunità di crescita in azienda, alla parità salariale a parità di mansioni, alle politiche di gestione delle differenze di genere e alla tutela della maternità"³¹⁸. I requisiti e le modalità per l'ottenimento, che comporta peculiari sgravi fiscali e l'acquisizione di precisi aiuti di stato³¹⁹, sono regolamentati dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 29 aprile 2022. Il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna mostra così, grazie alle norme di cui ai rispettivi artt. 46 e 46 bis, l'attenzione che l'ordinamento italiano già riserva alla questione del gender pay gap, prossima al serio supporto normativo che si dovrà garantire con l'attuazione della direttiva 2023/970/UE. Il libro prosegue con altri due titoli, dedicati all'attività d'impresa e all'accesso ai beni e servizi.

Ebbene il cospicuo corpo del secondo libro del codice delle pari opportunità tra uomo e donna manifesta una forte vicinanza rispetto alla direttiva 2023/970/UE. Nell'ambito

³¹⁶ In argomento v. R. Nunin, *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, cit., p. 206, 207, 208.

³¹⁷ In argomento v. R. Nunin, *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, cit., p. 208.

³¹⁸ art. 46 bis co.1 CPO.

³¹⁹ In argomento v. R. Nunin, *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, cit., p. 209.

delle norme volte a garantire una piena ed effettiva parità nei rapporti economici, non di rado emergono disposizioni che toccano senza filtri la questione retributiva, limitando fortemente il suo possibile risvolto discriminatorio.

2.4 Pari opportunità nei rapporti civili e politici

Il quarto ed ultimo libro del Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, al pari del secondo, è di dimensioni esigue. Esso attiene alla parità nei rapporti civili e politici e disciplina essenzialmente l'accesso alla carica di membro del Parlamento europeo. La norma ex art. 56 CPO sancisce il rispetto di un preciso equilibrio di genere³²⁰, una sanzione per l'infrazione del precetto consistente nella perdita del rimborso delle spese elettorali³²¹ e, infine, la generale inammissibilità delle liste circoscrizionali plurisoggettive che non presentino candidati di entrambi i sessi³²². Molto particolare è la disposizione ex art. 56 co. 3, la quale prevede la devoluzione delle somme risparmiate, grazie alla sanzione sopra menzionata, in favore dei partiti o gruppi politici che vantino eletta una specifica soglia di parità tra uomo e donna³²³.

L'articolo ora esposto ripropone fedelmente la norma ex art. 3 l. n. 90/2004, emanata a seguito della modifica dell'art. 51 della Costituzione (v. infra par. 2) ed incentrata proprio sulla parità di genere nell'accesso al Parlamento europeo³²⁴.

Rimane poco chiaro, all'interno del d.lgs. 198/2006, il motivo dell'assenza di una corrispondente norma per il Parlamento nazionale. Una ragione riguarda probabilmente la natura della legge elettorale. Il sistema elettorale europeo è proporzionale puro, il che facilita enormemente una distribuzione paritetica fra le candidature maschili e femminili. Per quanto riguarda l'Italia invece, la seconda Repubblica non ha mai conosciuto un sistema che fosse diverso da un particolare ibrido proporzionale-maggioritario. Ciò determina la coesistenza di collegi uninominali e di meccanismi legati alle liste di partito che, quantomeno prima facie, complica una simile

³²⁰ art. 56 co.1 CPO.

³²¹ art. 56 co.2 CPO.

³²² art. 56 co.2 CPO.

³²³ art. 56 co.3 CPO.

³²⁴ In argomento v. C. Calvanelli, *Pari opportunità nell'accesso alla carica di membro del Parlamento europeo*, in G. De Marzo, *Il Codice delle pari opportunità*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 383.

ripartizione ex ante delle candidature³²⁵. La stessa difficoltà emerge inoltre nei casi di organi monocratici eletti a suffragio universale, come il Sindaco, il Presidente di provincia e anche quello della Regione, qualora il rispettivo Statuto ne preveda l'elezione diretta³²⁶.

Questi ostacoli non sembrano sicuramente insormontabili e ciò implica una responsabilità evidente del legislatore. Non è invero possibile riscontrare legittime motivazioni per la mancanza, nell'ordinamento italiano, di una normativa atta a garantire in sede nazionale la stessa parità tra i sessi prevista per le elezioni del Parlamento europeo. In tal senso il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna necessita di una dovuta integrazione.

Ad ogni modo, rimane ben disposta la norma ex art. 56 CPO. La quota fissata dal primo comma, dunque la riserva aprioristica di un certo numero di posti elettivi per la categoria sottorappresentata³²⁷, assicura, insieme alla annessa sanzione, una previsione stabile, in grado di assicurare fermamente la parità tra uomo e donna nell'accesso al Parlamento comunitario.

³²⁵ In argomento v. C. Calvanelli, *Pari opportunità nell'accesso alla carica di membro del Parlamento europeo*, cit., p. 389.

³²⁶ In argomento v. C. Calvanelli, *Pari opportunità nell'accesso alla carica di membro del Parlamento europeo*, cit., p. 389.

³²⁷ In argomento v. C. Calvanelli, *Pari opportunità nell'accesso alla carica di membro del Parlamento europeo*, cit., p. 385.

CONCLUSIONI

La trattazione evidenzia la portata normativa della direttiva 2023/970/UE. Questa fa ingresso in un contesto comunitario che, nonostante i principi siglati dagli artt. 157 TFUE e 4 dir. 2006/54/CE, presenta ancora molte carenze sotto il profilo della pari retribuzione tra uomo e donna. La parità di trattamento retributivo e il relativo divieto di discriminazione si scontrano con la presenza, più o meno estesa a livello continentale, del divario retributivo di genere. Questo fenomeno resiste principalmente grazie alle influenze di un retaggio culturale, imperniato su distinzioni stereotipate di genere, saldamente radicato nella generalità degli Stati membri. Ne deriva un effettivo ostacolo alla piena ed equa emancipazione professionale delle lavoratrici. Il legislatore è ferrato nella distinzione assiomatica delle vicende che interessano la questione e ciò consente di focalizzare chiaramente le discriminazioni in ogni loro forma, le molestie ed i trattamenti meno favorevoli sul posto di lavoro, non solo con riguardo alla retribuzione. La spinta nel contrasto al gender pay gap è tangibile sul piano normativo e le previsioni della direttiva 2023/970/UE offrono sulla carta un forte slancio propositivo. La trasparenza retributiva predispone binari sui quali scorrono specifici diritti del lavoratore ed obblighi del datore, astrattamente idonei ad eradicare, nel contesto lavorativo, il fenomeno discriminatorio. L'incipit dirompente si ha nei diritti e negli obblighi informativi anteriori all'assunzione, i quali consentono al lavoratore sia di avere precisa contezza della retribuzione che gli spetterà, sia di mantenere sigillata la riservatezza delle correnti o precedenti corrisposizioni. Questa dinamica conoscitiva pervade il rapporto di lavoro vero e proprio e garantisce al lavoratore la presa visione degli assetti salariali, oltre che personali, mediani e collettivi aziendali. Il datore di lavoro è in ogni caso chiamato alla pubblicità generale dei dati e delle informazioni retributive, secondo un modello espositivo che fa fede al riferimento del divario retributivo di genere. Oltre a ciò rileva l'onere di chiarire i criteri per la progressione economica e di definire, cooperando con i rappresentanti dei lavoratori, valutazioni congiunte delle retribuzioni, sempre nell'ottica di palesare eventuali trattamenti contra legem. In questo sistema, il corretto espletamento degli obblighi datoriali è garantito non solo dai rimedi giudiziali e conciliativi a cui hanno accesso i lavoratori, i loro rappresentanti e le persone giuridiche interessate, ma anche e soprattutto dalla linea

dialogica che intercorre con l'organismo di monitoraggio. Quest'ultimo è infatti il destinatario primario delle comunicazioni e dei rapporti del datore che esplicitano la situazione retributiva aziendale. L'inosservanza delle norme della direttiva è inoltre ostracizzata dalla previsione di un congruo apparato sanzionatorio e dalla fissazione di particolari espedienti procedurali, come l'alleggerimento dell'onere probatorio e la fluida risarcibilità del danno, che vanno incontro alle esigenze processuali del lavoratore e della lavoratrice. Il tutto è inglobato nella supervisione assicurata dal costante richiamo al coinvolgimento delle parti sociali e dagli organi geneticamente preposti alla tutela della trasparenza retributiva, quindi gli organismi per la parità e di monitoraggio.

Le divergenze traspositive non mancano e in tal senso ciascun Stato membro è chiamato a trovare l'espediente migliore per rendere efficace, senza pregiudizio per gli obiettivi, l'attuazione della direttiva.

L'ordinamento italiano mostra sul tema una notevole sensibilità, la quale ad ogni modo non è esente da imperfezioni normative. Il diritto alla retribuzione è reso inviolabile dalla sua collocazione costituzionale e poggia stabile sui pilastri della proporzionalità e della sufficienza. La parità di trattamento retributivo tra i sessi trova a sua volta spazio all'interno della Costituzione, manifestando tuttavia una sorta di anacronismo sintattico, non allineato con i canoni del legislatore europeo. Le determinazioni retributive dei contratti collettivi constano invece di un sistema di categorie che si avvicina alle prerogative di un giusto ed equo trattamento.

Il Codice delle pari opportunità tra uomo e donna rappresenta il recepimento complessivo della disciplina comunitaria antidiscriminatoria. Esso tratta la generalità degli aspetti lavorativi ed alcune disposizioni affrontano puntualmente la questione retributiva. Viene ribadito il rispettivo divieto di discriminazione e le recenti modifiche di cui alla legge n. 162/2021 anticipano taluni meccanismi pubblicitari tipici della trasparenza. Non mancano, nel Codice, generali lacune normative alle quali occorre far fronte e la trasposizione della direttiva 2023/970/UE è in tal senso un'occasione nodale di integrazione contenutistica.

Il quadro esposto permette di cogliere a pieno l'importanza delle questioni trattate dal legislatore europeo. La legge diviene strumento primario di cambiamento sociale e conscia di tale ruolo si serve di disposizioni pragmatiche, funzionali ad un'alterazione immediata delle dinamiche e degli equilibri insiti al rapporto di lavoro. L'ordinamento

italiano, pur mostrandosi preparato sull'argomento, necessita di essere rivisitato quanto basta per rendere proficuo, celere ed agevole il recepimento della direttiva 2023/970/UE.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Alpa P. G., *Diritto privato europeo*, Giuffrè, Milano, 2016.
- Amoroso G. - Di Cerbo V. - A. Maresca A., *Il processo del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2020.
- Basilico M., *Il licenziamento nullo*, in (a cura di) Di Paola L., *Il licenziamento*, Giuffrè, Milano, 2016, p. 45.
- Bevilacqua D., *L'Europeizzazione dell'Istat*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 2010, p. 91.
- Bolognini L.- Pelino E.- Bistolfi C., *Il regolamento privacy europeo – Commentario alla nuova disciplina sulla protezione dei dati personali*, Giuffrè, 2016, p. 43.
- Calvanelli C., *La disciplina della figura e delle funzioni della consigliera e del consigliere di parità nel d.lgs. n. 198/2006*, in De Marzo G., *Il Codice delle pari opportunità*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 37.
- Calvanelli C., *Pari opportunità nell'accesso alla carica di membro del Parlamento europeo*, in (a cura di) De Marzo G., *Il Codice delle pari opportunità*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 383.
- Carinci F., Pizzoferrato A., *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2021.
- Daniele L., *Diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2022.
- De Marzo G., *Il Codice delle pari opportunità*, Giuffrè, Milano, 2007.
- Ferrante V., *Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 313.
- Frojo E., *Se la giustizia è donna - avvocatura e società, tra passato e futuro*, Cedam, Padova, 2024.
- Gallo D., *L'efficacia diretta del diritto dell'Unione europea negli ordinamenti nazionali*, Giuffrè, Milano, 2018.
- Guariso A. - Militello M., *La tutela giurisdizionale*, in Barbera M. - Guariso A. (a cura di), *La tutela antidiscriminatoria. Fonti, strumenti, interpreti*, Giappichelli, Torino, 2019.
- Iurilli C., *Interessi superindividuali e danno collettivo*, Giuffrè, Milano, 2016.

Lazzeroni L., *Il Comitato nazionale per l'attuazione dei principi di parità di trattamento ed uguaglianza di opportunità tra lavoratori e lavoratrici*, in De Marzo G., *Il Codice delle pari opportunità*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 15.

Leuzzi S., *I mezzi di prova nel processo civile*, Giuffrè, Milano, 2013.

La Rosa E., *Tecniche di regolazione dei contratti e strumenti rimediali*, Giuffrè, Milano, 2012.

Magnani M., *Diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2023.

Marinelli F., *Molestie di genere e molestie sessuali: un distinguo da rivedere?*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, n. 1, 2024, p. 70.

Marotta C., *Le misure a sostegno della disabilità*, in (a cura di) Di Paola L. - Curzio P. - Romei R., *Lavoro pubblico*, Giuffrè, 2018, p. 157.

Mazzamuto S., *La coercizione indiretta dopo la riforma Cartabia*, in *Europa e Diritto privato*, n. 2, 2024, p. 227.

Mazzotta O., *Manuale di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 2022.

Miscione M., *La Direttiva UE 2023/970 per la parità di genere attraverso la trasparenza*, 13 settembre 2023, www.altalex.com.

Moramarco L., *Il supporto della responsabilità civile al ruolo sistemico della Consigliera di parità*, in *Responsabilità civile e previdenza*, n. 4, 2020, p. 1260.

Monea A., *Dalla lotta alle discriminazioni ad un modello proattivo di benessere sul lavoro*, Wolter Kluwer, Milano, 2021.

Nunin R., *Contrasto al gender gap e sostegno all'occupazione femminile: le novità della legge n. 162/2021*, in *Famiglia e diritto*, n. 2, 2022, p. 203.

Proia G., *Trattamento dei dati personali, rapporti di lavoro e l'impatto della nuova disciplina dei controlli a distanza*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 4, 2016, p. 547.

Rinaldi M., *Il principio di soccombenza*, in (a cura di) D'Apollo L., *Spese processuali*, Giuffrè, Milano, 2011, p. 12.

Rosti L., *Le cause del divario retributivo di genere*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 410.

Santini A., *La politica sociale e dell'occupazione*, in (a cura di) Draetta U. - Parisi N., *Elementi di diritto dell'Unione Europea – Parte speciale - Il diritto sostanziale*, Giuffrè, 2014, p. 249.

Servidori A. - Maiani B. - Cafagna A., *La conciliazione fra tempi di vita e di lavoro*, Giuffrè, 2017.

Spattini S., *La trasparenza retributiva a garanzia dell'effettività del principio della parità di retribuzione: una lettura d'insieme della direttiva (UE) 2023/970*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 1, 2024, p. 296.

Strazzari D., *Discriminazione razziale e diritto 2008*, Cedam, Padova, 2008.

Tarquini E., *Le discriminazioni sul lavoro e la tutela giudiziale*, Giuffrè, Milano, 2015.

Tarquini E., *Parità retributiva di genere e trasparenza salariale*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2024, p. 380.

Tomasetti P. - Winkler B., *Il ruolo delle parti sociali nella fase ascendente del diritto dell'Unione europea*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 2, 2012, p. 467.

Topo A., *Diritto sindacale*, Giappichelli, Torino, 2023.

Patti S. - Roppo V. - Anelli F., *La prescrizione e la decadenza – Principi e linee evolutive*, Giuffrè, Milano, 2024.

Zilli A., *La trasparenza salariale tra diritti e tecnologia*, in *Il Lavoro nella giurisprudenza*, n. 6, 2021, p. 579.

Zilli A., *Parità di retribuzione per lavori di uguale valore: un passo avanti e uno di lato*, in *Dir. Rel. Ind.*, n. 3, 2021, p. 956.

Zappalà L., *Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, n. 4, 2010, p. 1050.

Zoppoli L., *La retribuzione*, in (a cura di) L. Di Paola - P. Curzio - R. Romei, *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, p. 327.

RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI

Corte di Giustizia dell'Unione Europea

Corte Giust., 19 marzo 1964, C-75/63, "Unger".

Corte Giust., 8 aprile 1976, C-43/75, "Defrenne".

Corte Giust., 11 marzo 1981, 69/80 "Worringham".

Corte Giust., 23 marzo 1982, C-53/81, "Levin".

Corte Giust., 9 febbraio 1982, 12/81 "Garland".

Corte Giust., 6 luglio 1982, C-61/81, Commissione c. Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord.

Corte Giust., 18 settembre 1984, 23/83 "Liefting".

Corte Giust., 23 maggio 1985, 29/84, "Commissione c. Germania".

Corte Giust., 13 maggio 1986, 170/84 "Bilka".

Corte Giust., 26 febbraio 1986, C-271/91.

Corte Giust., 3 luglio 1986, C-66/85.

Corte Giust., 13 luglio 1989, C-171/88 "Rinner-Khun".

Corte Giust., 17 ottobre 1989, 109/88, Handels- og Kontorfunktionærernes For-bund i Danmark c. Dansk Arbejdsgiverforening.

Corte Giust., 17 ottobre 1989, 109/88, "Danfoss".

Corte Giust., 27 giugno 1990, C-33/89 "Kowlaska".

Corte Giust., 26 febbraio 1992, C-357/89, "Raulin".

Corte Giust., 14 luglio 1994, C-91/92.

Corte Giust., 17 ottobre 1995, C-450/93 "Kalanke".

Corte Giust., 15 dicembre 1995, C-415/93, "Bosman".

Corte Giust., sent. 5 marzo 1996, C-46/93.

Corte Giust., sent. 5 marzo 1996 C-48/93, Brasserie du Pêcheur.

Corte Giust., 11 novembre 1997, C-409/95 "Marshall".

Corte Giust., 9 febbraio 1999, C-167/97 "Seymour-Smith and Perez".

Corte Giust., 16 settembre 1999, C-218/98 "Abdoulaye".

Corte Giust., 13 aprile 2000, C-176/96, "Lehtonen".

Corte Giust., 6 novembre 2003, C-413/01, "Ninni Orasche".

Corte Giust., 13 gennaio 2004, C-256/01, "Allonby".

Corte Giust., 17 marzo 2005, C-109/04, "Kranemann".

Corte Giust. 22 novembre 2005, C-144/04, Werner Mangold c. Rüdiger Helm.

Corte Giust. 23 aprile 2009, C-378/07, C-379/07, C-380/07, Kiriaki Angelidaki et al. c. Organismos Nomarchiakis Autodioikisis Rethymnis.

Cort. Giust., 8 marzo 2022, C-205/20, Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld.

Giurisprudenza di legittimità

Cass., sez. un., 5 febbraio 1958, n. 338.

Giurisprudenza di merito

App. Brescia, sez. lav., 11 dicembre 2014, n. 399.

Trib. Varese, 17 febbraio 2011, in DeJure.

RINGRAZIAMENTI

Ringrazio mia madre Serena, mio padre Alessandro, mio fratello Francesco, per l'amore e la pazienza di una vita.

Ringrazio i familiari tutti, le amiche e gli amici più cari.