REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
CORTE DI APPELLO DI CATANZARO
Sezione Lavoro

La Corte, riunita in camera di consiglio, così composta:

dott.	Emilio Sirianni	Presidente
dott.	Rosario Murgida	Consigliere
dott.	Antonio Cestone	Consigliere relatore

ha pronunciato all'udienza del 26.9.17 la seguente

SENTENZA

nella causa in grado di appello iscritta al numero 405 del ruolo generale affari contenziosi dell'anno 2017, vertente

TRA

[redacted], in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. [redacted]

appellante

E

[redacted], rappresentata e difesa dall'Avvocato [redacted]

appellata

E

Ufficio delle Consigliere di Parità della Provincia di Catanzaro, nella persona della Consigliera di Parità titolare rappresentante pro-tempore, rappresentata e difesa dall'Avv. [redacted]

appellato

Oggetto: appello a sentenza del Tribunale di Catanzaro. Comportamento discriminatorio ai sensi del D. Lgs. n° 198 del 2006.
Conclusioni: come da atti di causa.

Svolgimento del processo

Con ricorso proposto ai sensi dell'art. 38 D. lgs. n° 198/06 [redacted] esponeva: a) di avere sottoscritto in data 8.9.11 un contratto di apprendistato professionalizzante della durata di 36 mesi con la [redacted] b) che il suo profilo era stato quello di una lavoratrice modello nonostante fosse unico genitore con figlia minore a carico; c) che alcuni colleghi maschi avevano sottoscritto nel suo stesso periodo il medesimo contratto di apprendistato. Due di questi avevano lasciato il lavoro prima della scadenza dei 36 mesi, mentre gli altri erano stati stabilizzati allo scadere di tale periodo;

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

d) che nonostante la disponibilità manifestata nei confronti delle esigenze organizzative aziendali, con nota 1.8.14 il datore di lavoro le comunicava l'intenzione di non trasformare il rapporto a tempo indeterminato e che pertanto il rapporto medesimo sarebbe cessato il 7.9.14 alla sua scadenza naturale; e) che tale decisione datoriale integrava una condotta discriminatoria avendo riguardato solo lei, quale unica donna e unico genitore, mentre erano stati stabilizzati sia i due lavoratori maschi che avevano iniziato nello stesso periodo il medesimo percorso lavorativo, nonché ulteriori lavoratori di sesso maschile che avevano sottoscritto il contratto di apprendistato dopo di lei.

La ricorrente si doleva dunque della violazione dei principi di pari opportunità e di pari trattamento commessa dal datore di lavoro, nel caso di specie basata sul sesso e sullo status di madre di figlio minore.

Tale condotta si poneva in contrasto con le disposizioni, in particolare artt. 25 e 27, del Codice di pari opportunità tra uomo e donna di cui al D. Lgs. n° 198/06. Non si poteva infatti ritenere che alla base della decisione di cessare il rapporto di lavoro da parte del datore di lavoro vi fosse semplicemente una esigenza economica dell'impresa, ma al contrario essa era fondata su di un ingiustificato trattamento favorevole riservato ai soli lavoratori maschi, tra l'altro non genitori di figli minorenni.

Dopo avere ricordato il particolare regime probatorio introdotto in materia dall'art. 40 D. Lgs. n° 198/06, la ricorrente chiedeva al Tribunale di Catanzaro di ordinare alla [redacted] la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione dei relativi effetti mediante reintegrazione nel posto di lavoro e trasformazione del rapporto di apprendistato in rapporto a tempo indeterminato. Inoltre chiedeva di condannare il datore di lavoro al risarcimento di tutti i danni subiti e alla corresponsione delle retribuzioni non percepite a decorrere dall'agosto 2014 oltre alla relativa regolarizzazione previdenziale.

Con decreto 4.5.15 il giudice di Catanzaro, dato atto che il rito speciale prescelto dalla ricorrente precludeva la rilevabilità di vizi diversi dalla paventata discriminazione, respingeva il ricorso, ritenendo che la Sacco non avesse assolto all'onere probatorio in materia disciplinato dall'art. 40 D. Lgs. n° 198/06.

Il Tribunale, premesso che le doglianze della ricorrente consistevano nel fatto che il datore di lavoro aveva stabilizzato solo i colleghi di sesso maschile che avevano iniziato nello stesso periodo di tempo il rapporto di apprendistato e che solo nei suoi confronti, quale lavoratrice donna e madre, l'azienda avesse esercitato il recesso *ad nutum*, rilevava che dalla istruttoria svolta era emerso che dall'8.9.11, data di assunzione della [redacted], all'1.12.11 l'azienda aveva stipulato ulteriori 19 contratti di apprendistato (13 con uomini, 6 con donne). Di tali rapporti, sei erano cessati tra il 2011 e il 2012 (4 uomini e 2 donne), 7 erano cessati tra l'ottobre e il novembre 2014 (4 uomini e 2 donne), 6 convertiti a tempo indeterminato (5 uomini e una donna).

Inoltre il giudice ha rilevato che, oltre alla ricorrente, l'azienda non aveva stabilizzato altri tre lavoratori, due uomini e una donna.

Su tali basi il giudice ha concluso che già a livello fattuale gli assunti della ricorrente risultavano smentiti. Ciò in quanto non era risultato vero che nel periodo in questione la [redacted] era stata l'unica donna licenziata e che, d'altro lato, al termine del periodo di apprendistato il datore di lavoro aveva deciso di non convertire il rapporto, così come fatto per la ricorrente, anche a due uomini e una donna.

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

Proposta opposizione da parte della [redacted], con la sentenza impugnata il Tribunale di Catanzaro ha ribaltato la prima decisione, così argomentando:

a) la ricorrente aveva posto a base della lamentata discriminazione (da ravvisare nella mancata conversione del rapporto a tempo indeterminato alla scadenza del triennio di apprendistato) la sua appartenenza al genere femminile e la sua condizione di unico genitore con figlio minore a carico; b) nello stesso giorno della ricorrente (8.9.11) erano stati assunti altri tre apprendisti, tutti di sesso maschile. Di questi, uno si era dimesso nel 2012, mentre gli altri due erano stati stabilizzati prima del decorso del triennio di apprendistato; c) dopo la ricorrente, ma sempre nel settembre 2011, erano stati assunti come apprendisti altri quattro lavoratori, due uomini e due donne. I due lavoratori maschi erano stati stabilizzati, mentre delle due lavoratrici una era stata stabilizzata e l'altra licenziata per giusta causa dopo circa un anno di apprendistato; d) nell'ottobre 2011 erano stati assunti quali apprendisti 6 lavoratori, di cui 4 uomini e 2 donne. Tra gli uomini tre avevano presentato le dimissioni e uno era stato stabilizzato; tra le donne, una si era dimessa, l'altra era stata stabilizzata; e) nel novembre 2011 erano stati assunti 5 apprendisti, tre uomini e due donne. Un apprendista uomo si era dimesso, i rimanenti lavoratori (due uomini e due donne) non erano stati stabilizzati dalla azienda; f) nel dicembre 2011 era stato assunto un solo apprendista uomo, non stabilizzato dalla ditta alla scadenza del triennio.

Riassumendo in ordine al periodo 8.9.11 – 1.12.11 il giudice rilevava che erano stati assunti, compreso la ricorrente, 20 apprendisti, 13 uomini e 7 donne. Tra gli uomini, 5 si erano dimessi, 5 erano stati stabilizzati e per tre il datore di lavoro aveva deciso di non proseguire il rapporto oltre il triennio. Delle 7 donne, una si era dimessa, una licenziata per giusta causa, due erano state stabilizzate e per tre, tra cui la [redacted], l'azienda aveva deciso di non proseguire il rapporto oltre il triennio.
Il giudice ha proseguito prendendo in esame una comunicazione, ed allegata documentazione, richiesta e pervenuta dal Centro per l'Impiego di Catanzaro, da cui emergeva che quattro lavoratori che [redacted] aveva assunto quali apprendisti dopo l'entrata in vigore (25.10.11) del D. Lgs. n° 167/11 e che l'azienda non aveva stabilizzato, dovevano ritenersi comunque assunti a tempo indeterminato in quanto l'azienda non aveva comunicato, come doveroso dopo tale data, la relativa cessazione dei rapporti di lavoro. Ciò riguardava due lavoratrici che però il giudice riteneva di non considerare perché la loro assunzione quali apprendisti era successiva al dicembre 2011, nonché un lavoratore e una lavoratrice, ricompresi tra i 20 già esaminati, di cui il giudice riteneva di valorizzare, nonostante il recesso datoriale, l'avvenuta stabilizzazione. Nel ragionamento del giudice da ciò conseguiva che le donne non stabilizzate erano solo due, tra cui la ricorrente, mentre le donne stabilizzate non erano più due, dovendosene aggiungere una terza che nel primo conteggio rientrava tra quelle non stabilizzate.

Ancora il giudice precisava che il periodo temporale di riferimento doveva ritenersi quello da settembre a dicembre 2011 e ciò in quanto la ricorrente era stata assunta a settembre.

Precisava inoltre che i dati esaminati non confortavano la tesi della ricorrente secondo cui l'azienda, ricevuta l'11.9.14 la diffida stragiudiziale con cui la [redacted] impugnava l'intimato recesso, aveva omesso da tale data di procedere a stabilizzazioni di apprendisti. In realtà ciò era avvenuto.

Il Tribunale però concludeva ritenendo il recesso datoriale discriminatorio in quanto, da un lato, la [redacted] era stata l'unica dei quattro assunti l'8.9.11 a non essere stata stabilizzata e, dall'altro, era stata l'unica apprendista, tra quelli assunti nel settembre 2011, a non essere stata stabilizzata. Il tutto nonostante che l'istruttoria svolta avesse chiarito, ad avviso dello stesso tribunale, che la [redacted] non era stata l'unica donna a non essere stata stabilizzata e che il maggior numero di stabilizzati di sesso maschile risentiva a monte del maggior numero di uomini assunti.

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

Aggiungeva il giudice che il recesso era discriminatorio anche ai sensi dell'art. 25, comma 2 bis, D. Lgs. 198/06. Premesso infatti che, contrariamente a quanto ritenuto dal datore di lavoro, con il ricorso introduttivo del giudizio la [redacted] aveva censurato la decisione datoriale anche perché dettata dal fatto che solo lei versava nella situazione di madre unico genitore affidatario di figlio minore, rilevava che le altre donne stabilizzate [redacted] non versavano nella identica situazione. Inoltre, se era vero che il datore di lavoro era a conoscenza della condizione di madre rivestita dalla [redacted] già al momento dell'assunzione quale apprendista, era altrettanto vero che solo in corso di rapporto (luglio 2012) era venuta a conoscenza del fatto che la [redacted] era unico genitore affidatario con figli a carico.

Il Tribunale concludeva che si era di fronte ad una discriminazione indiretta ravvisabile nel fatto che la ricorrente era l'unica lavoratrice donna e genitore unico affidatario di figlio minore e che vi era stato un trattamento diverso rispetto agli altri lavoratori senza giustificazione. La ricorrente aveva fornito prova della esistenza di presunzioni precise e concordanti, sia pure non gravi, della discriminazione operata dal datore di lavoro, il quale, dal canto suo, non aveva dimostrato che il comportamento non fosse discriminatorio.

Avverso tale sentenza [redacted] dopo avere riepilogato l'andamento della fase sommaria e della fase di opposizione, ha proposto appello per i seguenti motivi:

1) il giudice dell'opposizione aveva erroneamente consentito l'ingresso ad una diversa *causa petendi* nel momento in cui aveva ritenuto che le censure al comportamento datoriale, consistente nel non proseguire il rapporto di lavoro con la [redacted], fossero riferite non solo ad una discriminazione fondata sul sesso, bensì anche sulla condizione di madre unico genitore affidatario di figlio minore. Secondo l'appellante così non era perché con l'atto introduttivo del giudizio la [redacted] aveva posto a fondamento della lamentata discriminazione solo il fatto che ella era stata l'unica donna cui l'azienda aveva negato, tra gli apprendisti assunti, la conversione del rapporto a tempo indeterminato;
2) il Tribunale aveva fondato il suo convincimento anche richiamando una precedente del Tribunale di Catanzaro, versato in atti, del tutto inconferente perché riferito ad un caso affatto diverso da quello riguardante la [redacted];
3) in maniera illogica il Tribunale aveva limitato il periodo temporale di riferimento delle assunzioni degli apprendisti al quadrimestre settembre – dicembre 2011; così facendo aveva finito per escludere dal complessivo esame dei rapporti di apprendistato le assunzioni delle lavoratrici [redacted] avvenute nel gennaio 2012 e stabilizzate pur essendo donne. Ad ogni modo la decisione del tribunale era inadeguatamente motivata anche prendendo in esame il predetto quadrimestre e ciò perché, per come riassunto dallo stesso giudice dell'opposizione, era emerso che la [redacted] non era stata l'unica dipendente cui non era stato trasformato il rapporto di lavoro. Tanto faceva sì che, per come giustamente concluso dal giudice della fase sommaria, la [redacted] non aveva assolto al suo onere probatorio per come delimitato dall'art. 40 D. Lgs. n° 196/08 e dalla giurisprudenza di legittimità;
4) la riconosciuta discriminazione fondata sul sesso era stata motivata in modo illogico e inadeguato. Tanto sia perché insufficiente si dimostrava il dato relativo alle sole assunzioni avvenute, come per la ricorrente, l'8.9.11, sia perché era incomprensibile la limitazione fatta alle assunzioni del settembre 2011. Il tutto senza contare che tra tali assunzioni ve ne era una, quella riferita a [redacted] che pure era sfociata in una stabilizzazione;
5) il giudice non aveva spiegato per quale ragione la condizione della [redacted] di madre unico genitore affidatario di figlio minore aveva inciso con riguardo alla mancata stabilizzazione, né rispetto a quale altro dipendente vi sarebbe stato il trattamento immotivatamente diverso e ciò proprio per il fatto che la [redacted], per come affermato in sentenza, era l'unico soggetto a versare in tale peculiare

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

situazione. In tale specifico contesto il giudice non aveva considerato che la condizione di madre unico genitore affidatario di figlio minore era stato fatto valere dalla [redacted] nel ricorso in opposizione per i benefici che tale condizione discendevano in tema di lavoro notturno poiché ciò costituiva un serio problema per la [redacted] con riguardo alla organizzazione e distribuzione del lavoro. Tuttavia era documentato che, contrariamente a quanto affermato dalla ricorrente nella fase sommaria, non era stato il datore di lavoro a trasformare l'orario di lavoro della [redacted], ma al contrario che l'azienda aveva accolto l'istanza della [redacted] di prestare lavoro notturno e poi di aumentare il suo orario di lavoro. Tali documentate circostanze smentivano in radice la tesi secondo cui la mancata trasformazione del rapporto della ricorrente fosse stato dettato dalla difficoltà aziendale a coprire i turni lavorativi notturni. Tanto più che all'atto dell'assunzione la [redacted] aveva manifestato la sua disponibilità a prestare la sua attività in qualsiasi orario e che in concreto nel contratto di assunzione venivano pattuiti orari di lavoro in prevalenza ricadenti nelle fasce notturne, che la lavoratrice chiedeva e otteneva di incrementare per una maggiore retribuzione;
6) Quanto alla condizione di madre con figli a carico, il giudice non aveva adeguatamente considerato che l'azienda aveva dimostrato, nel costituirsi nella fase di opposizione, di avere alle dipendenze 9 lavoratrici madri con figli a carico;
7) il giudice aveva anche errato nel ritenere che l'azienda non avesse spiegato e giustificato la decisione di non convertire a tempo indeterminato il rapporto lavorativo della [redacted]. Sul punto l'appellante ha precisato, da un lato, che tale spiegazione non fosse a monte dovuta in quanto il rapporto della ricorrente era sorto in data anteriore all'entrata in vigore del D. Lgs. 167/11, con la conseguenza che il datore di lavoro era del tutto libero di recedere; dall'altro che sin dalla fase sommaria l'azienda aveva allegato, debitamente documentandolo, che la ricorrente aveva subito nel corso del rapporto di apprendistato (novembre 2012 e luglio 2014) due contestazioni disciplinari, di cui una a ridosso della conclusione dell'apprendistato. Ciò che non era avvenuto per gli altri apprendisti, anche quelli cui il rapporto di lavoro non era stato convertito. Doveva pertanto ritenersi che l'azienda, che non si era trincerata dietro motivazioni economiche, aveva compiutamente spiegato la ragione alla base della mancata stabilizzazione.

L'appellante ha quindi chiesto, previo accertamento della inesistenza della discriminazione affermata in sentenza, la riforma della impugnata decisione.

[redacted] si è costituita chiedendo il rigetto dell'appello sulla base delle corrette argomentazioni contenute nella sentenza impugnata. Ha dedotto come sin dal ricorso introduttivo la decisione datoriale era stata censurata anche in quanto rivolta nei confronti dell'unico genitore affidatario di figlio minore, che come tale godeva della facoltà di cui all'art. 11, lett. b), D. Lgs. n° 66 del 2003, rimarcando come i principi che reggono la tutela antidiscriminatoria per la maternità debbono essere estesi ai diritti che a tale fattore sono collegati. Ed era corretta l'affermazione del giudice secondo cui tale peculiare condizione era stata portata a conoscenza dell'azienda solo un anno dopo l'assunzione quale apprendista. Inconferenti erano poi i dati, riportati in appello, relativi alle altre lavoratrici con figli a carico perché comunque solo la [redacted] era unico genitore affidatario. Il giudice aveva inoltre correttamente assunto a periodo temporale di riferimento delle assunzioni il quadrimestre settembre – dicembre 2011, per poi valutare gli esiti dei rapporti di apprendistato in tale periodo instaurati. Tale periodo temporale, infatti, era stato indicato anche da controparte. L'appellata ha aggiunto che i dati statistici confortavano comunque anche la decisione della discriminazione fondata sul sesso degli apprendisti assunti. Ciò valorizzando anche il fatto che le mancate stabilizzazioni erano occorse dopo la ricezione della impugnazione stragiudiziale da parte dell'appellata. Infine per nulla convincente era l'argomentazione datoriale secondo cui la decisione di non stabilizzare proprio la [redacted] era da ricercarsi nelle contestazioni disciplinari in atti. Sul punto l'appellata ha rilevato che quelle contestazioni non avevano avuto alcun seguito e ciò era tanto più rilevante perché se tali contestazioni riflettevano comportamenti sanzionabili il datore di lavoro ben poteva procedere al licenziamento della Sacco nel corso dello stesso rapporto di apprendistato.

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

L'appellata ha quindi chiesto il rigetto dell'appello, opponendosi alle istanze istruttorie reiterate dall'appellante.

È intervenuta anche in questo grado di giudizio la Consigliera di Parità della Provincia di Catanzaro, chiedendo anch'essa il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza impugnata. L'Ufficio ha evidenziato l'irrilevanza delle ulteriori posizioni di lavoratrici madri presenti in azienda, elencate in appello, in quanto interessate da una diversa tipologia lavorativa, da diversi periodi di assunzione e con differenti sedi del rispettivo rapporto di lavoro. Il raffronto era infatti da operare solo con i 20 apprendisti presi a fondamento dal giudice dell'opposizione e all'interno di tale gruppo solo la [redacted] era genitore unico affidatario di figlio minore, mentre i nove apprendisti stabilizzati, uomini e donne, non erano genitori. Inoltre, avuto riguardo alla data di assunzione della [redacted] (8.9.11) la discriminazione era evidente anche sulla base del sesso in quanto era stati stabilizzati, peraltro in anticipo rispetto alla scadenza naturale dell'apprendistato, solo due uomini.

All'udienza del 26.9.17 le parti si sono riportate alle rispettive conclusioni e la causa è stata decisa come da separato dispositivo.

Motivi della decisione

L'appello merita accoglimento.

Deve preliminarmente condividersi la decisione del Tribunale nella parte in cui ha ritenuto che con il ricorso introduttivo del giudizio la lavoratrice aveva denunciato il comportamento discriminatorio dell'azienda sia sotto il profilo di una disparità di trattamento fondato sul sesso, sia sotto il profilo di una disparità di trattamento fondata sulla maternità e, in particolare, sull'essere madre di figlia minore a carico.

È vero per certi versi che da una lettura complessiva della domanda sembra emergere unicamente la doglianza relativa al sesso; tuttavia nel corpo del ricorso non mancavano i riferimenti, sia pure non altrettanto precisi quanto quelli riferiti al sesso, al fatto che la paventata discriminazione era frutto anche della sua condizione di madre.

Tanto precisato si ritiene che gli elementi addotti dalla ricorrente, per come compendiati nella sentenza impugnata, non hanno raggiunto quel grado di precisione e concordanza necessario, e nello stesso tempo sufficiente, a ritenere discriminatoria la decisione datoriale di non convertire a tempo indeterminato il rapporto di apprendistato dell'odierna appellata.

Tanto non emerge in alcun modo con riguardo alla disparità di trattamento fondata sul sesso, dovendosi tra l'altro rilevare che la decisione impugnata si rivela sul punto connotata da alcuni salti logici.

Mantenendo fermo, salvo quanto si dirà appresso, il periodo temporale di riferimento per come sviluppatosi in corso di causa, e cioè il quadrimestre di assunzioni settembre – dicembre 2011, è agevole notare che le risultanze della disamina compiuta dal giudice non integra certamente quella soglia probatoria, sia pure "alleggerita", richiesta dall'art. 40 D. Lgs. n° 198 del 2006.

È qui sufficiente dar conto che il risultato cui il giudice è pervenuto è stato in fatto il seguente: che in detto quadrimestre [redacted] aveva assunto 20 apprendisti, 13 uomini e sette donne. Al netto delle dimissioni in corso di rapporto e di un licenziamento per giusta causa, l'azienda aveva

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

stabilizzato 5 uomini e a tre aveva comunicato il recesso. Aveva inoltre stabilizzato due donne e per tre aveva preferito non convertire a tempo indeterminato il rapporto lavorativo.

Su tali basi deve concludersi che la ricorrente non ha fornito quegli elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, che consentivano di presumere la natura discriminatoria del recesso comunicato alla [redacted]. Il fatto che le stabilizzazioni avevano riguardato sia uomini che donne e che altrettanto era avvenuto per le mancate stabilizzazioni mina in radice la originaria doglianza sul punto, secondo cui solo la lavoratrice [redacted] non aveva beneficiato della stabilizzazione, diversamente da quanto avvenuto per gli apprendisti uomini, assunti nel suo stesso giorno e nei mesi successivi. E del resto lo stesso Tribunale non ha potuto fare a meno di rilevare che il maggior numero di uomini stabilizzati risentiva necessariamente del maggior numero di uomini assunti. La discriminazione fondata sul genere non è dunque sostenibile.

Né tali conclusioni possono mutare, e così è stato per lo stesso Tribunale, nel momento in cui, per come il giudice ha fatto, le medesime assunzioni sono state riviste sulla base della comunicazione del Centro per l'Impiego acquisita in corso di causa, secondo cui gli apprendisti [redacted], pur non stabilizzati dall'azienda, dovevano considerarsi titolari di altrettanti rapporti di lavoro a tempo indeterminato in quanto il datore di lavoro non aveva comunicato l'avvenuta cessazione del rapporto al termine dell'apprendistato. Tanto era imposto dal D. Lgs. n° 167 del 2011 per le assunzioni a far data dal 25.10.11.

E infatti alla luce di tale nuovo criterio conseguiva solo che agli apprendisti stabilizzati emersi dal primo calcolo dovevano aggiungersene due, che però erano un uomo e una donna. Da tanto conseguiva l'irrilevanza del dato perché evidentemente permaneva l'assenza di prova della lamentata discriminazione.

Di tanto il giudice si è avveduto e tuttavia egli, invece di trarne le logiche conseguenze e pur avendo ribadito che il periodo di riferimento era quello quadrimestrale di cui si è detto, perveniva inaspettatamente ad affermare la discriminatorietà della condotta datoriale sulla base del sesso.

Ma a ciò perveniva in modo illogico mutando inaspettatamente la base temporale del suo ragionamento d'un tratto limitata alle sole assunzioni avvenute l'8.9.11, da un lato, e alle sole assunzioni avvenute nel settembre 2011, dall'altro. In tal modo poteva affermarsi che la Sacco era stata l'unica apprendista donna che non aveva goduto della conversione del rapporto lavorativo.

Ora, a parte la evidente contraddizione rispetto alla premessa temporale del ragionamento che lo stesso giudice aveva fissato, non può non rilevarsi che il calcolo effettuato su un unico giorno o su un unico mese non è tale da fondare un dato statistico di particolare valenza, come tale idoneo a far presumere la natura discriminatoria della decisione datoriale.

Il tutto senza contare che il ragionamento del tribunale non regge anche sotto un altro profilo. Vuol dirsi che in un contesto in cui si mira a verificare se vi sia stata discriminazione basata sul sesso, non si comprende perché, pur volendo limitare l'indagine al mese di settembre 2011, il giudice abbia omesso di considerare che in relazione a tale periodo una donna [redacted] era stata comunque stabilizzata. Tale dato, pur calato nell'insufficiente orizzonte temporale inaspettatamente assunto dal giudice, finisce col relegare a indizio di scarsa importanza il fatto che, tra gli assunti nel settembre 2011, la [redacted] era stata l'unica donna non stabilizzata. Ciò tanto più che in tale mese le donne assunte erano state solo tre e che una di questa era stata licenziata per giusta causa.

Per il resto si rileva corretto quanto affermato in sentenza, incontestato dall'appellata e dal Consigliere di Parità, che era risulta smentita l'argomentazione attorea secondo cui l'azienda aveva

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

cominciato a non stabilizzare gli apprendisti assunti solo dopo aver ricevuto la impugnazione stragiudiziale del recesso intimato alla [redacted] A parte la valenza meramente suggestiva dell'argomento, è in fatto emerso che l'appellante, successivamente alla ricezione della diffida in data 11.9.14, aveva convertito a tempo indeterminato contratti di apprendistato nel gennaio 2015. Mese che in un'analisi più completa della vicenda, come si dirà, deve essere tenuto anch'esso in considerazione.

Le conclusioni non mutano nel momento in cui si passa ad analizzare l'eventuale profilo discriminatorio fondato sulla maternità, dovendosi solo di seguito analizzare l'ulteriore condizione di unico genitore affidatario di figlio minore rivestita dalla [redacted]

Al riguardo deve in primo luogo osservarsi che le valutazioni in ordine all'art. 25, comma 2 bis, D. Lgs. n° 198/06 imponevano di tener conto anche delle paternità e non solo delle maternità, per come invece fatto dal giudice.

Ma a parte ciò, il fatto che all'esito dell'analisi quadrimestrale sia emerso che le sole due lavoratrici infine stabilizzate, par di capire, non erano nemmeno madri e che solo la [redacted] lo era, non è dato sufficiente a ritenere sussistenti le precise e concordanti presunzioni relative ad una discriminazione fondata sulla maternità.

Ciò tanto più che, dal momento che sembra dato pacifico acquisito al processo che tutti gli apprendisti assunti nel citato quadrimestre, ad eccezione della [redacted], non fossero genitori, deve tenersi in debito conto che, nonostante lo fossero, diversi apprendisti, sia uomini che donne, non vennero stabilizzati al pari della ricorrente. E tale dato finisce per sminuire fortemente la circostanza della mancata stabilizzazione dell'unica lavoratrice madre.

Né è dato sapere, inoltre, se le apprendiste [redacted] pur stabilizzate, fossero o meno madri. Tali due lavoratrici sono emerse dal calcolo rettificato secondo le indicazioni fornite dal Centro per l'Impiego e di esse il giudice ha preferito non tener conto sul presupposto di partenza, come si è visto improvvisamente rinnegato, che il periodo di riferimento temporale da prendere in considerazione fosse solo quello delle assunzioni avvenute dal settembre al dicembre 2011. La [redacted] erano state invece assunte nel gennaio 2012.

Ora, a prescindere se sia valido criterio quello di tener conto di ulteriori stabilizzazioni che derivavano però non da una scelta datoriale ma da una sanzione che la legge ricollegava ad una omessa comunicazione, v'è da dire che nemmeno l'arco temporale, si ripete disatteso, adottato dal giudice persuade del tutto.

A parte il fatto che il giudice ha ancorato tale scelta sull'inafferrabile argomento secondo cui tanto si giustificava per il fatto che la ricorrente era stata assunta l'8.9.11 (pag. 11 della sentenza, 4° capoverso), v'è da dire che nel ricorso introduttivo la [redacted] non aveva delineato un preciso quadro temporale di riferimento al cui interno valutare i dati di fatto, anche di carattere statistico, idonei a delineare la denunciata discriminazione. O meglio, se un dato temporale preciso poteva cogliersi nel ricorso, questo era limitato al giorno in cui la [redacted] era stata assunta, dunque al diverso epilogo del rapporto lavorativo degli apprendisti uomini [redacted], perché per il resto la ricorrente aveva fatto generico riferimento agli apprendisti uomini assunti dopo di lei e tuttavia stabilizzati.

E allora non si vede, anche per tale via, perché il quadro di riferimento temporale dovesse fermarsi alle assunzioni di apprendisti fino al dicembre 2011 e non invece giungere al gennaio 2012. E se così fosse stato si sarebbe visto che ulteriori due donne apprendiste erano state stabilizzate. Ciò,

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

oltre a svilire ulteriormente l'ipotesi di una discriminazione fondata sul sesso, finisce con l'intaccare anche l'ipotesi di una discriminazione fondata sulla maternità perché non è noto, non avendolo la ricorrente provato, se tali lavoratrici [redacted] fossero o meno madri.

In ogni caso i dati emersi non confortano l'ipotesi di una discriminazione fondata sulla maternità e paternità. Tanto perché, si ribadisce, il fatto che l'unica lavoratrice madre assunta nel 3° quadrimestre 2011 non sia stata stabilizzata è dato debole di per sé e lo diventa ancor di più allorquando si consideri che analoga sorte hanno avuto ulteriori apprendisti, uomini e donne, che genitori non erano e che le donne non madri infine stabilizzate erano solo due.

E infine, rimanendo nel campo della sola maternità, contrariamente a quanto ritenuto dal giudice non era privo di rilievo la circostanza, pacifica in atti, che l'azienda sapesse della relativa condizione della ricorrente già al momento dell'assunzione quale apprendista.

Deve infine trattarsi dell'ulteriore condizione in cui la [redacted] versava, ovvero quella di genitore unico affidatario di figlio minore. Condizione da cui, per come insistentemente dedotto dalla appellata, discende la facoltà di non espletare lavoro notturno fino al compimento del 12° anno di età della figlia minore ai sensi dell'art. 11, comma 2, lett. b) D. Lgs. n° 66/03.

Sul punto però qualche precisazione deve essere fatta.

In primo luogo se, per come sopra chiarito, può ritenersi che con l'atto introduttivo del giudizio la [redacted] aveva censurato la decisione datoriale sotto il profilo di una discriminazione fondata sulla maternità e, in particolare, sull'essere madre di figlia minore a carico, non può invece altrettanto dirsi per l'ulteriore qualità di genitore unico affidatario, che all'evidenza è qualcosa di diverso dalla prole a carico.

Ad ogni modo, ad escludere ogni profilo di discriminazione fondato sull'essere la [redacted] unico genitore affidatario di figlio minore vale quanto segue: dalla qualità suddetta discende la facoltà di astenersi dal prestare lavoro notturno fino al compimento del 12° anno di età.

Nella prospettiva della ricorrente ciò costituiva circostanza di notevole importanza per l'organizzazione aziendale del datore di lavoro al punto da giustificare la scelta datoriale di non stabilizzare la [redacted]

Però è evidente che non è in alcun modo sufficiente affermare, per come fa l'appellata per evidenziare la discriminazione patita, che astrattamente ella poteva valersi, una volta convertito il rapporto a tempo indeterminato, fruire della facoltà di legge per circa sette anni (la figlia minore al momento della eventuale stabilizzazione avrebbe avuto circa cinque anni di età).

L'art. 25, comma 2 bis, D. Lgs. n° 198/06, infatti, vieta la discriminazione *in ragione dello stato di gravidanza, nonche' di maternita' o paternita', anche adottive, ovvero* *in ragione della titolarita' e dell'esercizio dei relativi diritti*.

Se così è, non basta dedurre la mera eventualità di un esercizio del diritto riconosciuto dalla legge ma, sempre rimanendo nelle coordinate probatorie fissate dall'art. 40 D. Lgs. n° 198/06, era necessario che la ricorrente allegasse e provasse dati di fatto tali da far ritenere che in concreto il datore di lavoro mal sopportasse l'esercizio, o quanto meno la espressa volontà di esercitare, la facoltà di non prestare lavoro notturno.

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

Di tali dati di fatto, però, non v'è traccia negli atti di causa, dai quali emerge, al contrario, che la ricorrente svolgeva, avendolo addirittura richiesto, lavoro notturno nel corso dell'apprendistato.

È stata la stessa ricorrente, infatti, ad avere ammesso (v. ricorso in opposizione) che su sua richiesta aveva ottenuto di trasformare il suo rapporto di lavoro part-time da orizzontale in verticale e che a seguito di ciò aveva svolto lavoro notturno il venerdì e la domenica dalle 24,00 alle 8,00 (all. 9 f.lo attoreo di primo grado).
Tale circostanza, dunque, smentisce in modo evidente anche un'eventuale discriminazione fondata sulla titolarità e l'esercizio della facoltà riconosciuta dall'art. 11, comma 2, lett. b) D. Lgs. n° 66/03.

Per tali ragioni deve ritenersi che l'appellata non abbia fornito un quadro probatorio connotato da precisione e concordanza in ordine alla denunciata discriminazione, sicché diviene superfluo analizzare se il datore di lavoro abbia fornito prove volte a dimostrare l'insussistenza della discriminazione stessa.

L'appello deve pertanto essere accolto e da ciò consegue il rigetto della domanda che [redacted] ha proposto in data 2.3.15.

Le spese di lite seguono la soccombenza nei due gradi di giudizio e, poste in solido a carico dell'appellata e dell'intervenuto Ufficio delle consigliere di parità, si liquidano come da dispositivo, tenuto conto dei valori minimi del primo scaglione delle cause indeterminabili di cui al DM 55/14 e dell'assenza di fase istruttoria in questo grado di giudizio.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da [redacted] con ricorso depositato il 14.4.17 avverso la sentenza del Tribunale di Catanzaro n° 116/17, così provvede:

1) accoglie l'appello e, in riforma della sentenza impugnata, rigetta il ricorso proposto da [redacted] il 2.3.15;
2) condanna [redacted] e l'Ufficio delle Consigliere di Parità della Provincia di Catanzaro al pagamento in solido delle spese del doppio grado di giudizio, che si liquidano in euro 2.100,00 per il primo grado, e in euro 1.900,00 per il grado di appello, oltre accessori di legge.

Così deciso in Catanzaro, nella camera di consiglio della Corte di Appello, Sezione Lavoro, del 26.9.17.

Il Consigliere estensore
Dr. Antonio Cestone

Il Presidente
Dr. Emilio Sirianni

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb

Firmato Da: SIRIANNI EMILIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 492dd5bf5a0365bee1c09440c306cb66 - Firmato Da: CESTONE ANTONIO Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 28c67dd394a3e85b42d4d50cd5c9c3cb