

SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)

1° febbraio 2005 (1)

«Inadempimento di uno Stato – Artt. 249 CE e 307 CE – Artt. 2 e 3 della direttiva 76/207/CEE – Parità di trattamento tra uomini e donne – Divieto di impiegare donne in lavori sotterranei nel settore minerario nonché in lavori in sovrappressione e in immersione»

Nella causa C-203/03,

avente ad oggetto un ricorso per inadempimento ai sensi dell'art. 226 CE, proposto il 12 maggio 2003,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dalla sig.ra N. Yerrell e dal sig. H. Kreppel, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Repubblica d'Austria, rappresentata dai sigg. H. Dossi e E. Riedl, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta,

LA CORTE (Grande Sezione),

composta dal sig. V. Skouris, presidente, dai sigg. P. Jann, C.W.A. Timmermans e A. Rosas, presidenti di sezione, dai sigg. J.-P. Puissochet e R. Schintgen, dalla sig.ra N. Colneric (relatore), e dai sigg. J. Malenovský, J. Klučka, U. Löhmus e E. Levits, giudici,

avvocato generale: sig. F.G. Jacobs

cancelliere: sig. R. Grass

vista la fase scritta del procedimento,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza dell'8 luglio 2004,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1

Con il suo ricorso, la Commissione delle Comunità europee chiede alla Corte di dichiarare che, avendo mantenuto in vigore, contrariamente alle disposizioni della direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, 76/207/CEE, 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 (GU L 39, pag. 40),

— all'art. 2 della Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über Beschäftigungsverbote und -beschränkungen für Arbeitnehmerinnen (decreto del Ministro federale dell'Economia e del Lavoro relativo a divieti e a restrizioni dell'impiego di lavoratori di sesso femminile) del 4 ottobre 2001 (BGBl II, 356/2001; in prosieguo: il «decreto del 2001»), un divieto generale, con rare eccezioni, di impiegare donne in lavori sotterranei di carattere minerario e

— agli artt. 8 e 31 della Druckluft- und Taucherarbeiten-Verordnung (decreto sui lavori in atmosfera iperbarica e sui lavori in immersione) del 25 luglio 1973 (BGBl 501/1973; in prosieguo: il «decreto del 1973»), un divieto generale di impiegare donne in lavori di questo tipo,

la Repubblica d'Austria è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti ai sensi degli artt. 2 e 3 di tale direttiva e degli artt. 10 CE e 249 CE e di condannare la Repubblica d'Austria alle spese.

2

La Repubblica d'Austria chiede che la Corte voglia

— dichiarare il ricorso irricevibile per quanto riguarda il decreto del 2001 e

— condannare la Commissione alle spese,

nonché, nei limiti in cui la Corte consideri il ricorso ricevibile,

— respingere il ricorso e

— condannare la Commissione alle spese.

Ambito normativo

Normativa internazionale

3

L'art. 2 della convenzione 21 giugno 1935, n. 45, dell'Organizzazione internazionale del lavoro (in prosieguo: l'«OIL»), relativa all'impiego delle donne nei lavori sotterranei nelle miniere di ogni categoria, ratificata dalla Repubblica d'Austria nel 1937, così dispone:

«Nessuna persona di sesso femminile e di qualsiasi età può essere adibita a lavori in sotterraneo nelle miniere di ogni categoria».

4

Ai sensi dell'art. 3 di tale convenzione:

«Con leggi o regolamenti nazionali possono venire esentate dall'applicazione del suddetto divieto:

a) le persone che occupano un posto direttivo che non implica un lavoro manuale;

b) le persone adibite ai servizi sanitari e sociali;

c) le persone che, nel corso dei loro studi, trascorrono un periodo di tirocinio nelle parti sotterranee di una miniera e

d)

tutte le altre persone che possono essere chiamate occasionalmente a discendere nei sotterranei di una miniera per l'esercizio di una professione che non abbia carattere manuale».

5

L'art. 7 della detta convenzione recita:

«1. Ciascun membro che abbia ratificato la presente convenzione ha facoltà di denunciarla allo spirare di un periodo di dieci anni dalla data di entrata in vigore iniziale della convenzione mediante un atto comunicato al direttore generale dell'Ufficio internazionale del lavoro e da questi registrato. La denuncia avrà effetto dopo che sia trascorso un anno dalla sua registrazione.

2. Ciascun membro che abbia ratificato la presente convenzione e che, dopo il termine di un anno a contare dalla data in cui è spirato il periodo di dieci anni menzionato nel paragrafo precedente, non abbia esercitato il diritto di denuncia previsto dal presente articolo, rimane vincolato per un ulteriore periodo di dieci anni, potendo, in seguito, denunciare la convenzione allo spirare di ciascun periodo di dieci anni, alle condizioni previste dal presente articolo».

6

La convenzione n. 45 dell'OIL è entrata in vigore il 30 maggio 1937.

7

La convenzione dell'OIL 22 giugno 1995, n. 176, sulla sicurezza e l'igiene nelle miniere, non riguarda solo gli uomini, bensì enuncia regole sulla sicurezza e la salute indipendentemente dal sesso del lavoratore.

8

La Repubblica d'Austria ha ratificato tale convenzione il 26 maggio 1999, ma non ha denunciato la convenzione n. 45 dell'OIL.

Normativa comunitaria

9

L'art. 307, primo e secondo comma, CE recita:

«Le disposizioni del presente trattato non pregiudicano i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse, anteriormente al 1° gennaio 1958 o, per gli Stati aderenti, anteriormente alla data della loro adesione, tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più Stati terzi dall'altra.

Nella misura in cui tali convenzioni sono incompatibili col presente trattato, lo Stato o gli Stati membri interessati ricorrono a tutti i mezzi atti ad eliminare le incompatibilità constatate. Ove occorra, gli Stati membri si forniranno reciproca assistenza per raggiungere tale scopo, assumendo eventualmente una comune linea di condotta».

10

L'art. 2, nn. 1-3, della direttiva 76/207 prevede quanto segue:

«1. Ai sensi delle seguenti disposizioni il principio della parità di trattamento implica l'assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, direttamente o indirettamente, in particolare mediante riferimento allo stato matrimoniale o di famiglia.

2. La presente direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di escluderne dal campo di applicazione le attività professionali ed eventualmente le relative formazioni, per le quali, in considerazione della loro natura o delle condizioni per il loro esercizio, il sesso rappresenta una condizione determinante.

3. La presente direttiva non pregiudica le disposizioni relative alla protezione della donna, in particolare per quanto riguarda la gravidanza e la maternità».

11

Ai sensi dell'art. 3 di tale direttiva:

«1. L'applicazione del principio della parità di trattamento implica l'assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso per quanto riguarda le condizioni di accesso, compresi i criteri di selezione, agli impieghi o posti di lavoro qualunque sia il settore o il ramo di attività, e a tutti i livelli della gerarchia professionale.

2. A tal fine, gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché:

a) siano soppresse le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative contrarie al principio della parità di trattamento;

(...)).».

12

L'art. 2 della direttiva del Consiglio 19 ottobre 1992, 92/85/CEE, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute sul lavoro delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento (decima direttiva particolare ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 89/391/CEE) (GU L 348, pag. 1), recita:

«Definizioni

Ai fini della presente direttiva si intende per:

a) *lavoratrice gestante*, ogni lavoratrice gestante che informi del suo stato il proprio datore di lavoro, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali;

b) *lavoratrice puerpera*, ogni lavoratrice puerpera ai sensi delle legislazioni e/o prassi nazionali che informi del suo stato il proprio datore di lavoro, conformemente a dette legislazioni e/o prassi;

c) *lavoratrice in periodo di allattamento*, ogni lavoratrice in periodo di allattamento ai sensi delle legislazioni e/o prassi nazionali, che informi del suo stato il proprio datore di lavoro, conformemente a dette legislazioni e/o prassi».

13

L'art. 4 di tale direttiva dispone quanto segue:

«Valutazione e informazione

1. Per tutte le attività che possono presentare un rischio particolare di esposizioni ad agenti, processi o condizioni di lavoro, di cui un elenco non esauriente figura nell'allegato I, la natura, il grado e la durata dell'esposizione, nell'impresa e/o nello stabilimento interessato, delle lavoratrici di cui all'articolo 2 dovranno essere valutati dal datore di lavoro, direttamente o per il tramite dei servizi di protezione e di prevenzione di cui all'articolo 7 della direttiva 89/391/CEE, al fine di poter:

— valutare tutti i rischi per la sicurezza o la salute nonché tutte le ripercussioni sulla gravidanza o l'allattamento delle lavoratrici di cui all'articolo 2;

— definire le misure da adottare.

2. Fatto salvo l'articolo 10 della direttiva 89/391/CEE, nell'impresa e/o nello stabilimento interessato le lavoratrici di cui all'articolo 2 e le lavoratrici che potrebbero trovarsi in una delle situazioni di cui all'articolo 2 e/o i loro rappresentanti sono informati dei risultati della valutazione prevista al paragrafo 1 e di tutte le misure da adottare per quanto riguarda la sicurezza e la salute sul luogo di lavoro».

14

Ai sensi dell'art. 5 della direttiva 92/85:

«Conseguenze dei risultati della valutazione

1. Fatto salvo l'articolo 6 della direttiva 89/391/CEE, qualora i risultati della valutazione ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1 rivelino un rischio per la sicurezza o la salute di una lavoratrice di cui all'articolo 2, nonché ripercussioni sulla gravidanza o l'allattamento, il datore di lavoro prende le misure necessarie affinché l'esposizione di detta lavoratrice al rischio sia evitata modificando temporaneamente le sue condizioni di lavoro e/o il suo orario di lavoro.
2. Se la modifica delle condizioni di lavoro e/o dell'orario di lavoro non è tecnicamente e/o oggettivamente possibile o non può essere ragionevolmente richiesta per motivi debitamente giustificati, il datore di lavoro prende le misure necessarie affinché la lavoratrice in questione sia assegnata ad altre mansioni.
3. Se l'assegnazione ad altre mansioni non è tecnicamente e/o oggettivamente possibile o non può essere ragionevolmente richiesta per motivi debitamente giustificati, la lavoratrice in questione è dispensata dal lavoro durante tutto il periodo necessario per la protezione della sua sicurezza o della sua salute, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali.
4. Il presente articolo si applica mutatis mutandis al caso in cui una lavoratrice che svolge un'attività vietata ai sensi dell'articolo 6 diventi una lavoratrice gestante o in periodo di allattamento e ne informi il suo datore di lavoro».

15

L'art. 6 della direttiva 92/85 ha il seguente tenore letterale:

«Divieto di esposizione

Oltre alle disposizioni generali concernenti la protezione dei lavoratori, e in particolare quelle relative a valori limite di esposizione professionale:

- 1) le lavoratrici gestanti di cui all'articolo 2, lettera a) non saranno obbligate in nessun caso a svolgere attività per cui la valutazione abbia rivelato il rischio di esposizione, che metta in pericolo la sicurezza o la salute, agli agenti e alle condizioni di lavoro che figurano nell'allegato II, sezione A;
- 2) le lavoratrici in periodo di allattamento di cui all'articolo 2, lettera c) non saranno obbligate in nessun caso a svolgere attività per cui la valutazione abbia rivelato il rischio di esposizione, che metta in pericolo la sicurezza o la salute, agli agenti e alle condizioni di lavoro che figurano nell'allegato II, sezione B».

16

L'allegato I di tale direttiva, intitolato «Elenco non esauriente di agenti, processi e condizioni di lavoro di cui all'articolo 4, paragrafo 1», precisa:

«A.

Agenti

1.

Agenti fisici, allorché vengono considerati come agenti che comportano lesioni del feto e/o rischiano di provocare il distacco della placenta, in particolare:

- a) colpi, vibrazioni meccaniche o movimenti;
- b) movimentazione manuale di carichi pesanti che comportano rischi, soprattutto dorsolombari;

- c) rumore;
(...)
- f) sollecitazioni termiche;
- g) movimenti e posizioni di lavoro, spostamenti, sia all'interno sia all'esterno dello stabilimento, fatica mentale e fisica e altri disagi fisici connessi all'attività svolta dalla lavoratrice di cui all'articolo 2.

2.

Agenti biologici

(...)

3.

Agenti chimici

Gli agenti chimici seguenti, nella misura in cui sia noto che mettono in pericolo la salute delle gestanti e del nascituro, sempreché non figurino ancora nell'allegato II:

(...)

e)

monossido di carbonio

(...)

B.

Processi

—

Processi industriali che figurano nell'allegato I della direttiva 90/394/CEE.

C. Condizioni di lavoro

—

Lavori sotterranei di carattere minerario».

17

L'allegato II della direttiva 92/85, intitolato «Elenco non esauriente di agenti e condizioni di lavoro di cui all'articolo 6», recita:

«A.

Lavoratrici gestanti di cui all'articolo 2, lettera a)

1.

Agenti

a)

Agenti fisici

—

Lavoro in atmosfera di sovrappressione elevata, ad esempio in camere sotto pressione, immersione subacquea.

(...)

2.

Condizioni di lavoro

–

Lavori sotterranei di carattere minerario.

B.

Lavoratrici in periodo di allattamento di cui all'articolo 2, lettera c)

(...)

2.

Condizioni di lavoro

–

Lavori sotterranei di carattere minerario».

Normativa nazionale

18

L'art. 16 dell'Arbeitszeitordnung (decreto sulla durata dell'orario di lavoro) 30 aprile 1938 (Deutsches RGBl. I, pag. 447; GBl.f.d.L.Ö 231/1939, in prosieguo: il «decreto del 1938») disponeva quanto segue:

«Divieti di lavoro

(1)

È vietato l'impiego di lavoratori di sesso femminile nelle miniere, nelle saline, negli impianti di trasformazione, nelle cave sotterranee o nelle miniere a cielo aperto; è altresì vietato l'impiego delle lavoratrici per attività eseguite in superficie che consistono in operazioni di estrazione, ad eccezione della trasformazione (separazione e lavaggio), di trasporto o di carico.

(2)

È inoltre vietato l'impiego di lavoratrici negli impianti di produzione del coke, nonché nelle operazioni di trasporto di materiali da costruzione di ogni genere.

(3)

Il ministro federale del Lavoro può stabilire un divieto assoluto di impiegare lavoratrici ovvero assoggettarne l'impiego a talune condizioni, con riguardo a mansioni o a lavori specifici che comportano particolari rischi per la salute e la moralità».

19

Nel 1972 tale disposizione è stata abrogata, ad eccezione del settore delle miniere sotterranee.

20

A partire dal 1° agosto 2001, il lavoro delle donne nell'industria mineraria sotterranea è disciplinato dal decreto del 2001.

21

L'art. 2 di tale decreto, intitolato «Lavoro nell'industria mineraria sotterranea», ha il seguente tenore letterale:

«(1)

I lavoratori di sesso femminile non possono essere impiegati nell'industria mineraria sotterranea.

(2)

Il n. 1 non si applica

1.

alle lavoratrici cui siano assegnate responsabilità di carattere direttivo o tecnico che non richiedono uno sforzo fisico intenso;

2. alle lavoratrici adibite ai servizi sociali o sanitari;
3. alle lavoratrici cui sia richiesto di effettuare un periodo di formazione professionale o un'esperienza equivalente come parte dei loro studi, per la durata del tirocinio;
4. alle lavoratrici che vengono impiegate nell'industria mineraria sotterranea solo su base occasionale con incarichi che non implicano uno sforzo fisico intenso».

22

L'art. 4 del detto decreto, intitolato «Lavori particolarmente impegnativi sul piano fisico», dispone quanto segue:

- «(1) Le lavoratrici non devono essere impiegate in lavori che, in quanto implicano il sollevamento, il trascinamento, la spinta, la torsione – o altre forme di trasporto –, di carichi pesanti, le sottopongono ad un particolare sforzo fisico che provoca uno stress fisiologico dannoso per la salute.
- (2) Nel compiere una valutazione dei lavori di cui al paragrafo 1, dovranno venire presi in considerazione, quali fattori determinanti per valutare lo sforzo fisico e lo stress, inter alia, il peso, il genere e la forma del carico, i mezzi e la velocità del trasporto, la durata e la frequenza del lavoro, nonché la forma fisica delle lavoratrici.
- (3) Il paragrafo 1 non si applica nel caso di lavori per i quali le lavoratrici siano impiegate solo per periodi brevi o in condizioni che, presumibilmente, non ne mettono in pericolo la vita o la salute».

23

L'art. 8 del decreto del 1973 recita:

- «(1) Solo i lavoratori di sesso maschile che abbiano compiuto i 21 anni di età e che siano idonei sotto il profilo della salute possono essere impiegati nei lavori in atmosfera iperbarica. (...).
- (2) (...) Qualora venga soddisfatto il requisito della salute di cui al paragrafo 1, anche le lavoratrici che abbiano compiuto i 21 anni possono essere impiegate tra il personale di controllo, o per un altro lavoro in atmosfera iperbarica che non comporti un eccessivo sforzo fisico. (...)».

24

Ai sensi dell'art. 31 del decreto del 1973:

- «(1) Soltanto i lavoratori di sesso maschile che abbiano compiuto i 21 anni, che risultino idonei sotto il profilo della salute e possiedano le conoscenze specialistiche e l'esperienza professionale necessarie per soddisfare le esigenze relative alla sicurezza e alla salute possono essere impiegati come sommozzatori. (...)».

Procedimento precontenzioso

25

Considerando che il divieto previsto dal decreto del 1938 di impiegare lavoratrici nell'industria mineraria sotterranea e l'analogo divieto relativo ai lavori in atmosfera iperbarica e ai lavori sottomarini erano contrari al diritto comunitario, la Commissione ha avviato il procedimento per inadempimento. Dopo aver diffidato la Repubblica d'Austria ingiungendole di presentare le sue osservazioni, il 7 febbraio 2002 la Commissione ha

emesso un parere motivato con il quale tale Stato membro veniva invitato ad adottare i provvedimenti necessari per conformarsi entro un termine di due mesi a decorrere dalla sua notifica. Per quanto riguarda il lavoro nell'industria mineraria, tale parere riguardava il decreto del 1938 e non quello del 2001, che forma oggetto del ricorso in esame e che è stato fatto valere per la prima volta nella risposta del governo austriaco al detto parere motivato.

26

Considerando che le informazioni comunicate dalle autorità austriache mostravano la sussistenza dell'inadempimento contestato nel parere motivato, la Commissione ha deciso di proporre il ricorso in esame.

Sul ricorso

Per quanto riguarda la ricevibilità

Argomenti del governo austriaco

27

Il governo austriaco ritiene irricevibile il ricorso della Commissione per quanto riguarda il divieto di impiegare donne nell'industria mineraria sotterranea. Esso sostiene che il parere motivato della Commissione ed il ricorso devono essere fondati sui medesimi addebiti. Ricordando la sentenza 10 settembre 1996, causa C-11/95, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-4115), tale governo fa valere che solo nel caso in cui le misure invocate durante il procedimento precontenzioso siano state integralmente mantenute in vigore le modifiche della normativa nazionale intervenute tra tali due fasi del procedimento non rappresentano un ostacolo alla ricevibilità del ricorso. Ora, il decreto del 2001 avrebbe considerevolmente modificato la situazione esistente.

Giudizio della Corte

28

È vero che l'oggetto del ricorso proposto a norma dell'art. 226 CE è definito dal procedimento precontenzioso previsto da tale disposizione e che, di conseguenza, il parere motivato e il ricorso devono fondarsi sui medesimi addebiti (v., segnatamente, sentenza 16 settembre 2004, causa C-227/01, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-8253, punto 26).

29

Ciò non significa tuttavia che debba sussistere in ogni caso una perfetta coincidenza tra il dispositivo del parere motivato e le conclusioni del ricorso, dal momento che l'oggetto della controversia non è stato ampliato o modificato ma, al contrario, semplicemente ridotto (v. sentenza 11 luglio 2002, causa C-139/00, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-6407, punto 19). In tali limiti, qualora durante il procedimento precontenzioso sia intervenuta una modifica normativa, il ricorso può riguardare disposizioni nazionali diverse da quelle di cui trattasi nel parere motivato.

30

La citata sentenza Commissione/Belgio non osta a tale interpretazione. Al punto 74 della detta sentenza, la Corte ha dichiarato sufficiente che il sistema instaurato dalla normativa contestata nella fase precontenziosa sia stato, nel complesso, conservato dalle nuove misure adottate dallo Stato membro dopo il parere motivato, impugnate nell'ambito del ricorso. Con questa constatazione la Corte non ha escluso che sia altresì sufficiente che le nuove misure introducano eccezioni nel sistema che forma oggetto del parere motivato, rimediando così parzialmente all'addebito. Non ammettere la ricevibilità del ricorso in un simile caso di specie potrebbe consentire ad uno Stato membro di ostacolare un procedimento per inadempimento modificando leggermente la sua normativa ad ogni notifica di un parere motivato, mantenendo peraltro in vigore la normativa contestata.

31

In questo procedimento, l'art. 2 del decreto del 2001, come l'art. 16 del decreto del 1938, vieta l'impiego delle donne nell'industria mineraria sotterranea. A differenza del decreto precedente, esso introduce talune eccezioni che limitano la portata del divieto. Ammettere la ricevibilità del ricorso nel caso di specie, tuttavia, non pregiudica i diritti della difesa, dato che tutti gli argomenti, segnatamente quelli di ordine medico o fisico, a favore del divieto assoluto hanno potuto essere presentati durante il procedimento precontenzioso e

che tali argomenti sono sostanzialmente quelli fatti valere per giustificare un divieto accompagnato da eccezioni.

32
Di conseguenza, l'eccezione di irricevibilità sollevata dal governo austriaco deve essere respinta.

Il divieto di impiegare lavoratrici nell'industria mineraria sotterranea

Sulla direttiva 76/207

– Argomenti delle parti

33
La Commissione sostiene che l'art. 2 del decreto del 2001, che autorizza l'impiego delle donne nell'industria mineraria sotterranea solo per talune limitate attività, non è compatibile con l'art. 3, n. 1, della direttiva 76/207. Poiché contiene essa stessa talune limitazioni al divieto di discriminazione, tale direttiva non può essere fatta valere nel caso di specie per giustificare il controverso divieto d'impiego.

34
Secondo la Commissione, l'attività svolta nel settore dell'industria mineraria sotterranea non riguarda una situazione professionale del tipo menzionato all'art. 2, n. 2, della detta direttiva.

35
Per quanto riguarda la deroga al principio della parità di trattamento tra uomini e donne prevista all'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207, la Commissione fa valere che i rischi ai quali sono esposte le donne nell'industria mineraria sotterranea non sono generalmente diversi, per la loro natura, da quelli ai quali sono esposti anche gli uomini.

36
Il governo austriaco, basandosi su quest'ultima disposizione, sostiene che l'art. 2 del decreto del 2001 è conforme alla direttiva 76/207.

37
Secondo tale governo, il lavoro nell'industria mineraria sotterranea implica una sollecitazione permanente dell'apparato deambulatorio, in una posizione scomoda, connessa a lavori frequentemente svolti con le braccia alzate, in un'atmosfera fortemente carica, segnatamente, di polvere di quarzo, di ossido d'azoto e di monossido di carbonio, e che presenta per la maggior parte del tempo valori più elevati rispetto alla media per quanto riguarda la temperatura e l'igrometria. Ne risulterebbero, per i lavoratori interessati, frequenti malattie polmonari, articolari e vertebrali (meniscite dei minatori, danni ai dischi intervertebrali, reumatismo muscolare).

38
La massa e la forza muscolari, la capacità vitale, l'assorbimento di ossigeno, il volume sanguigno e il numero di eritrociti sarebbero mediamente inferiori nelle donne rispetto agli uomini. Le donne che sopportano grossi sforzi fisici sul loro luogo di lavoro sarebbero esposte a rischi elevati di aborto, nonché di osteoporosi durante la menopausa e soffrirebbero più spesso di emicranie.

39
Poiché le donne hanno mediamente vertebre più piccole, correrebbero rischi maggiori quando portano carichi pesanti. Inoltre, dopo alcuni parti, aumenterebbero i rischi di lesioni delle vertebre lombari.

40
Sembra quindi chiaro che, considerate le differenze morfologiche mediamente esistenti tra uomini e donne, un lavoro fisico molto faticoso nell'industria mineraria sotterranea esporrebbe queste ultime a rischi maggiori, contrariamente a quanto accade, ad esempio, per il lavoro notturno, che espone le donne e gli uomini alle stesse sollecitazioni.

41

A tal riguardo, la Commissione fa valere, in particolare, che lo stesso governo austriaco ha dichiarato, durante il procedimento precontenzioso, che «il settore delle variabili energetiche è considerevole, le zone di sovrapposizione con i valori maschili sono rilevanti e che occorre quindi procedere ad una valutazione individuale».

– Giudizio della Corte

42

Conformemente all'art. 3, n. 1, della direttiva 76/207, l'applicazione del principio della parità di trattamento implica l'assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso per quanto riguarda le condizioni di accesso agli impieghi o ai posti di lavoro. È pacifico che l'art. 2, n. 1, del decreto del 2001 tratta diversamente gli uomini e le donne per quanto attiene al lavoro nell'industria mineraria. Considerato che il governo austriaco fa valere la deroga prevista all'art. 2, n. 3, di tale direttiva, occorre esaminare se un siffatto diverso trattamento rientri nell'ambito di applicazione della detta disposizione e sia pertanto autorizzato.

43

Come la Corte ha rilevato, in particolare, nella sentenza 30 giugno 1998, causa C-394/96, Brown (Racc. pag. I-4185, punto 17), l'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207, riservando agli Stati membri il diritto di mantenere in vigore o di istituire norme destinate a proteggere la donna per quel che riguarda «la gravidanza e la maternità», riconosce la legittimità, in relazione al principio della parità di trattamento tra i sessi, in primo luogo, della protezione della condizione biologica della donna durante e dopo la gravidanza, e, in secondo luogo, della protezione delle particolari relazioni tra la donna e il bambino, durante il periodo successivo al parto.

44

Proprio perché talune attività possono presentare un rischio specifico di esposizione della lavoratrice gestante, puerpera o in periodo di allattamento ad agenti, processi o condizioni di lavoro pericolosi, che mettono a repentaglio la sicurezza o la salute, il legislatore comunitario, adottando la direttiva 92/85, ha introdotto un dispositivo di valutazione e di comunicazione dei rischi, nonché il divieto di svolgere talune attività.

45

Tuttavia, l'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207 non consente di escludere le donne da un impiego per il solo motivo che dovrebbero essere maggiormente protette degli uomini contro rischi che riguardano ugualmente uomini e donne e che sono diversi dalle esigenze specifiche di protezione della donna come quelle espressamente menzionate (v., in tal senso, sentenze 15 maggio 1986, causa 222/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 44, e 11 gennaio 2000, causa C-285/98, Kreil, Racc. pag. I-69, punto 30).

46

Allo stesso modo, non è consentito escludere le donne da un lavoro per il solo motivo che sono mediamente più piccole e meno forti della media degli uomini, finché uomini aventi caratteristiche fisiche simili sono ammessi a tale lavoro.

47

Nel caso di specie, se è vero che il decreto del 2001 non vieta l'impiego di donne nell'industria mineraria sotterranea senza aver previsto eccezioni a tale divieto, ciò non toglie che l'ambito di applicazione del divieto generale contenuto all'art. 2, n. 1, del detto decreto resta molto ampio, dato che esso esclude le donne anche da lavori che non sono fisicamente pesanti e che, di conseguenza, non presentano un rischio specifico per la tutela delle capacità biologiche della donna di sostenere una gravidanza e di partorire, ovvero per la sicurezza o la salute della donna gestante, puerpera o in periodo di allattamento, ovvero ancora per il feto.

48

L'eccezione prevista all'art. 2, n. 2, punto 1, di tale decreto riguarda infatti solo i posti direttivi e i compiti tecnici assunti da persone che occupano un posto di «responsabilità», situati quindi a un grado gerarchico superiore. L'eccezione prevista al punto 2 del detto numero riguarda solo le lavoratrici che svolgono un'attività nei servizi sociali o sanitari, e i punti 3 e 4 di tale numero trattano solo situazioni specifiche limitate nel tempo.

49

Una normativa siffatta va al di là di quanto necessario per garantire la protezione della donna ai sensi dell'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207.

50

Ne consegue che il divieto generale di impiego delle donne nel settore dell'industria mineraria sotterranea sancito all'art. 2, n. 1, del decreto del 2001, sebbene letto in combinato disposto con il n. 2 di tale disposizione, non costituisce una disparità di trattamento ammessa in forza dell'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207.

Sull'art. 307 CE e la convenzione n. 45 de l'OIL

– Argomenti delle parti

51

Il governo austriaco sostiene che, indipendentemente dalle ragioni di ordine medico fatte valere, le limitazioni all'impiego delle donne nell'industria mineraria sotterranea, nei limiti previsti dalla nuova normativa, sono giustificate altresì dal fatto che la Repubblica d'Austria è vincolata dalla convenzione n. 45 dell'OIL, da essa ratificata nel 1937.

52

Alla luce delle sentenze 2 agosto 1993, causa C-158/91, Levy (Racc. pag. I-4287, punti 17 e segg.), e 3 febbraio 1994, causa C-13/93, Minne (Racc. pag. I-371, punto 19), gli Stati potrebbero comunque far valere i diritti derivanti da trattati del genere. Ne conseguirebbe che il governo austriaco, tenuto a trasporre in diritto nazionale il divieto di lavoro contenuto nella convenzione n. 45 dell'OIL, non è obbligato ad applicare a tale riguardo gli artt. 2 e 3 della direttiva 76/207.

53

La Commissione ritiene troppo generica la conclusione che il governo austriaco trae dalle citate sentenze Levy e Minne.

54

Secondo la Commissione, l'interpretazione dell'art. 307 CE fornita dalla Corte nella sua sentenza 4 luglio 2000, causa C-84/98, Commissione/Portogallo (Racc. pag. I-5215, punti 51 e 53), è direttamente estendibile al caso in esame. Infatti, la convenzione n. 45 dell'OIL conterrebbe, al suo art. 7, una clausola di denuncia. È incontestabile che la Repubblica d'Austria avrebbe potuto denunciare tale convenzione a partire dal 30 maggio 1997, vale a dire da una data successiva a quella in cui la direttiva è divenuta obbligatoria in seguito alla ratifica dell'accordo sullo Spazio economico europeo del 2 maggio 1992 (GU 1994, L 1, pag. 3). La Repubblica d'Austria sarebbe stata obbligata a procedere a tale denuncia in forza dell'art. 3, n. 2, della direttiva 76/207.

55

Il governo austriaco risponde che non poteva sapere che il diritto applicabile in Austria in tale settore era contrario al diritto comunitario, né che la Commissione avrebbe considerato contrarie al diritto comunitario le disposizioni in questione. La prima lettera della Commissione relativa a tale problema sarebbe datata 29 settembre 1998. Ne risulterebbe che una denuncia della convenzione n. 45 dell'OIL sarebbe possibile al più presto il 30 maggio 2007.

56

La citata sentenza Commissione/Portogallo, non imporrebbe agli Stati membri alcun obbligo generale di denunciare accordi internazionali qualora questi ultimi fossero contrari al diritto comunitario. Tale interpretazione, secondo il governo austriaco, risulta altresì dalla sentenza 5 novembre 2002, causa C-475/98, Commissione/Austria (Racc. pag. I-9797, punto 49), in cui la Corte, in merito ad accordi chiamati di «cielo aperto», ha dichiarato che, in caso di modifiche di un siffatto accordo concluso prima dell'adesione, viene interdetto agli Stati membri non solo di assumere nuovi impegni internazionali, ma anche di mantenere in vigore siffatti impegni se violano il diritto comunitario. Se esistesse un obbligo generale di denunciare accordi contrari al diritto comunitario, non sarebbe stato necessario dimostrare che l'accordo era confermato al momento della modifica di talune sue parti.

– Giudizio della Corte

57

Dall'art. 307, primo comma, CE emerge che le disposizioni del Trattato CE non pregiudicano gli obblighi derivanti da convenzioni concluse dagli Stati aderenti, anteriormente alla data della loro adesione, tra uno o più Stati membri, da una parte, e uno o più Stati terzi, dall'altra.

58

La Repubblica d'Austria, che ha aderito alla Comunità europea a partire dal 1° gennaio 1995, ha ratificato la convenzione n. 45 dell'OIL prima di tale data. Tale convenzione contiene, al suo art. 2, un divieto generale di impiego delle donne in lavori sotterranei di carattere minerario e consente, al suo art. 3, talune eccezioni dello stesso tipo previsto dal decreto del 2001. È pacifico che il detto decreto adempie gli obblighi derivanti da tale convenzione senza andare al di là delle limitazioni al lavoro delle donne in essa previste.

59

Di conseguenza, se è vero che la Repubblica d'Austria può far valere, in linea di principio, l'art. 307, primo comma, CE per mantenere in vigore le disposizioni nazionali che attuano gli obblighi sopra menzionati, resta il fatto che il secondo comma di tale articolo precisa che, nella misura in cui convenzioni precedenti ai sensi del primo comma del detto articolo sono incompatibili con il Trattato, gli Stati membri interessati ricorrono a tutti i mezzi atti ad eliminare le incompatibilità constatate.

60

Ora, alla luce della conclusione cui la Corte è giunta al punto 50 della presente sentenza, gli obblighi derivanti per la Repubblica d'Austria dalla convenzione n. 45 dell'OIL sono incompatibili con gli artt. 2 e 3 della direttiva 76/207.

61

Come emerge dal punto 50 della sentenza 4 luglio 2000, causa C-62/98, Commissione/Portogallo (Racc. pag. I-5171), tra gli strumenti appropriati previsti dall'art. 307, secondo comma, CE per eliminare una siffatta incompatibilità figura segnatamente la denuncia della convenzione di cui trattasi.

62

Occorre tuttavia rilevare che la sola occasione per la Repubblica d'Austria, successivamente alla sua adesione alla Comunità europea, di denunciare la convenzione n. 45 dell'OIL si è presentata, secondo le regole sancite dall'art. 7, n. 2, di tale convenzione, durante l'anno che ha seguito il 30 maggio 1997. Ora, in quel momento, l'incompatibilità tra il divieto previsto da tale convenzione e le disposizioni della direttiva 76/207 non era accertata in modo sufficientemente chiaro per obbligare tale Stato membro a denunciare la detta convenzione.

63

Si deve aggiungere che, come risulta dall'art. 7, n. 2, della convenzione n. 45 dell'OIL, la prossima occasione per la Repubblica d'Austria di denunciare tale convenzione interverrà alla scadenza di un nuovo periodo di dieci anni a decorrere dal 30 maggio 1997.

64

Ne consegue che, avendo mantenuto in vigore disposizioni nazionali come quelle contenute nel decreto del 2001, la Repubblica d'Austria non è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto comunitario.

65

Da quanto precede discende che il ricorso deve essere respinto per quanto attiene al divieto di impiegare le donne nel settore dell'industria mineraria sotterranea.

Il divieto di impiegare donne in lavori in atmosfera iperbarica e in lavori in immersione

Argomenti delle parti

66

La Commissione considera che le sue osservazioni sul divieto di impiegare donne nell'industria mineraria sotterranea trovano applicazione allo stesso modo al divieto di impiegare donne in lavori da realizzare in atmosfera iperbarica e in lavori di immersione. Un divieto generale di lavoro delle donne espresso senza

valutazione individuale non può essere giustificato da presunte necessità di protezione particolare di queste ultime.

67

Ad avviso del governo austriaco, le limitazioni al lavoro riportate agli artt. 8 e 31 del decreto del 1973 sono giustificate anche da motivi di ordine medico e attengono specificamente all'attività delle donne.

68

I lavori da realizzare in atmosfera iperbarica e i lavori in immersione rappresentano nella maggior parte dei casi un onere rilevante sul piano fisico, per esempio nell'ambito della costruzione di metropolitane in atmosfera iperbarica, nonché in occasione di lavori di risanamento effettuati su ponti e svolti sott'acqua. Il divieto di impiego delle donne per lavori molto impegnativi sul piano fisico in atmosfera iperbarica e il divieto di impiegarle in lavori in immersione sono giustificati da una capacità respiratoria inferiore a quella degli uomini e da un numero meno elevato di eritrociti nelle donne.

Giudizio della Corte

69

Il divieto assoluto di impiegare donne in lavori in immersione non costituisce una disparità di trattamento ammessa ai sensi dell'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207.

70

La gamma dei lavori in immersione è ampia e comprende, ad esempio, attività nei settori della biologia, dell'archeologia, del turismo e della polizia.

71

Il divieto assoluto imposto dall'art. 31 del decreto del 1973 esclude le donne anche da lavori che non costituiscono un onere rilevante sul piano fisico e va quindi con tutta evidenza al di là di quanto necessario per garantire la protezione della donna.

72

Per quanto riguarda l'impiego in atmosfera iperbarica, il decreto del 1973 esclude le donne dai lavori che comportano un'elevata sollecitazione del loro organismo.

73

Per la parte in cui il governo austriaco fa valere una capacità respiratoria inferiore ed un numero meno elevato di eritrociti, per giustificare tale esclusione, esso si fonda su un argomento che parte da valori medi misurati per quanto riguarda le donne per poi compararli a quelli riguardanti gli uomini. Ora, come ammesso dallo stesso governo durante il procedimento precontenzioso, le zone di sovrapposizione relative a tali variabili tra i valori femminili individuali e i valori maschili individuali sono rilevanti.

74

Di conseguenza, non è autorizzata ai sensi dell'art. 2, n. 3, della direttiva 76/207 e costituisce una discriminazione fondata sul sesso una normativa che esclude di procedere ad una valutazione individuale e vieta alle donne il lavoro di cui trattasi, mentre un tale lavoro non è vietato a uomini la cui capacità vitale ed il numero di eritrociti è pari o inferiore ai valori medi di tali variabili misurati nelle donne.

75

Alla luce di quanto precede, si deve constatare che, avendo mantenuto in vigore, agli artt. 8 e 31 del decreto del 1973, un divieto generale di impiegare donne in lavori in atmosfera iperbarica e in lavori in immersione, prevedendo in questo primo caso un numero limitato di eccezioni, la Repubblica d'Austria è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 2 e 3 della direttiva 76/207.

Sulle spese

76

Ai sensi dell'art. 69, n. 3, primo comma, del regolamento di procedura, la Corte può decidere che ciascuna delle parti sopporti le proprie spese se le parti soccombono rispettivamente su uno o più punti. Atteso che il

ricorso della Commissione è stato accolto solo parzialmente, ciascuna parte sopporterà le proprie spese.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara e statuisce:

- 1)
Avendo mantenuto in vigore, agli artt. 8 e 31 della Druckluft- und Taucherarbeiten-Verordnung (decreto sui lavori in atmosfera iperbarica e sui lavori in immersione) del 25 luglio 1973, un divieto generale di impiegare donne in lavori in atmosfera iperbarica ed in lavori in immersione, prevedendo in questo primo caso un numero limitato di eccezioni, la Repubblica d’Austria è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 2 e 3 della direttiva del Consiglio 9 febbraio 1976, 76/207/CEE, 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.
- 2)
Per il resto, il ricorso è respinto.
- 3)
Ciascuna parte sopporterà le proprie spese.

Firme

1–

Lingua processuale: il tedesco.