

Note a margine della sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 18 ottobre 2017

Valentina Pietrobono

Con sentenza del 18 ottobre 2017¹, la Corte di giustizia dell'Unione europea ha affermato il seguente principio: *la direttiva 76/207 va interpretata nel senso che essa osta alla normativa di uno Stato membro che subordina l'ammissione dei candidati al concorso per l'arruolamento alla scuola di polizia di detto Stato membro, indipendentemente dal sesso di appartenenza, a un requisito di statura minima di m. 1,70, ove tale normativa svantaggi un numero molto più elevato di persone di sesso femminile rispetto alle persone di sesso maschile e non risulti idonea e necessaria per conseguire il legittimo obiettivo che essa persegue, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare.*

1. Il caso

La pronuncia della Corte di giustizia europea in esame è resa su rinvio pregiudiziale del giudice greco avente ad oggetto la questione della interpretazione delle direttive 76/207 CEE² e 2006/54/CE³.

M.E. Kalliri aveva presentato domanda di partecipazione ad un concorso pubblico bandito¹ dallo Stato greco per l'arruolamento di allievi

¹ Corte di Giustizia UE, prima sezione, sentenza 18 ottobre 2017, causa C-409/16.

² Direttiva 76/207/CEE del Consiglio, del 9 febbraio 1976, relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro (G.U. n. L 039 del 14 febbraio 1976, pagg. 0040-0042), come modificata dalla direttiva 2002/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 settembre 2002.

³ Direttiva 2006/54 CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego (G.U.U.E. n. L 204 del 26 luglio 2006, pag. 23 e ss.).

Con decisione del Capo della Polizia greca, conformemente alle disposizioni del decreto presidenziale n. 4/1995, come modificate da quelle del decreto presidenziale n. 90/2003.

nelle scuole per ufficiali e agenti di polizia per l'anno accademico 2007-2008. L'amministrazione greca aveva negato alla Kalliri la partecipazione al concorso per mancanza del requisito della statura minima di metri 1.70 richiesta a tutti i candidati, senza distinzioni di sesso, dal bando di concorso ², non superando, la candidata, il metro e 68 centimetri di altezza.

Avverso tale rifiuto la Kalliri ha proposto ricorso alla Corte amministrativa d'appello di Atene, la quale lo ha accolto, statuendo che l'articolo 2, paragrafo 1, lettera f), del decreto presidenziale n. 4/1995, come modificato dall'articolo 1, paragrafo 1, del decreto presidenziale n. 90/2003, viola il principio costituzionale della parità dei sessi, annullando di conseguenza tali disposizioni.

Lo Stato greco, in persona del Ministro degli Interni nonché del Ministro della Pubblica istruzione e dei Culti religiosi, ha impugnato tale decisione dinanzi al Consiglio di Stato greco. Il quale ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di giustizia, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'articolo 1, paragrafo 1, del decreto presidenziale 90/2003, che ha modificato l'articolo 2, paragrafo 1, del decreto presidenziale 4/1995 e ai sensi del quale i candidati civili alle scuole per ufficiali e per agenti di polizia dell'Accademia di polizia devono, tra gli altri requisiti, "possedere una statura (uomini e donne) di almeno 1 metro e 70 centimetri", sia conforme alle disposizioni delle direttive 76/207/CEE, 2002/73/CE e 2006/54/CE, le quali vietano ogni discriminazione indiretta fondata sul sesso per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro nel settore pubblico (a meno che tale trattamento di fatto differenziato sia dovuto a fattori obiettivamente giustificati ed estranei a qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, e non vada oltre quanto adeguato e necessario ai fini del conseguimento dello scopo perseguito dalla misura)».

Nell'affrontare la questione pregiudiziale, la Corte europea, ha innanzitutto chiarito che la normativa *ratione temporis* applicabile alla

¹ Con decisione del Capo della Polizia greca, conformemente alle disposizioni del decreto presidenziale n. 4/1995, come modificate da quelle del decreto presidenziale n. 90/2003.

² Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, lettera f), del decreto presidenziale n. 4/1995, come modificato dall'articolo 1, paragrafo 1, del decreto presidenziale n. 90/2003.

controversia principale è quella della direttiva 76/207¹ ed in risposta alla questione pregiudiziale posta dal giudice greco ha affermato che le disposizioni della richiamata direttiva vanno interpretate nel senso che ostano alla normativa di uno Stato membro, che subordina l'ammissione dei candidati al concorso per l'arruolamento alla scuola di polizia di detto Stato membro, indipendentemente dal sesso di appartenenza, a un requisito di statura minima di metri 1,70, ove tale normativa svantaggi un numero molto più elevato di persone di sesso femminile rispetto alle persone di sesso maschile e non risulti idonea e necessaria per conseguire il legittimo obiettivo che essa persegue, ciò che spetta al giudice del rinvio verificare.

La Corte europea, ha argomentato la ritenuta violazione del principio di non discriminazione sulla scorta di due argomenti: il configurarsi della discriminazione nella particolare *species* della discriminazione indiretta e l'assenza della giustificazione di una finalità legittima, condizione che avrebbe legittimato la discriminazione medesima.

2. L'ambito di applicazione della direttiva

La direttiva 76/207 si applica nei confronti di tutte le persone che desiderano accedere all'occupazione e al lavoro, anche per quanto riguarda i relativi criteri di selezione e le condizioni di assunzione².

L'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva individua difatti lo scopo della stessa nell'*attuazione negli Stati membri del principio della parità di trattamento fra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, ivi compreso la promozione, e l'accesso alla formazione professionale, nonché le condizioni di lavoro e, alle condizioni di cui al paragrafo 2, la sicurezza sociale.*

L'articolo 3, paragrafo 1, lettera a) prevede poi, più specificamente, *che l'applicazione del principio della parità di trattamento tra uomini e donne significa che non vi deve essere discriminazione diretta o indiretta*

¹ 1 Poiché, ha chiarito la Corte, la controversia riguardava atti amministrativi adottati nel corso del 2007 e la direttiva 76/207 risulta abrogata con effetti dal 15 agosto 2009 in forza dell'articolo 34, paragrafo 1, della direttiva 2006/54.

² Vedi in tal senso la sentenza del 28 luglio 2016, Kratzer, C-423/15, EU:C:2016:604, punto 34.

in base al sesso nei settori pubblico o privato, compresi gli enti di diritto pubblico, per quanto attiene alle condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro, sia dipendente che autonomo, compresi i criteri di selezione e le condizioni di assunzione indipendentemente dal ramo di attività e a tutti i livelli della gerarchia professionale, nonché alla promozione.

La direttiva in esame deve, dunque, ritenersi applicabile al caso di una persona che presenti una candidatura per partecipare ad un concorso per l'ammissione a una scuola di polizia di uno Stato membro. La normativa di uno Stato membro nel prevedere, come ha fatto quella greca, che le persone di statura inferiore a 1.70 metri debbano essere escluse dal concorso per l'ammissione alla scuola di polizia, incide sulle condizioni di assunzione di tale categoria di lavoratori. Di conseguenza deve ritenersi che la stessa fissi norme in materia di condizioni di assunzione nel settore pubblico, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 76/207¹.

3. La discriminazione indiretta

L'articolo 2 della direttiva 76/207² sancisce, nel primo paragrafo, che il principio di parità di trattamento di cui all'articolo 1 implica l'assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, direttamente o indirettamente. Al secondo paragrafo la disposizione chiarisce le definizioni di discriminazione diretta e indiretta, precisando che si ha la prima nelle situazioni in cui una persona è trattata meno favorevolmente in base al sesso di quanto *un'altra persona sia, sia stata o sarebbe trattata in una situazione analoga*; mentre la seconda tipologia di discriminazione ricorre nelle situazioni in cui *una disposizione, un criterio o una prassi apparentemente neutri possono mettere in una situazione di particolare svantaggio le persone di un determinato sesso, rispetto a persone dell'altro sesso, a meno che detta disposizione, criterio o prassi siano oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari.*

¹ 1 In tal senso si era già espressa la Corte di giustizia. Vedi le sentenze del 13 novembre 2014, Vital Pérez, C-416/13, EU:C:2014:2371, punto 30, e del 15 novembre 2016, Salaberria Sorondo, C-258/15, EU:C:2016:873, punto 25.

² 2 Come modificato dalla direttiva 2002/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 settembre 2002, G.U.C.E. n. L 269 del 5 ottobre 2002, pag. 15 e ss .

In applicazione di tali criteri la Corte di giustizia ha valutato il carattere discriminatorio della normativa greca ed ha concluso che la stessa, trattando in modo identico, indipendentemente dal sesso di appartenenza, le persone che presentino la propria candidatura al concorso per l'arruolamento alla scuola di polizia, realizza una discriminazione non già diretta, bensì indiretta, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, seconda parte, della direttiva.

La giurisprudenza della Corte europea¹ difatti è costante nel ritenere la sussistenza di una discriminazione indiretta quando l'applicazione di un provvedimento nazionale, sebbene formulato in modo neutro, sfavorisca di fatto un numero molto più alto di donne che di uomini. Questo profilo era stato, peraltro, già posto in evidenza dallo stesso giudice del rinvio, il quale aveva rilevato nella sua decisione come sia significativamente maggiore il numero delle donne che non raggiungono la statura richiesta dalla legge greca, rispetto agli uomini e come, di conseguenza, l'applicazione della normativa in questione determini un netto svantaggio delle prime rispetto ai secondi per quanto riguarda l'ammissione al concorso per l'arruolamento alle scuole per agenti e per ufficiali della polizia greca.

L'assenza di una finalità legittima che giustifichi la discriminazione

L'articolo 2, secondo paragrafo, della direttiva 76/207 prevede che la discriminazione indiretta, che dovesse configurarsi sulla base della normativa di uno Stato membro, non è vietata se è oggettivamente giustificata da una *finalità legittima* e i mezzi impiegati per il conseguimento di questa sono appropriati e necessari.

Il Governo greco si è difeso dinanzi alla Corte europea sostenendo che lo scopo della normativa interna, oggetto del procedimento principale, è quello di consentire lo svolgimento effettivo dei compiti della polizia greca e il possesso di talune attitudini fisiche particolari, come una statura minima, costituisce un requisito necessario ed appropriato per il conseguimento di quello scopo.

¹ Vedi sentenze del 2 ottobre 1997, Kording, C-100/95, EU:C:1997:453, punto 16, e del 20 giugno 2013, Riežniece, C-7/12, EU:C:2013:410, punto 39.

La Corte di giustizia in diverse pronunce ¹ ha riconosciuto che l'intento di assicurare l'operatività e il buon funzionamento dei servizi di polizia costituisce una finalità legittima che giustifica una discriminazione indiretta, dunque una violazione del principio di parità di trattamento consentita dalla legge. Nel caso oggetto della controversia principale, tuttavia, la Corte ha ritenuto la normativa greca non giustificata.

Nell'argomentare la sua decisione la Corte ha, in primo luogo, delineato una distinzione tra le funzioni di polizia il cui esercizio può esigere l'utilizzo della forza fisica e dunque richiede una particolare idoneità fisica (è il caso delle funzioni attinenti alla protezione di persone e beni, alla detenzione e custodia degli autori di atti criminosi, al pattugliamento a scopo preventivo) e le funzioni di polizia, quali l'assistenza ai cittadini o la regolazione del traffico stradale, che non sembrano richiedere un considerevole impegno fisico².

In secondo luogo, la Corte di Lussemburgo compie un passo ulteriore. La stessa ha affermato difatti che, seppure tutte le funzioni esercitate dalla polizia (greca nel caso di specie) siano tali da richiedere una particolare idoneità fisica, non è detto che tale idoneità sia necessariamente legata al possesso di una statura minima e, dunque, che le persone prive di tale requisito siano, per ciò solo, inidonee a svolgere quelle funzioni.

Sulla scorta di tale ultima considerazione la Corte di giustizia ha rilevato come, fino al 2003, la normativa greca pur imponendo, ai fini dell'ammissione al concorso per l'arruolamento alle scuole per agenti e per ufficiali della polizia greca, una statura minima per i candidati, prevedeva tale requisito in termini diversificati per gli uomini e per le donne (la statura minima richiesta era, difatti, di metri 1.70 per i primi e di 1.65 per le seconde). In tal senso la Corte ha peraltro ritenuto pertinenti le circostanze evocate dalla Kalliri, la quale aveva sottolineato che con

¹ Vedi le sentenze del 13 novembre 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, punto 44, e del 15 novembre 2016, *Salaberria Sorondo*, C-258/15, EU:C:2016:873, punto 38 relative all'articolo 4, paragrafo 1 della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (GU 2000, L 303, pag. 16), direttiva avente struttura, disposizioni e obiettivi ampiamente comparabili con quelli della direttiva 76/207.

² In tal senso vedi anche la sentenza del 13 novembre 2014, *Vital Pérez*, C-416/13, EU:C:2014:2371, punti 39 e 40.

riguardo alle forze armate, alla polizia portuaria e alla guardia costiera greca, erano imposte stature minime diverse per gli uomini e per le donne, essendo sufficiente per queste ultime la statura di metri 1.60.

A conclusione delle argomentazioni a sostegno della propria decisione la Corte ha affermato che, in ogni caso, l'obiettivo della selezione dei candidati al concorso per l'arruolamento alla scuola per agenti e per ufficiali della polizia perseguito dalla normativa oggetto del procedimento principale, potrebbe essere conseguito con misure meno svantaggiose per le donne, quali una preselezione dei candidati al concorso fondata su prove specifiche che consentano di verificare le loro effettive capacità fisiche.

Sulla base di tali considerazioni la Corte di giustizia ha risposto alla questione oggetto del rinvio pregiudiziale del Consiglio di Stato greco affermando che le disposizioni della direttiva 76/207 vanno interpretate nel senso che ostano alla normativa di uno Stato membro che subordina l'ammissione dei candidati al concorso per l'arruolamento alla scuola di polizia a un requisito di statura minima stabilito indipendentemente dal sesso di appartenenza, ove tale normativa svantaggi un numero molto più elevato di persone di sesso femminile rispetto alle persone di sesso maschile e non risulti idonea e necessaria per conseguire il legittimo obiettivo che essa persegue; circostanza quest'ultima che spetta al giudice del rinvio verificare.

Il principio di parità di trattamento tra uomo e donna: l'impegno dell'Unione europea

Da tempo l'Unione europea è impegnata in azioni di contrasto avverso ogni discriminazione allo scopo di garantire, in maniera effettiva, il rispetto del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne in diversi settori della vita sociale e con particolare attenzione all'ambito del lavoro. Costituiscono un esempio di ciò i numerosi provvedimenti adottati dalle istituzioni europee negli ultimi quarant'anni. Ricordiamo tra gli altri la *Direttiva relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza*

sociale del 1978¹; la Direttiva relativa all'attuazione del principio della parità di trattamento tra gli uomini e le donne nel settore dei regimi professionali di sicurezza sociale del 1986²; la Direttiva relativa all'applicazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne che esercitano un'attività autonoma, ivi comprese le attività nel settore agricolo, e relativa altresì alla tutela della maternità³, anch'essa del 1986; la Direttiva riguardante l'onere della prova nei casi di discriminazione basata sul sesso del 1996⁴; la Direttiva del 2000 che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro⁵; la Direttiva del 2002 che modifica la direttiva 76/207/CEE⁶ oggetto della pronuncia della Corte europea qui in esame; la Direttiva del 2006 riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego⁷; nonché le numerose decisioni e relazioni in materia⁸.

Ancorché sia stata predisposta, a livello europeo, una cospicua serie di strumenti volti a perseguire l'obiettivo della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e di impiego, è tuttavia a livello

1 Direttiva 79/7/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1978, G.U. n. L 6 del 10 gennaio 1979, pagg. 24-25.

2 Direttiva 86/378/CEE del Consiglio del 24 luglio 1986, G.U. n. L 225 del 12 agosto 1986, pagg. 40-42.

3 Direttiva 86/613/CEE del Consiglio del 11 dicembre 1986, G.U. n. L 359 del 19.12.1986, pagg. 56-58.

4 Direttiva 97/80/CE del Consiglio del 15 dicembre 1997, G.U. n. L 014 del 20 gennaio 1998, pagg. 0006-0008.

5 Direttiva del Consiglio 2000/78/CE del 27 novembre 2000, G.U. n. L 303 del 2 dicembre 2000, pagg. 16-22.

6 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/73/CE del 23 settembre 2002, G.U. n. L 269 del 5 ottobre 2002, pagg. 15-20.

7 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2006/54/CE del 5 luglio 2006, G.U. n. L 204 del 26 luglio 2006, pagg. 23-36.

8 Decisione della Commissione 82/43/CEE del 9 dicembre 1981, relativa alla creazione di un comitato consultivo per l'uguaglianza delle possibilità tra le donne e gli uomini, G.U. n. L 20 del 28 gennaio 1982, pagg. 35-37; Decisione del Consiglio 95/593/CE del 22 dicembre 1995, in merito a un programma d'azione comunitaria a medio termine per le pari opportunità per le donne e gli uomini (1996-2000), G.U. n. L 335 del 30 dicembre 1995, pagg. 37-43; Relazione speciale n. 22/98 relativa alla gestione, da parte della Commissione, dell'attuazione delle misure volte a promuovere la parità di opportunità fra donne e uomini, corredata delle risposte della Commissione (presentata in virtù dell'articolo 188 C, paragrafo 4, secondo comma, del trattato CE), G.U. C 393 del 16 dicembre 1998, pagg. 24-46; Decisione del Consiglio 2001/51/CE del 20 dicembre 2000, relativa al programma concernente la strategia comunitaria in materia di parità tra donne e uomini (2001-2005), G.U. n. L 17 del 19 gennaio 2001, pagg. 22-29.

locale che la tutela contro le discriminazioni di genere deve trovare attuazione¹. Quando ciò non avviene, è compito della giurisprudenza europea fornire una effettiva tutela, anche per il tramite del giudice nazionale, come è avvenuto nel caso di specie, mediante lo strumento del rinvio pregiudiziale di cui all'articolo 267 TFUE.

In tale ottica, la decisione in commento costituisce un esempio concreto di attuazione del principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne, in particolare per quanto riguarda le condizioni di accesso al mondo del lavoro.

¹ In tal senso la Corte costituzionale italiana fin dal 1993, con la sentenza numero 163 (G.U. 21 aprile 1993, n. 17), ha affermato che la previsione di un'altezza minima identica per gli uomini e le donne, quale requisito fisico per l'accesso a un pubblico concorso, viola il principio di eguaglianza, in quanto comporta una "discriminazione indiretta" a sfavore delle donne, che risultano, in concreto, svantaggiate in misura proporzionalmente maggiore rispetto agli uomini "in relazione a differenze antropomorfe statisticamente riscontrabili e obiettivamente dipendenti dal sesso". La Corte ha dichiarato dunque l'illegittimità costituzionale dell'art. 4, n. 2, della legge della Provincia autonoma di Trento del 15 febbraio 1980, n. 3, per violazione dell'art. 3 della Costituzione, nella parte in cui prevedeva, tra i requisiti per l'accesso alle carriere direttive e di concetto del ruolo tecnico del servizio antincendi della Provincia di Trento, il possesso di una statura fisica minima indifferenziata per uomini e donne.

Il Legislatore italiano è, da ultimo, intervenuto sulla materia con la legge n. 2 del 12 gennaio 2015, recante modifiche alle disposizioni in materia di parametri fisici per l'ammissione ai concorsi per il reclutamento nelle Forze armate, nelle Forze di polizia e nel Corpo nazionale dei vigili del fuoco. La citata legge, nel novellare la lettera *d*) del comma 1 dell'articolo 635 del Decreto Legislativo n. 66 del 2010 (Codice dell'ordinamento militare), ha disposto che ai fini del reclutamento nelle Forze armate occorre rientrare nei "parametri fisici correlati alla composizione corporea, alla forza muscolare e alla massa metabolicamente attiva, secondo le tabelle stabilite da un apposito regolamento", eliminando, quindi, l'originaria previsione normativa che richiedeva un limite minimo di altezza per l'accesso nelle carriere iniziali delle Forze armate.