



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
ELEANOR SHARPSTON
presentate il 14 settembre 2017¹

Causa C-103/16

Jessica Porras Guisado
contro
Bankia SA
Sección Sindical de Bankia de CCOO
Sección Sindical de Bankia de UGT
Sección Sindical de Bankia de ACCAM
Sección Sindical de Bankia de SATE
Sección Sindical de Bankia de CSICA
Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)
interveniante:
Ministerio Fiscal

[domanda di pronuncia pregiudiziale del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Corte superiore di giustizia della Catalogna, Spagna)]

«Politica sociale – Direttiva 92/85/CEE – Sicurezza e salute delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento – Articolo 10, punti 1 e 3 – Divieto di licenziamento – Casi eccezionali non connessi allo stato della lavoratrice gestante – Articolo 10, punto 2 – Preavviso di licenziamento – Direttiva 98/59/CE – Ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi – Articolo 1, paragrafo 1, lettera a) – Licenziamento per motivi non inerenti alla persona del lavoratore»

Introduzione

1. La scelta di quali lavoratori «lasciar andare» nel contesto di un licenziamento collettivo è sempre un problema delicato. Prima che il licenziamento collettivo venga effettuato, ai sensi delle condizioni imposte dalla direttiva sui licenziamenti collettivi², si procede a consultazioni tra il datore di lavoro e i rappresentanti dei lavoratori. Si può avvertire l'esigenza di accordare ad alcune specifiche categorie di lavoratori una tutela nel corso di siffatto licenziamento collettivo (nel senso di una permanenza prioritaria durante il procedimento di selezione). Tuttavia l'organico può ricomprendere anche altre categorie di lavoratori che godono di tutela contro il licenziamento in virtù di un altro strumento giuridico (ad esempio le lavoratrici che rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva sulla maternità)³.

¹ Lingua originale: l'inglese.

² Direttiva 98/59/CE del Consiglio, del 20 luglio 1998, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi (GU 1998, L 225, pag. 16) (in prosieguo: la «direttiva sui licenziamenti collettivi»).

³ Direttiva 92/85/CEE del Consiglio, del 19 ottobre 1992, 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 1992, L 348, pag. 1) (in prosieguo: la «direttiva sulla maternità»). All'epoca dei fatti si applicava la versione di detta direttiva come emendata dalla direttiva 2007/30/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2007 (GU 2007, L 165, pag. 21).

2. Nella presente domanda di pronuncia pregiudiziale del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Corte superiore di giustizia della Catalogna, Spagna, in prosieguo: il «giudice del rinvio») la Corte è chiamata ad interpretare il divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti, di cui all'articolo 10 della direttiva sulla maternità. Segnatamente, si chiede il giudizio della Corte sull'interpretazione di detto divieto in combinato disposto con la direttiva sui licenziamenti collettivi nel caso di una procedura di licenziamento collettivo.

Contesto normativo

Diritto dell'Unione europea

La direttiva sulla maternità

3. Il preambolo della direttiva sulla maternità, che rappresenta la decima direttiva particolare ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva 89/391/CEE⁴, spiega che essa è stata adottata per introdurre prescrizioni minime per promuovere il miglioramento in particolare dell'ambiente di lavoro, per proteggere la sicurezza e la salute, inter alia, delle lavoratrici gestanti, identificate come un gruppo esposto a rischi specifici⁵. La tutela della sicurezza e della salute delle lavoratrici gestanti non deve svantaggiare le donne sul mercato del lavoro e non pregiudica le direttive in materia di uguaglianza di trattamento tra uomini e donne⁶. Il rischio di essere licenziate per motivi connessi al loro stato può avere effetti dannosi sullo stato fisico e psichico delle lavoratrici gestanti e conseguentemente conviene prevedere un divieto di licenziamento⁷.

4. Il termine «lavoratrice gestante» è definito all'articolo 2, lettera a), come «ogni lavoratrice gestante che informi del suo stato il proprio datore di lavoro, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali».

5. La Commissione, in concertazione con gli Stati membri, e con l'assistenza del comitato consultivo per la sicurezza, l'igiene e la protezione della salute sul luogo di lavoro, è stata incaricata di elaborare le linee direttrici relative alla valutazione dei rischi per le lavoratrici rientranti nella direttiva sulla maternità⁸. Occorre effettuare una valutazione del luogo di lavoro e delle mansioni della lavoratrice gestante⁹. I datori di lavoro devono modificare le condizioni di lavoro e/o l'orario di lavoro della lavoratrice gestante per evitare qualsiasi rischio identificato. Se ciò non è possibile, la lavoratrice deve essere assegnata ad altre mansioni e se neppure questo è possibile deve essere dispensata dal lavoro¹⁰.

4 Direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro (GU 1989, L 183, pag. 1). Detta direttiva fissava il quadro generale per la normativa volta a tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori. Altre direttive particolari riguardano materie come le prescrizioni minime di sicurezza e di salute per i luoghi di lavoro, l'uso delle attrezzature di lavoro, l'uso dei dispositivi di protezione individuali, la movimentazione manuale di carichi o le disposizioni minime di salute e sicurezza relative all'esposizione dei lavoratori ad agenti cancerogeni o mutageni, all'amianto, alle radiazioni ionizzanti, al rumore o alle vibrazioni. Un altro gruppo protetto sono i lavoratori giovani (Direttiva 94/33/CE del Consiglio, del 22 giugno 1994, relativa alla protezione dei giovani sul lavoro, GU 1994, L 216, pag. 12).

5 V. primo, settimo e ottavo considerando nonché articolo 1, paragrafo 1, della direttiva sulla maternità.

6 V. nono considerando.

7 V. quindicesimo considerando.

8 Articolo 3, paragrafo 1. Come richiesto da detto articolo, la Commissione ha adottato la Comunicazione della Commissione sulle linee direttrici concernenti la valutazione degli agenti chimici, fisici e biologici nonché dei processi industriali ritenuti pericolosi per la sicurezza o la salute delle lavoratrici gestanti e delle lavoratrici puerpere o in periodo di allattamento [COM (2000) 466 DEF/2].

9 Articolo 4.

10 Articolo 5.

6. L'articolo 10 è intitolato «Divieto di licenziamento» e dispone quanto segue:

«Per garantire alle lavoratrici ai sensi dell'articolo 2 l'esercizio dei diritti di protezione della sicurezza e della salute riconosciuti nel presente articolo:

1. gli Stati membri adottano le misure necessarie per vietare il licenziamento delle lavoratrici di cui all'articolo 2 nel periodo compreso tra l'inizio della gravidanza e il termine del congedo di maternità di cui all'articolo 8, paragrafo 1, tranne nei casi eccezionali non connessi al loro stato ammessi dalle legislazioni e/o prassi nazionali e, se del caso, a condizione che l'autorità competente abbia dato il suo accordo;
2. qualora una lavoratrice ai sensi dell'articolo 2 sia licenziata durante il periodo specificato nel punto 1), il datore di lavoro deve fornire per iscritto giustificati motivi per il licenziamento;
3. gli Stati membri adottano le misure necessarie per proteggere le lavoratrici di cui all'articolo 2 contro le conseguenze di un licenziamento che a norma del punto 1) è illegittimo».

7. L'articolo 12 stabilisce che gli Stati membri introducano nel loro ordinamento giuridico interno le misure necessarie per consentire alle lavoratrici rientranti nell'ambito di applicazione della direttiva sulla maternità di difendere i propri diritti nei casi in cui siano lese dalla mancata osservanza degli obblighi derivanti dalla direttiva medesima.

La direttiva sui licenziamenti collettivi

8. La direttiva sui licenziamenti collettivi mira a rafforzare la tutela dei lavoratori in caso di licenziamenti collettivi, tenendo conto della necessità di uno sviluppo economico-sociale equilibrato nell'Unione europea¹¹. Il suo preambolo enuncia che la realizzazione del mercato interno deve portare ad un miglioramento delle condizioni di vita dei lavoratori e che le differenze tra le disposizioni in vigore negli Stati membri per quanto riguarda le modalità e la procedura dei licenziamenti collettivi e le misure che possono attenuare per i lavoratori le conseguenze di tali licenziamenti possono ripercuotersi direttamente sul funzionamento del mercato interno¹².

9. All'interno della Sezione I («Definizione e campo di applicazione»), l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), definisce il licenziamento collettivo come «ogni licenziamento effettuato da un datore di lavoro per uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore se il numero dei licenziamenti effettuati è, a scelta degli Stati membri:

- (i) per un periodo di 30 giorni:
 - almeno pari a 10 negli stabilimenti che occupano abitualmente più di 20 e meno di 100 lavoratori;
 - almeno pari al 10% del numero dei lavoratori negli stabilimenti che occupano abitualmente almeno 100 e meno di 300 lavoratori;
 - almeno pari a 30 negli stabilimenti che occupano abitualmente almeno 300 lavoratori;
- (ii) oppure, per un periodo di 90 giorni, almeno pari a 20, indipendentemente dal numero di lavoratori abitualmente occupati negli stabilimenti interessati;

¹¹ Considerando 2.

¹² Considerando 3, 4 e 6.

(...)

Per il calcolo del numero dei licenziamenti previsti nel primo comma, lettera a), sono assimilate ai licenziamenti le cessazioni del contratto di lavoro verificatesi per iniziativa del datore di lavoro per una o più ragioni non inerenti alla persona del lavoratore, purché i licenziamenti siano almeno cinque»¹³.

10. La Sezione II riguarda gli obblighi di informazione e consultazione. Pertanto, quando il datore di lavoro prevede di effettuare licenziamenti collettivi, deve procedere in tempo utile a consultazioni con i rappresentanti dei lavoratori al fine di giungere ad un accordo. Affinché i rappresentanti dei lavoratori possano formulare proposte costruttive, i datori di lavoro devono in tempo utile nel corso delle consultazioni fornire loro tutte le informazioni utili e comunicare loro i seguenti dati: i) le ragioni del progetto di licenziamento, ii) il numero e le categorie dei lavoratori da licenziare, iii) il numero e le categorie dei lavoratori abitualmente impiegati, iv) il periodo in cui si prevede di effettuare i licenziamenti, e v) i criteri previsti per la selezione dei lavoratori da licenziare, qualora le legislazioni e/o le prassi nazionali ne attribuiscono la competenza al datore di lavoro. Una copia di detti elementi della comunicazione scritta deve essere inviata all'autorità pubblica competente¹⁴.

11. La procedura di licenziamento collettivo è prevista alla Sezione III. Detta procedura ha inizio con la notifica per iscritto di ogni progetto di licenziamento collettivo all'autorità pubblica competente¹⁵. Una copia di tale notifica deve anche essere inviata ai rappresentanti dei lavoratori¹⁶. I licenziamenti collettivi previsti avranno effetto non prima di 30 giorni dalla notifica prevista all'articolo 3, paragrafo 1, ferme restando le disposizioni che disciplinano i diritti individuali in materia di termini di preavviso¹⁷. Gli Stati membri possono stabilire che i termini previsti non si applichino ai licenziamenti collettivi determinati dalla cessazione delle attività di uno stabilimento conseguente ad una decisione giudiziaria¹⁸.

Diritto spagnolo

Normativa di trasposizione della direttiva sulla maternità

12. Il giudice del rinvio constata che la direttiva sulla maternità è stata trasposta nel diritto spagnolo con la Ley 39/99 de 5 de noviembre de Conciliación de la vida personal, laboral y familiar (legge n. 39/1999 del 5 novembre 1999, intesa a promuovere la conciliazione della vita familiare e lavorativa dei lavoratori), che prevede due forme di tutela per le lavoratrici gestanti. La prima si applica nel corso del rapporto di lavoro ed è basata sul mero fatto della gravidanza. Se viene licenziata una lavoratrice gestante (indipendentemente dal fatto che il datore di lavoro sia al corrente o meno del suo stato) è sufficiente che essa fornisca la prova della gravidanza e spetta al datore di lavoro dimostrare l'esistenza di un causa oggettiva per il licenziamento. Se fornisce siffatta prova, ciò può comportare una dichiarazione di legittimità; in caso contrario il licenziamento sarà nullo di diritto¹⁹.

13 È pacifico che la sig.ra Porras Guisado rientra nell'ambito di applicazione della direttiva sui licenziamenti collettivi, in quanto non rientra in nessuna delle eccezioni elencate al suo articolo 1, paragrafo 2.

14 Articolo 2, paragrafi 1 e 3.

15 Articolo 3, paragrafo 1.

16 Articolo 3, paragrafo 2.

17 Articolo 4, paragrafo 1.

18 Articolo 4, paragrafo 4.

19 Nelle questioni pregiudiziali il giudice del rinvio indica (v. infra, paragrafo 21) che la nullità di diritto del licenziamento è descritta nel diritto spagnolo come «tutela riparativa» (tutela riparatrice), che si distingue dalla «tutela preventiva» (tutela preventiva). Detto giudice equipara l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità alla «tutela preventiva» e il suo articolo 10, punto 3, alla «tutela riparatrice».

13. La seconda forma di tutela è fondata sugli articoli 53, paragrafo 4, primo comma e 55, paragrafo 5, primo comma, dello Statuto dei lavoratori nonché sull'articolo 8 della Ley Orgánica 3/2007 de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres (legge organica 3/2007 del 22 marzo 2007 sull'effettiva parità di trattamento tra uomini e donne, in prosiegua: la «legge organica del 2007»). Dette disposizioni prevedono, in sintesi, che se una lavoratrice invoca la discriminazione perché è stata licenziata a causa della gravidanza, essa deve presentare informazioni sufficienti per indicare che il licenziamento è basato sulla gravidanza stessa. Al datore di lavoro incombe l'onere della prova che non si è configurata alcuna discriminazione. Il giudice del rinvio esprime il parere che il procedimento principale non verte sulla seconda forma di tutela²⁰.

Normativa di trasposizione della direttiva sui licenziamenti collettivi

14. Il termine licenziamenti collettivi è definito all'articolo 51, paragrafo 1, dello Statuto dei lavoratori come la cessazione di contratti di lavoro per motivi economici, tecnici o organizzativi o per motivi legati alla produzione quando si raggiungono determinate soglie. Ai sensi dell'articolo 51, paragrafo 5, dello Statuto dei lavoratori, quando si scelgono i dipendenti interessati dal licenziamento obbligatorio, i rappresentanti legali dei lavoratori godono di diritto di permanenza prioritaria nell'ambito dell'impresa di cui trattasi. Siffatto status può essere riconosciuto ad altri gruppi, come i lavoratori con carichi familiari, quelli che abbiano superato un'età particolare o le persone affette da disabilità²¹

15. L'articolo 13 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada (regio decreto 1483/2012, del 29 ottobre 2012, che approva il regolamento relativo alle procedure di licenziamento collettivo, di sospensione dei contratti e di riduzione dell'orario di lavoro) riflette le disposizioni vertenti sui criteri di selezione dei lavoratori in caso di licenziamenti collettivi. Il suo articolo 13, paragrafo 3, dispone che nella decisione finale che dispone il licenziamento collettivo devono essere enunciati i motivi che giustificano la priorità accordata a taluni lavoratori riguardo alla permanenza nell'impresa interessata.

Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali

16. Il 18 aprile 2006 la sig.ra Porrás Guisado è stata assunta dalla Bankia S.A. (in prosiegua: la «Bankia»). Il 9 gennaio 2013 la Bankia ha avviato una fase di consultazione con i rappresentanti dei lavoratori al fine di procedere a un licenziamento collettivo. L'8 febbraio 2013, il comitato di negoziazione è giunto a un accordo (in prosiegua: l'«accordo del comitato di negoziazione») che stabiliva i criteri da applicare nella scelta dei lavoratori da licenziare e di quelli da mantenere in servizio presso la Bankia. A due categorie di lavoratori veniva accordato un diritto di permanenza prioritaria, segnatamente le coppie coniugate o *de facto* e i dipendenti con invalidità superiore al 33%.

20 V. paragrafo 27 in prosiegua e la nota a piè di pagina 24.

21 Sebbene il giudice del rinvio suggerisca che, in diritto nazionale, l'espressione «lavoratori con carichi familiari» potrebbe essere interpretata nel senso che essa include le lavoratrici gestanti, l'accordo del comitato di negoziazione menzionato al successivo paragrafo 16 e applicato al caso di specie *non* ha riconosciuto a queste ultime alcuno status prioritario.

17. Il 13 novembre 2013 la Bankia ha inviato alla sig.ra Porras Guisado una lettera (in prosieguo: la «lettera di licenziamento») che le notificava la cessazione del suo contratto di lavoro in forza dell'accordo del comitato di negoziazione. La lettera di licenziamento era così formulata:

«(...) Nel caso specifico della provincia di Barcellona, in cui Lei presta servizio, una volta conclusa la procedura di adesione al piano di esodo incentivato e dedotte le persone interessate dalle procedure di mobilità geografica e di cambiamento del posto di lavoro, si rende necessario un più ampio adeguamento dell'organico, per cui occorre procedere alla cessazione dei contratti di lavoro su indicazione diretta dell'impresa, conformemente alle clausole dell'articolo II-B dell'[accordo del comitato di negoziazione]. (...)

A tale riguardo, in esito al processo di valutazione realizzato dall'impresa nel corso della fase di consultazione, quale elemento rilevante per la conclusione dell'[accordo del comitato di negoziazione] (...) le sono stati attribuiti 6 punti, una valutazione che si colloca tra i punteggi più bassi della provincia di Barcellona, dove Lei presta servizio.

Pertanto, in applicazione dei criteri di valutazione adottati e per i motivi enunciati, La informo che è stato disposto di porre termine al suo contratto di lavoro con decorrenza a partire dal 10 dicembre 2013»²².

18. Lo stesso giorno veniva versata alla sig.ra Porras Guisado la somma di EUR 11 782,05 a titolo di indennità. Ai sensi dell'accordo del comitato di negoziazione, il suo licenziamento aveva effetto dal 10 dicembre 2013.

19. Al momento del licenziamento la signora Porras Guisado era incinta.

20. Il 9 gennaio 2014 la sig.ra Porras Guisado ha richiesto una procedura di conciliazione. Tale procedura si è conclusa senza esito il 1° aprile 2014. Nel frattempo, il 3 febbraio 2014, la sig.ra Porras Guisado ha presentato ricorso avverso il suo licenziamento dinanzi allo Juzgado Social N. 1 de Mataró (Tribunale del lavoro n. 1 di Mataró), che il 25 febbraio 2015 si è pronunciato a favore della Bankia.

21. La sig.ra Porras Guisado ha impugnato successivamente la sentenza dinanzi al giudice del rinvio, che chiede adesso una pronuncia pregiudiziale sulle seguenti questioni:

- 1) «Se l'articolo 10, punto 1, della direttiva [sulla maternità] debba essere interpretato nel senso che l'ipotesi dei «casi eccezionali non connessi al loro stato ammessi dalle legislazioni e/o prassi nazionali», quale deroga al divieto di licenziare le lavoratrici gestanti (...), non sia equiparabile all'ipotesi di «uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore» cui si riferisce l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva [sui licenziamenti collettivi], ma si tratti di un'ipotesi più specifica.
- 2) Se, in caso di licenziamento collettivo, al fine di valutare l'esistenza di casi eccezionali che giustifichino il licenziamento delle lavoratrici gestanti (...) ai sensi dell'articolo 10, punto 1, della direttiva [sulla maternità], debba essere una condizione necessaria il fatto che la lavoratrice interessata non può essere riassegnata ad un altro posto di lavoro o se, invece, sia sufficiente dimostrare l'esistenza di cause economiche, tecniche e produttive inerenti al suo posto di lavoro.

²² L'accordo del comitato di negoziazione aveva stabilito tale data come data dalla quale avrebbero avuto effetto i licenziamenti collettivi.

- 3) Se sia conforme all'articolo 10, punto 1, della direttiva [sulla maternità], che vieta il licenziamento delle lavoratrici gestanti (...), una normativa come quella spagnola che attua tale divieto stabilendo una garanzia in virtù della quale, in assenza di prova delle cause che giustificano il suo licenziamento, si dichiara la nullità dello stesso (tutela riparatrice) senza stabilire un divieto di licenziamento (tutela preventiva).
- 4) Se sia conforme all'articolo 10, punto 1, della direttiva [sulla maternità], una normativa come quella spagnola che non prevede un diritto di permanenza prioritaria nell'impresa delle lavoratrici gestanti (...), in caso di licenziamento collettivo.
- 5) Ai fini dell'articolo 10, punto 2, della direttiva [sulla maternità], se sia conforme a tale disposizione una normativa nazionale che considera sufficiente una lettera di licenziamento come quella prodotta nella causa a qua, che non fa alcun riferimento all'esistenza di una situazione eccezionale, al di là dei motivi alla base del licenziamento collettivo, per applicare la decisione di estinzione collettiva del rapporto di lavoro alla lavoratrice in stato di gravidanza».

22. Hanno presentato osservazioni scritte la Bankia, il governo del spagnolo e la Commissione europea. Tali parti hanno svolto osservazioni orali all'udienza del 26 gennaio 2017.

Valutazione

Ricevibilità

23. La Bankia fa valere che la presente domanda di pronuncia pregiudiziale è irricevibile dato che la sig.ra Porrás Guisado non ha invocato la direttiva sulla maternità quando ha presentato ricorso dinanzi allo Juzgado Social N. 1 de Mataró (Tribunale del lavoro n. 1 di Mataró), e le norme procedurali nazionali le vietano di farlo in una fase successiva. Essa afferma anche che, secondo la giurisprudenza spagnola, la sig.ra Porrás Guisado non è legittimata ad impugnare i criteri di selezione dei lavoratori da mantenere nell'impresa concordati tra la Bankia e i rappresentanti dei lavoratori.

24. Riguardo a questi due argomenti, osservo che la competenza della Corte è limitata a considerare unicamente le disposizioni di diritto dell'Unione. «Non spetta alla Corte, data la ripartizione delle funzioni fra essa e il giudice nazionale, accertare se il provvedimento con cui è stata adita sia stato adottato in modo conforme alle norme nazionali in materia di organizzazione giudiziaria e di procedura»²³.

25. La domanda di pronuncia pregiudiziale è pertanto ricevibile.

Applicabilità della direttiva sulla maternità

26. La Bankia sostiene che la direttiva sulla maternità non è applicabile alla sig.ra Porrás Guisado in quanto essa non ha informato il proprio datore di lavoro della sua gravidanza. L'articolo 2, lettera a), di detta direttiva stabilisce esplicitamente che solo una lavoratrice «che informi del suo stato il proprio datore di lavoro, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali» rientra nel suo ambito di applicazione.

²³ Sentenza del 14 gennaio 1982, Reina, 65/81, EU:C:1982:6, punto 7. V. anche la sentenza del 13 giugno 2013, Promociones y Construcciones BJ 200, C-125/12, EU:C:2013:392, punto 14 e la giurisprudenza ivi citata. La Corte deve quindi attenersi al provvedimento di rinvio emesso da un giudice di uno Stato membro, fintantoché esso non sia stato revocato a seguito dell'esperimento di rimedi giurisdizionali eventualmente previsti dal diritto nazionale: v. sentenza del 1° dicembre 2005, Burtscher, C-213/04, EU:C:2005:731, punto 32 e la giurisprudenza ivi citata.

27. Non è chiaro dai fatti esposti nell'ordinanza di rinvio in quale preciso momento la sig.ra Porras Guisado abbia informato il suo datore di lavoro della sua gravidanza. In udienza la Bankia ha sostenuto che non era al corrente di questa circostanza al momento del licenziamento²⁴.

28. Nell'ambito della ripartizione delle competenze tra giudici dell'Unione e giudici nazionali spetta, in linea di massima, al giudice nazionale verificare che sussistano, nella causa dinanzi ad esso pendente, le condizioni di fatto tali da comportare l'applicazione di una norma dell'Unione, potendo la Corte, allorché si pronuncia su un rinvio pregiudiziale, ove necessario, fornire precisazioni tese a guidare il giudice nazionale nella sua interpretazione²⁵.

29. Nel caso di specie, spetta dunque al giudice nazionale accertare quando la sig.ra Porras Guisado abbia informato il suo datore di lavoro della sua gravidanza. Spetta tuttavia a questa Corte fornire orientamenti sul significato delle disposizioni della direttiva sulla maternità e segnatamente sulla questione se una lavoratrice gestante che non abbia informato il suo datore di lavoro del suo stato prima del suo licenziamento possa beneficiare della tutela offerta dall'articolo 10 di detta direttiva.

30. Detto articolo vieta il licenziamento delle lavoratrice gestanti «ai sensi dell'articolo 2» della direttiva sulla maternità.

31. Tale definizione si compone di due elementi. Anzitutto, la lavoratrice deve essere gestante²⁶ e, in secondo luogo, ella deve avere informato il suo datore di lavoro del suo stato conformemente alle legislazioni e/o alle prassi nazionali. Entrambi gli elementi devono ricorrere affinché una lavoratrice possa essere considerata «lavoratrice gestante» ai sensi della direttiva sulla maternità.

32. Secondo la giurisprudenza della Corte, il legislatore dell'Unione ha inteso fornire una portata autonoma propria al diritto dell'Unione della nozione di «lavoratrice gestante», anche se, per uno degli aspetti di tale definizione - quello relativo alle modalità secondo cui la lavoratrice informa del suo stato il proprio datore di lavoro - ha rinviato alle legislazioni e/o prassi nazionali²⁷.

33. Nel contesto del divieto di licenziamento, questa Corte ha interpretato liberamente l'obbligo di informazione. Pertanto, nella sentenza Danosa essa ha dichiarato che modalità procedurali non possono privare di sostanza la protezione peculiare della donna sancita all'articolo 10 della direttiva sulla maternità. «Qualora, senza essere formalmente informato della gravidanza della lavoratrice da parte dell'interessata stessa, il datore di lavoro sia venuto a conoscenza dello stato di gravidanza di quest'ultima, sarebbe contrario allo scopo e allo spirito della [direttiva sulla maternità] interpretare restrittivamente i termini dell'articolo 2, lettera a), di tale direttiva e negare alla lavoratrice interessata la tutela contro il licenziamento di cui all'articolo 10»²⁸.

34. In questa sede desidero richiamare l'attenzione su un'incongruenza nella formulazione della direttiva sulla maternità. Mentre altre disposizioni della direttiva (segnatamente gli articoli 5, 6 e 7) offrono tutela su una base continuativa quando la lavoratrice è al lavoro, l'articolo 10 si differenzia in quanto impone un divieto inequivocabile di licenziamento «delle lavoratrici di cui all'articolo 2 nel periodo compreso tra l'inizio della gravidanza e il termine del congedo di maternità di cui

24 Se, come sostiene, la Bankia essa non era al corrente dello stato della sig.ra Porras Guisado alla data dei fatti (e dunque non poteva averla licenziata *a motivo* della sua gravidanza), sembra che effettivamente non siano applicabili alla causa sottoposta al giudice nazionale le disposizioni della 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 (rifusione) (GU 2006, L 204, pag. 23) né la normativa nazionale descritta al precedente paragrafo 13.

25 Sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 34.

26 Si potrebbe ritenere che una definizione che comincia con l'espressione «si intende per lavoratrice gestante, ogni lavoratrice gestante» rasenti la tautologia. Una spiegazione più logica è che il legislatore fosse concentrato sull'obbligo di questa di informare il suo datore di lavoro del suo stato «conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali».

27 Sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 53.

28 Sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 55.

all'articolo 8, paragrafo 1». L'unica deroga a detto divieto è quella relativa ai «casi eccezionali non connessi al loro stato», che tratterò in prosieguo. Orbene, all'inizio di una gravidanza neppure la lavoratrice stessa saprà di essere gestante. Una volta scoperta tale condizione, passerà necessariamente qualche tempo prima che ella informi il suo datore di lavoro del suo stato, adempiendo così ad entrambe le condizioni per rientrare nella definizione di «lavoratrice gestante» di cui all'articolo 2, lettera a). Eppure è esplicitamente previsto che il divieto di cui all'articolo 10, punto 1, si applica «dall'inizio della gravidanza» - ossia da un momento in cui la lavoratrice non è in grado di rispettare l'obbligo di informare il suo datore di lavoro del suo stato.

35. Come si può risolvere questa incongruenza? Mi sembra che esistano due opzioni possibili.

36. La prima opzione è affermare che il divieto di licenziamento non si applica, a meno che e fino a quando una lavoratrice gestante abbia informato il suo datore di lavoro della sua gravidanza. Tale interpretazione (sostenuta dalla Bankia) fa pendere la bilancia a favore del datore di lavoro. Se non è stato informato della gravidanza, o non ne ha avuto conoscenza in altro modo²⁹, esso è libero di licenziare la lavoratrice in questione. Si dà dunque la priorità all'espressione «lavoratrici di cui all'articolo 2, lettera a)», a scapito del riconoscimento di una tutela più estesa alla lavoratrici gestanti. Detta interpretazione tutela una lavoratrice gestante che ha avuto l'accortezza (o la fortuna) di informare il suo datore di lavoro del suo stato prima che questo proceda al licenziamento (o la licenzi nell'ambito di un licenziamento collettivo). Se ancora non sa ancora di essere gestante quando il licenziamento produce effetti, o non ne ha ancora informato il suo datore di lavoro, la lavoratrice in parola non è tutelata. Il periodo protetto è dunque necessariamente più breve di quanto specificato dal semplice testo dell'articolo 10, punto 1.

37. L'alternativa è quella di dare priorità alla tutela delle lavoratrici «nel periodo compreso tra l'inizio della gravidanza e il termine del congedo di maternità», sebbene queste possano non avere ancora informato il loro datore di lavoro del proprio stato. Detta interpretazione (che mi risulta essere quella considerata corretta dalla Commissione) fa pendere la bilancia in favore della lavoratrice gestante. Questa mi sembra l'interpretazione migliore.

38. La Corte ha ripetutamente dichiarato che «proprio in considerazione dei rischi che un eventuale licenziamento comporta per lo stato fisico e psichico delle lavoratrici gestanti, ivi compreso il rischio particolarmente grave di indurre la lavoratrice gestante ad interrompere volontariamente la gravidanza, il legislatore [dell'Unione] ha disposto una tutela specifica per la donna, sancendo il divieto di licenziamento nel periodo compreso tra l'inizio della gravidanza e il termine del congedo di maternità»³⁰. Essa ha proseguito affermando (con la medesima categoricità) che «[n]el corso di detto periodo, l'art[icolo] 10 della [direttiva sulla maternità] non ha previsto alcuna eccezione o deroga al divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti, tranne nei casi eccezionali non connessi al loro stato e a condizione che il datore di lavoro fornisca per iscritto giustificati motivi per tale licenziamento»³¹. Queste ripetute affermazioni indicano che per decenni la Corte ha riconosciuto che le lavoratrici gestanti formano effettivamente un gruppo vulnerabile e che la normativa che le tutela sul luogo di lavoro deve essere interpretata con tale consapevolezza.

29 Sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 53.

30 Sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 60. V. anche sentenze dell'11 ottobre 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, punto 30, dell'8 settembre 2005, McKenna, C-191/03, EU:C:2005:513, punto 48, del 4 ottobre 2001, Tele Danmark, C-109/00, EU:C:2001:513, punto 26, del 30 giugno 1998, Brown, C-394/96, EU:C:1998:331, punto 18, e del 14 luglio 1994, Webb, C-32/93, EU:C:1994:300, punto 21.

31 Sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 61. V. anche sentenze dell'11 ottobre 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, punto 31, del 4 ottobre 2001, Tele Danmark, C-109/00, EU:C:2001:513, punto 27, del 30 giugno 1998, Brown, C-394/96, EU:C:1998:331, punto 18, e del 14 luglio 1994, Webb, C-32/93, EU:C:1994:300, punto 22.

39. Tuttavia, la giurisprudenza della Corte non ha sino ad ora affrontato l'incongruenza da me identificata. Pertanto, nelle sentenze *Webb* e *Tele Danmark*, i datori di lavoro erano chiaramente consapevoli del fatto che le rispettive dipendenti erano gestanti al momento del licenziamento³². La sentenza *Webb* esamina se l'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 76/207/CEE (la direttiva precedente sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione)³³, in combinato disposto con il suo articolo 5, paragrafo 1, proteggesse una lavoratrice dal licenziamento nella circostanza in cui tale lavoratrice, assunta per sostituire un'altra lavoratrice assente per congedo di maternità, si trovasse a sua volta incinta. La sentenza *Tele Danmark* verteva sulla questione se la tutela contro il licenziamento concessa dall'articolo 10 della direttiva sulla maternità continui ad applicarsi se una lavoratrice assunta con un contratto a breve termine sia gestante al momento dell'assunzione ma nasconda tale condizione. In entrambi i casi la Corte ha risposto in senso affermativo³⁴. Nella sentenza *Danosa* la Corte ha osservato che era stato oggetto di «contestazione» se, inter alia, la società convenuta fosse stata informata della gravidanza della sig.ra *Danosa*: essa ha proceduto dichiarando che tali questioni di fatto rientravano nella competenza del giudice nazionale³⁵.

40. Merita di essere ricordata anche la sentenza *Pontin*³⁶, in cui il datore di lavoro (la T-Comalux) ha licenziato la sig.ra *Pontin* con effetto immediato con lettera raccomandata datata 25 gennaio 2007. La sig.ra *Pontin* ha informato la T-Comalux della sua gravidanza con lettera raccomandata datata 26 gennaio 2007 (*ossia il giorno successivo*) sostenendo che, di conseguenza, il licenziamento notificatole dalla T-Comalux era nullo e privo di effetti³⁷. Nella sua risposta al giudice del rinvio, la Corte si è lungamente soffermata sulle complesse questioni vertenti sull'equivalenza e l'effettività dei ricorsi nazionali a disposizione della sig.ra *Pontin* con riguardo al suo licenziamento. Ritengo che la Corte lo abbia fatto partendo dal presupposto che la sig.ra *Pontin* era coperta dalla tutela contro il licenziamento accordata dall'articolo 10 della direttiva sulla maternità come trasposto in diritto nazionale, sebbene ella non avesse informato il suo datore di lavoro del suo stato prima che il suo licenziamento sortisse il suo effetto. Tuttavia, tale punto non è stato esaminato nella sentenza.

41. Se l'obbligo di informare il datore di lavoro può essere soddisfatto ex post, ne deriva che, dopo che al datore di lavoro è stata notificata la gravidanza, il licenziamento di cui trattasi diventa un licenziamento illecito ai sensi dell'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità (salva l'applicazione della deroga per i «casi eccezionali»). Dopo aver notificato il datore di lavoro, la lavoratrice di cui trattasi è indubbiamente una «lavoratrice gestante», ai sensi della definizione dell'articolo 2, lettera a). Dato che, in detta ipotesi, essa è già stata licenziata, l'articolo 10, punto 3, opera in modo da fornire un rimedio imponendo agli Stati membri di «adottare le misure necessarie per proteggere le lavoratrici di cui all'articolo 2 contro le conseguenze di un licenziamento che è illegittimo a norma del punto 1)».

42. È vero che, secondo questa interpretazione, un datore di lavoro potrebbe licenziare inconsapevolmente una lavoratrice che non avrebbe potuto licenziare. Tuttavia, se è informato del suo errore subito dopo il licenziamento³⁸, esso ha l'opportunità di porre rimedio al danno che ha inavvertitamente causato con il licenziamento. Siffatto risultato è perfettamente in linea con gli obiettivi dell'articolo 10 della direttiva sulla maternità.

32 V. sentenze del 14 luglio 1994, *Webb*, C-32/93, EU:C:1994:300, punto 4, e del 4 ottobre 2001, *Tele Danmark*, C-109/00, EU:C:2001:513, punto 12.

33 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 (GU 1976, L 39, pag. 40).

34 V. sentenza del 4 ottobre 2001, *Tele Danmark*, C-109/00, EU:C:2001:513, punto 34.

35 Sentenza dell'11 novembre 2010, *Danosa*, C-232/09, EU:C:2010:674, punti da 31 a 37.

36 Sentenza del 29 ottobre 2009, *Pontin*, C-63/08, EU:C:2009:666

37 Sentenza del 29 ottobre 2009, *Pontin*, C-63/08, EU:C:2009:666, punti 21 e 22.

38 Nella sentenza *Pontin* (sentenza del 29 ottobre 2009, C-63/08, EU:C:2009:666), la lavoratrice ha informato del suo stato il suo datore di lavoro il giorno successivo a quello del ricevimento del preavviso di licenziamento (v. paragrafo 40 supra).

43. Ci si può chiedere se esista un limite a quanto tempo dopo il licenziamento la lavoratrice può notificare il suo stato al suo ex datore di lavoro e invocare la tutela offerta dall'articolo 10 della direttiva sulla maternità. In considerazione dell'incongruenza che ho già identificato, non sorprende che l'articolo 10 non offra una risposta esplicita a detta questione. Mi sembra che, per correttezza verso il datore di lavoro, la lavoratrice licenziata abbia il dovere di non ritardare senza motivo la notifica al suo datore di lavoro e la sua pretesa; e che la possibilità ad essa offerta di procedere alla notifica in vista della pretesa venga meno alla fine del periodo di tutela previsto all'articolo 10, punto 1, - ossia «il termine del congedo di maternità di cui all'articolo 8, paragrafo 1». Il momento preciso in cui ciò avviene dipenderà da come lo Stato membro di cui trattasi ha scelto di dare attuazione alla direttiva sulla maternità. Per una donna incinta che è stata licenziata, tale data può essere ipotetica nel senso che, essendo stata licenziata, ella potrebbe non aver goduto di tutto o parte del congedo o addirittura non averne goduto per niente³⁹. Tuttavia, il giudice nazionale sarà in grado di accertare la data in cui il congedo di maternità *avrebbe avuto termine* e potrà dunque stabilire se ella abbia notificato il suo stato al suo datore di lavoro prima di tale data.

44. Nel soffermarmi su questa questione, sono consapevole sia del fatto che spetta al giudice nazionale accertare i fatti necessari sia della circostanza che il diritto nazionale spagnolo (segnatamente, la legge 39/1999) sembra offrire una forma di tutela a prescindere dalla circostanza se il datore di lavoro fosse al corrente della gravidanza della lavoratrice⁴⁰. Come operi precisamente tale disposizione di diritto nazionale è una questione per il giudice nazionale. Tuttavia è possibile che, al fine di definire la causa ad esso sottoposta, il giudice nazionale desideri specificamente sapere se la tutela dal licenziamento, accordata dall'articolo 10 della direttiva sulla maternità, protegga una lavoratrice che, al momento del suo licenziamento nel contesto di un licenziamento collettivo, non aveva informato il proprio datore di lavoro del suo stato. Per tale motivo, e nell'interesse della certezza del diritto, chiedo alla Corte di chiarire questo punto nel senso da me indicato.

45. Alla luce di quanto precede, esamino adesso le questioni poste dal giudice del rinvio.

Prima questione

46. Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede se l'espressione «casi eccezionali non connessi al loro stato ammessi dalle legislazioni e/o prassi nazionali», che consente il licenziamento delle lavoratrici gestanti, (articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità), debba essere interpretata nel senso che essa corrisponde esattamente all'espressione «uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore», cui si riferisce l'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sui licenziamenti collettivi, o se si tratti invece di un'ipotesi più restrittiva.

47. La Bankia, la Spagna e la Commissione rispondono in senso affermativo.

48. Non condivido tale opinione.

La relazione tra la direttiva sulla maternità e la direttiva sui licenziamenti collettivi

49. La prima questione verte sull'interazione tra le disposizioni che vietano il licenziamento nella direttiva sulla maternità e quelle che disciplinano il licenziamento nella direttiva sui licenziamenti collettivi. È dunque importante cominciare a chiarire la relazione tra i due strumenti giuridici.

³⁹ Considerato che ella è assente per *congedo di maternità* quando viene licenziata, mi sembra difficile immaginare come il suo datore di lavoro possa plausibilmente sostenere di non essere al corrente del suo stato.

⁴⁰ V. paragrafo 12 supra.

50. Le questioni disciplinate da queste due direttive sono state affrontate parallelamente e nello stesso documento dalla Commissione già nel 1973⁴¹. La susseguente risoluzione del Consiglio del 1974 ha adottato il medesimo approccio⁴². È in questo contesto che nel 1975 è stata adottata la prima direttiva sui licenziamenti collettivi⁴³. Per contro, prima dell'adozione della direttiva sulla maternità, casi vertenti su lavoratrici gestanti sono stati risolti facendo riferimento o all'articolo 119 del trattato CEE e alla direttiva 75/117/CEE sulla parità delle retribuzioni⁴⁴, o alla direttiva 76/207 sulla parità di trattamento per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionali e le condizioni di lavoro⁴⁵.

51. Tanto la direttiva sulla maternità quanto la direttiva sui licenziamenti collettivi sono ispirate dalla Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori⁴⁶. Quest'ultima riguarda specificamente sia le misure che dovrebbero essere adottate per consentire agli uomini e alle donne di conciliare meglio i loro obblighi professionali e familiari sia la necessità di sviluppare l'informazione, la consultazione e la partecipazione per i lavoratori in occasione di procedure di licenziamenti collettivi⁴⁷.

52. Ciò premesso, è tuttavia ovvio che la portata delle due direttive è diversa. La direttiva sulla maternità mira a tutelare le lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento e la cui sicurezza e salute sono considerate a rischio⁴⁸. La direttiva sui licenziamenti collettivi protegge i lavoratori che possono essere interessati da licenziamenti collettivi, la cui tutela deve essere rafforzata⁴⁹.

53. Una lavoratrice interessata da una procedura di licenziamento collettivo mentre è gestante rientra in due diversi gruppi protetti, per motivi diversi, e dovrebbe beneficiare della tutela di entrambe le direttive. Se una lavoratrice gestante è licenziata nel quadro di una procedura di licenziamento collettivo sono dunque applicabili tanto le garanzie dell'articolo 10 della direttiva sulla maternità quanto quelle degli articoli da 2 a 4 della direttiva sui licenziamenti collettivi. Concordo con gli argomenti presentati oralmente da tutte le parti, ai sensi dei quali sotto questo profilo i due strumenti giuridici sono complementari.

41 Programma d'azione sociale, COM(73) 1600, 24 ottobre 1973. V., segnatamente, i punti 15, 19, 20 e 23.

42 Risoluzione del Consiglio, del 21 gennaio 1974, relativa ad un programma di azione sociale (GU 1974, C 13, pag. 1).

43 Direttiva del Consiglio 75/129/CEE, del 17 febbraio 1975, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi (GU 1975, L 48, pag. 29).

44 Direttiva del Consiglio 75/117, del 10 febbraio 1975, per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative all'applicazione del principio della parità delle retribuzioni tra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile (GU 1975, L 45, pag. 19).

45 Direttiva del Consiglio 76/207/CEE, 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 (GU 1976, L 39, pag. 40). Entrambe le direttive 75/117 e 76/207 sono state abrogate dalla direttiva 2006/54. Per un'esposizione della giurisprudenza rilevante su questa questione v. le conclusioni dell'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nella causa Boyle e a., C-411/96, EU:C:1998:74, paragrafo 26.

46 Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, adottata il 9 dicembre 1989 al Consiglio europeo di Strasburgo dai capi di Stato o di governo di undici Stati membri. V. quinto considerando della direttiva sulla maternità e considerando 6 della direttiva sui licenziamenti collettivi.

47 V. articoli 16, 17 e 18 della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori.

48 V. ottavo considerando e articolo 1 della direttiva sulla maternità.

49 V. considerando 2 della direttiva sui licenziamenti collettivi.

Il divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti nella direttiva sulla maternità

54. L'obiettivo della direttiva sulla maternità, che è stata adottata sulla base dell'articolo 118a del trattato CEE (il precursore dell'articolo 153 TFUE), è quello di promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute delle lavoratrici gestanti durante il lavoro⁵⁰. In tale contesto, lo scopo del divieto di licenziamento previsto all'articolo 10 è quello di tutelare le lavoratrici gestanti in considerazione degli effetti dannosi che il rischio di essere licenziate per motivi connessi al loro stato può avere sul loro stato fisico e psichico⁵¹.

55. Dalla formulazione letterale dell'articolo 10 si evince che la tutela dal licenziamento è oggettiva. Essa è connessa alla circostanza di essere gestante e non ai motivi del licenziamento. Tali motivi acquistano rilevanza soltanto ove si invochi la deroga al principio del divieto di licenziamento, di cui all'articolo 10, punto 1, parte finale. Lo scopo di detto articolo è pertanto quello di «insistere soprattutto sul carattere di eccezionalità del licenziamento» delle lavoratrici gestanti⁵².

56. Secondo una giurisprudenza consolidata, le deroghe ad un principio devono essere interpretate restrittivamente⁵³. Ciò vale *a fortiori* se il principio ha carattere di tutela (come nel caso di specie) e serve a proteggere la sicurezza e la salute di un gruppo vulnerabile di lavoratori.

57. La deroga al divieto di licenziamento di cui all'articolo 10, punto 1, è subordinata a tre condizioni cumulative. In primo luogo, il licenziamento di lavoratrici gestanti può avvenire soltanto in casi eccezionali non connessi alla gravidanza. In secondo luogo, tali casi devono essere consentiti dal diritto e/o dalla prassi nazionali⁵⁴. In terzo luogo, e se del caso, l'autorità competente deve dare il suo consenso. È la prima di dette condizioni sulla quale verte il caso di specie. Dal suo tenore letterale, è evidente che devono ricorrere due elementi. I casi in cui il licenziamento di una lavoratrice gestante non è vietato devono essere sia (i) eccezionali sia (ii) non connessi alla gravidanza.

58. L'espressione «casi eccezionali» deve essere interpretata non solo restrittivamente, ma anche conformemente al senso abituale delle espressioni di cui trattasi⁵⁵. Il senso abituale di «eccezionale» è «inusuale» o «straordinario». Interpretèrò il termine in questo senso.

59. L'espressione «non conness[o alla gravidanza]» significa che il licenziamento deve essere basato su motivi oggettivi non connessi alla condizione della lavoratrice gestante.

Il divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti e la direttiva sui licenziamenti collettivi

60. Armonizzando le norme applicabili ai licenziamenti collettivi, il legislatore comunitario ha al contempo inteso garantire una protezione di analoga natura dei diritti dei lavoratori nei vari Stati membri e promuovere il ravvicinamento degli oneri che dette norme di tutela comportano per le imprese della Comunità⁵⁶.

50 V. articolo 1 e primo, settimo, ottavo e nono considerando della direttiva sulla maternità.

51 V. quindicesimo considerando della direttiva sulla maternità, il precedente paragrafo 38 e la giurisprudenza citata.

52 Conclusioni dell'avvocato generale Tizzano per la sentenza Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:316, paragrafo 38.

53 Sentenze del 10 novembre 2016, Baštová, C-432/15, EU:C:2016:855, punto 59 e la giurisprudenza ivi citata, e del 29 marzo 2012, Commissione/Polonia, C-185/10, EU:C:2012:181, punto 31 e la giurisprudenza ivi citata.

54 Riguardo alla seconda condizione, questa Corte ha dichiarato che autorizzando deroghe al divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento in casi «non connessi al loro stato, ammessi dalle legislazioni e/o [dalle] prassi nazionali», l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità non obbliga gli Stati membri a specificare le cause di licenziamento di tali lavoratrici. V. sentenza del 4 ottobre 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509, punto 38

55 Sentenza del 10 novembre 2016, Baštová, C-432/15, EU:C:2016:855, punto 60 e la giurisprudenza ivi citata.

56 Sentenza del 12 ottobre 2004, Commissione/Portogallo, C-55/02, EU:C:2004:605, punto 48 e la giurisprudenza ivi citata.

61. I licenziamenti collettivi sono definiti dall'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sui licenziamenti collettivi come «ogni licenziamento effettuato da un datore di lavoro per uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore». Nel contesto di detta direttiva, la nozione di «licenziamento» è stata interpretata da questa Corte nel senso che essa «comprende qualsiasi cessazione del contratto di lavoro non voluta dal lavoratore e, quindi, senza il suo consenso. Essa non esige che le cause sottese alla cessazione del rapporto lavorativo corrispondano alla volontà del datore di lavoro»⁵⁷. È dunque evidente che la Corte ha dato a tale definizione un'interpretazione ampia⁵⁸.

62. Occorre chiedersi se detta definizione, e segnatamente l'espressione «uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore», corrisponda esattamente ai motivi che consentono il licenziamento delle lavoratrici gestanti, in particolare i «motivi eccezionali non connessi al loro stato».

63. Ritengo che la risposta a tale domanda sia negativa.

64. È ben vero che esiste una corrispondenza tra l'espressione «motivi non inerenti alla persona del lavoratore», di cui alla direttiva sui licenziamenti collettivi, e il *secondo* elemento dell'eccezione che consente il licenziamento delle lavoratrici gestanti di cui all'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità, ossia casi «non connessi alla [gravidanza]». Tuttavia, a mio avviso i licenziamenti nel contesto dei licenziamenti collettivi non devono sempre necessariamente soddisfare il *primo* elemento dell'eccezione di cui all'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità, ossia che i casi devono essere «eccezionali», per i seguenti motivi.

65. In primo luogo, nella definizione di licenziamenti collettivi enunciata all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sui licenziamenti collettivi non c'è un termine equivalente a «eccezionale». Detta disposizione è infatti una *definizione* e non una *deroga*. Da ciò consegue che la prima può essere legittimamente interpretata estensivamente, mentre la seconda deve essere interpretata restrittivamente.

66. In secondo luogo, la struttura e la formulazione della definizione di licenziamenti collettivi non corrispondono a casi che sono «eccezionali», ma abbracciano invece situazioni che, purtroppo, si possono considerare ricorrere con una certa regolarità. Per questo motivo, siffatti licenziamenti collettivi sono stati identificati utilizzando una definizione ampia e tre diverse soglie per i licenziamenti effettuati in un periodo di 30 giorni, a seconda del numero di lavoratori impiegati dall'impresa di cui trattasi, oltre ad una soglia separata per i licenziamenti effettuati in un periodo di 90 giorni. Questa stessa accurata delimitazione suggerisce che i licenziamenti collettivi avvengono tanto spesso da rendere opportuna una loro classificazione secondo periodi temporali, dimensioni dell'impresa e numero dei licenziamenti nel periodo interessato.

67. In terzo luogo, anche la stessa genesi ed evoluzione storica della direttiva sui licenziamenti collettivi suggeriscono che questi non sono «eccezionali». La proposta della Commissione per una direttiva è stata presentata al Consiglio già nel 1972⁵⁹. In detta proposta la Commissione ha sottolineato che le differenze nelle legislazioni in materia di tutela dei lavoratori in caso di licenziamento avevano riflessi diretti sul funzionamento del mercato comune in quanto davano luogo a disparità nelle condizioni di concorrenza che influenzavano le decisioni delle imprese, in particolare di quelle multinazionali, in materia di distribuzione dei posti di lavoro di cui esse necessitavano. Pertanto dette differenze erano pregiudizievoli per uno sviluppo equilibrato globale e regionale ed

57 Sentenza del 12 ottobre 2004, Commissione/Portogallo, C-55/02, EU:C:2004:605, punto 50. Sottolineo qui l'uso dell'espressione «qualsiasi cessazione del contratto di lavoro non voluta dal lavoratore» (corsivo aggiunto). Secondo la mia interpretazione, la Corte ha utilizzato tale espressione per dare un significato ampio alla nozione di «licenziamento», rafforzando in questo modo la tutela accordata dalla direttiva sui licenziamenti collettivi.

58 Sentenza del 10 dicembre 2009, Rodríguez Mayor e a., C-323/08, EU:C:2009:770, punto 34.

59 Proposta di direttiva del Consiglio concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi (presentata dalla Commissione al Consiglio) COM(72) 1400.

impedivano il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori⁶⁰. La direttiva 75/129, che ha preceduto la direttiva sui licenziamenti collettivi, è stata debitamente adottata all'inizio del 1975. Nella sua accurata delimitazione di quando si configurano i licenziamenti collettivi che ne costituiscono l'oggetto, essa mostra una forte somiglianza con la normativa attualmente in vigore⁶¹.

68. È dunque chiaro che la direttiva sui licenziamenti collettivi era intesa per situazioni che ricorrono con una frequenza tale da avere impatto sul funzionamento del mercato comune e che hanno ovvie conseguenze sulle condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori.

69. Ovviamente, possono riscontrarsi situazioni in cui un particolare licenziamento collettivo può correttamente essere descritto come un «caso eccezionale», ai sensi dell'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità: ad esempio, nel caso in cui cessino le attività di un'impresa o un intero settore di dette attività. Infatti, la stessa direttiva sui licenziamenti collettivi prevede disposizioni speciali per i licenziamenti derivanti dalla cessazione delle attività dell'impresa per effetto di una decisione giudiziaria, nel qual caso non si applicano i periodi di preavviso previsti dall'articolo 4⁶². Detta disposizione mostra che, nel contesto di detta direttiva, esistono situazioni che sono effettivamente considerate eccezionali. Ciò a mio avviso non significa che *ogni* licenziamento collettivo configura un «caso eccezionale», ai sensi della deroga al divieto di licenziamento di cui all'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità⁶³.

70. Concludo pertanto che le condizioni alle quali l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità consente il licenziamento di una lavoratrice gestante, ossia i «casi eccezionali non connessi al [suo] stato ammessi dalle legislazioni e/o prassi nazionali», non devono essere interpretate come corrispondenti esattamente all'espressione «uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore», di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sui licenziamenti collettivi. Una situazione particolare che determina un licenziamento collettivo può essere considerata come un «caso eccezionale», ai sensi della prima disposizione, se le circostanze lo giustificano. Spetta al giudice nazionale verificare l'esistenza di siffatte circostanze.

Seconda questione

71. Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede se l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità esiga che, in caso di licenziamento collettivo, al fine di invocare l'esistenza dei «casi eccezionali» che giustificano il licenziamento di una lavoratrice gestante, non debba esservi alcuna possibilità di riassegnare tale lavoratrice ad un altro posto di lavoro. La questione in parola è connessa alla prima, in quanto verte sulla portata della nozione di «casi eccezionali», di cui all'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità.

72. A questo riguardo, dall'analisi che ho già esposto dell'espressione «casi eccezionali» nel contesto dell'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità, e dalla definizione di licenziamenti collettivi⁶⁴ discende che, perché sia legittimo licenziare una lavoratrice gestante, non è sufficiente invocare motivi che incidono sul suo posto di lavoro nel caso di un licenziamento collettivo (o effettivamente al di fuori di detto contesto). Non deve esistere alcuna possibilità plausibile di riassegnare la lavoratrice gestante

60 V. secondo considerando della Proposta di direttiva del Consiglio concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi (presentata dalla Commissione al Consiglio) COM(72) 1400.

61 Articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva sui licenziamenti collettivi.

62 Articolo 4, paragrafo 4, della direttiva sui licenziamenti collettivi.

63 Qui, stranamente non mi trovo d'accordo con l'opinione enunciata *obiter* dal mio stimato compianto collega avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer nelle sue conclusioni per la sentenza *Tele Danmark*, C-109/00, EU:C:2001:267 (una causa non vertente su un licenziamento collettivo). Al paragrafo 44 di dette conclusioni l'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer ha suggerito che «il licenziamento collettivo causato da motivi economici, tecnici, organizzativi o inerenti la produzione, che investano l'azienda» soddisferebbe la condizione di «casi eccezionali non connessi [alla gravidanza]».

64 V. paragrafi 58 e da 64 a 68 *supra*.

ad un altro posto di lavoro adeguato. Se, ad esempio, in un'impresa fossero in esubero tutti i posti di segretaria tranne uno e detto posto fosse occupato, ci si può ragionevolmente attendere dal datore di lavoro che questo riassegni la lavoratrice gestante come assistente amministrativa, ma non come autista o saldatore. Oppure potrebbero essere cessate le attività di un intero settore di detta impresa, con il risultato che la gamma di competenze della lavoratrice non è più richiesta⁶⁵.

73. Concludo pertanto che l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità deve essere interpretato nel senso che, se una lavoratrice gestante può plausibilmente essere assegnata ad un altro posto di lavoro adeguato nel contesto di un licenziamento collettivo, non si applica la deroga al divieto di licenziamento prevista da detta disposizione. Spetta al giudice nazionale accertare se ciò si verifichi nel caso di specie.

Terza, quarta e quinta questione

74. La terza, la quarta e la quinta questione del giudice del rinvio sembrano chiedere il giudizio della Corte sulla compatibilità di diverse disposizioni di diritto nazionale con il diritto dell'Unione europea.

75. Secondo una giurisprudenza costante, non spetta alla Corte, nel contesto di una domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 267 TFUE, stabilire la compatibilità di disposizioni di diritto nazionale con il diritto dell'Unione⁶⁶. Per contro, la Corte è competente a fornire al giudice nazionale tutti gli elementi d'interpretazione propri del diritto dell'Unione che gli consentano di valutare la compatibilità di norme di diritto interno con la normativa dell'Unione⁶⁷. In tale prospettiva, spetta alla Corte, se del caso, riformulare le questioni ad essa deferite⁶⁸. È quello che mi propongo di fare.

Terza questione

76. Con la terza questione il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 10 della direttiva sulla maternità esiga che gli Stati membri offrano alle lavoratrici gestanti sia la tutela contro il licenziamento illegittimo stesso (tutela preventiva) sia la tutela dalle conseguenze del licenziamento illegittimo (tutela riparatrice).

77. Secondo il giudice del rinvio, la legislazione spagnola offre alle lavoratrici gestanti soltanto la tutela riparatrice. Esso afferma tuttavia che l'articolo 10, punto 1, verte sulla tutela preventiva, mentre l'articolo 10, punto 3 ha per oggetto la tutela riparatrice.

78. La Bankia, la Spagna e la Commissione sostengono che la legislazione spagnola è conforme alla direttiva sulla maternità.

79. La Corte ha già chiarito che «nell'ambito dell'applicazione dell'ar[icolo] 10 della direttiva [sulla maternità], gli Stati membri non possono modificare la portata della nozione di "licenziamento" privando così d'effetto l'estensione della tutela offerta da tale disposizione e compromettendone l'effetto utile»⁶⁹. Ne discende che gli Stati membri sono tenuti a trasporre nel diritto interno la tutela contro il licenziamento prevista dalla direttiva sulla maternità.

65 V. paragrafo 69 supra.

66 V., inter alia, la sentenza del 18 maggio 2017, Lahorgue, C-99/16, EU:C:2017:391, punto 22 e la giurisprudenza ivi citata.

67 Sentenza del 10 dicembre 2009, Rodríguez Mayor e a., C-323/08, EU:C:2009:770, punto 30.

68 Sentenza del 20 ottobre 2016, Danqua, C-429/15, EU:C:2016:789, punto 36.

69 Sentenza dell'11 ottobre 2007, Paquay, C-460/06, EU:C:2007:601, punto 32.

80. Occorre chiedersi se una legislazione nazionale che offre tutela contro le conseguenze del licenziamento illegittimo (tutela riparatrice), ma non prevede disposizioni specifiche separate per la tutela avverso il licenziamento illegittimo di per sé (tutela preventiva), soddisfi sia le condizioni di cui all'articolo 10, punto 1, sia quelle di cui all'articolo 10, punto 3, della direttiva sulla maternità.

81. A mio avviso, sia l'obiettivo sia la formulazione letterale della direttiva sulla maternità indicano che la risposta deve essere negativa.

82. L'obiettivo di tale direttiva è quello di proteggere la sicurezza e la salute delle lavoratrici gestanti. Il rischio di essere licenziate può avere effetti dannosi sul loro stato fisico e psichico⁷⁰. Dalla formulazione del quindicesimo considerando, dal titolo dell'articolo 10 («Divieto di licenziamento») e dalla lettera dell'articolo 10, punto 1, che impone inequivocabilmente agli Stati membri di «adottare le misure necessarie per vietare il licenziamento delle [lavoratrici gestanti]», si evince anche chiaramente che l'obiettivo principale del legislatore dell'Unione nella formulazione di detto articolo era quello di proteggere le lavoratrici gestanti dal licenziamento. Qualora, nonostante tale divieto, si configuri una situazione nella quale una lavoratrice gestante è stata di fatto licenziata (illegittimamente), l'articolo 10, punto 3, esige che lo Stato membro assicuri che la lavoratrice sia protetta «contro le conseguenze di un licenziamento che è illegittimo a norma dell'[articolo 10, punto 1]».

83. È vero che il considerando menziona (curiosamente) solo il «rischio di essere licenziate per motivi connessi al loro stato» come suscettibile di avere questi effetti negativi. Tuttavia è lo stesso rischio di licenziamento che può avere siffatti effetti. Il licenziamento, l'interruzione della carriera e la disoccupazione pongono la lavoratrice gestante in una condizione di delusione, stress e insicurezza. È plausibile che questi fattori possano avere effetti dannosi sulla sua salute fisica e psichica, compreso quello che la Corte ha descritto come «il rischio particolarmente grave» che ella possa essere indotta ad interrompere volontariamente la gravidanza⁷¹.

84. Eventuali rimedi ex post ottenuti dopo un periodo di contenzioso, come un ordine di reintegrare la lavoratrice gestante nel suo posto di lavoro, il pagamento di arretrati di stipendio e/o il riconoscimento di danni, contribuiranno certamente a mitigare le conseguenze di un licenziamento abusivo. È tuttavia intrinsecamente improbabile che essi annullino interamente gli effetti fisici e psichici dannosi causati dall'atto abusivo iniziale.

85. Desidero ricordare in questa sede che la Corte ha già interpretato estensivamente l'effettivo divieto di licenziamento. Pertanto, nella sentenza Paquay, la Corte ha dichiarato che «[a]lla luce degli scopi perseguiti dalla [direttiva sulla maternità], e più particolarmente di quelli perseguiti dal suo art[icolo] 10, si deve rilevare che il divieto di licenziamento della gestante, puerpera o in periodo di allattamento durante il periodo di tutela non si limita alla notifica della decisione di licenziamento. La tutela accordata da tale disposizione alle suddette lavoratrici esclude sia l'adozione di una decisione di licenziamento sia l'adozione di misure preparatorie al licenziamento, quali la ricerca e la previsione di una sostituzione definitiva dell'impiegata interessata a causa della gravidanza e/o della nascita di un figlio»⁷². Da tale sentenza si evince chiaramente che occorre prevedere un *ampio divieto di licenziamento di per sé* al fine di soddisfare gli obblighi imposti dall'articolo 10, punto 1.

86. Pertanto, a mio avviso, l'articolo 10 contiene due condizioni distinte, una preventiva (articolo 10, punto 1) e l'altra riparatrice (articolo 10, punto 3). Pur assolvendo efficacemente questo compito, disposizioni nazionali che riguardino unicamente l'elemento riparatore non possono sollevare dall'obbligo di introdurre, come prima linea di tutela, un divieto di licenziamento di lavoratrici gestanti, eccetto nei «casi eccezionali» compresi nella deroga di cui all'articolo 10, punto 1.

⁷⁰ Articolo 1 e quindicesimo considerando della direttiva sulla maternità.

⁷¹ V. sentenza dell'11 novembre 2010, Danosa, C-232/09, EU:C:2010:674, punto 60 e la giurisprudenza ivi citata, in cui la Corte chiarisce esaurientemente che siffatte conseguenze possono derivare dallo stesso rischio di licenziamento.

⁷² Sentenza dell'11 ottobre 2007, C-460/06, EU:C:2007:601, punto 33.

87. Aggiungo soltanto che la normativa spagnola applicabile sembra prevedere che un licenziamento illegittimo «è nullo di diritto»⁷³. Le conseguenze precise che ne discendono sono una questione di diritto nazionale e di competenza del giudice nazionale. Dalla descrizione del giudice del rinvio di come la legge nazionale opera e dal modo in cui esso ha formulato la terza questione sembra tuttavia che tale rimedio preveda una tutela riparatrice piuttosto che una tutela preventiva. Se ciò è corretto, pur soddisfacendo i requisiti posti dall'articolo 10, punto 3, della direttiva sulla maternità, esso sembrerebbe non soddisfare gli obblighi imposti dall'articolo 10, punto 1.

88. Concludo pertanto che l'articolo 10 della direttiva sulla maternità impone agli Stati membri di offrire alle lavoratrici gestanti sia una tutela contro il licenziamento di per sé (al fine di soddisfare le condizioni imposte dall'articolo 10, punto 1), sia una tutela contro le conseguenze di un licenziamento vietato dall'articolo 10, punto 1 che è stato comunque effettuato (al fine di adempiere gli obblighi imposti dall'articolo 10, punto 3).

Quarta questione

89. Con la quarta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità imponga agli Stati membri di adottare legislazione al fine di assicurare che le lavoratrici gestanti godano di diritto di permanenza prioritaria nell'impresa in cui sono impiegate in caso di un licenziamento collettivo.

90. La Bankia, la Spagna e la Commissione rispondono in senso negativo.

91. La presente questione verte sulla possibilità di «permanenza nell'impresa» mentre la seconda questione posta interrogava circa la «riassegnazione ad un altro posto di lavoro». Queste due nozioni non sono sinonimi. Se viene meno il posto attualmente occupato dalla lavoratrice gestante, questa può essere riassegnata ad un altro posto solo se detto posto è vacante (o se si può renderlo vacante trasferendo un altro lavoratore ad un altro posto e assegnando alla lavoratrice gestante il posto così liberatosi). «Permanenza nell'impresa» significa che, comunque sia, detta lavoratrice gestante resterà impiegata. Può essere possibile ottenere detto risultato riassegnandola ad un altro posto vacante; ma ciò può significare anche riassegnarla ad un altro posto e licenziare in sua vece l'attuale titolare di tale posto; oppure mantenerla nello stesso posto, sopprimendo un altro posto e quindi licenziando, di conseguenza, il lavoratore che lo occupa. Un obbligo di «permanenza nell'impresa» offrirebbe dunque una maggiore tutela alla lavoratrice gestante rispetto ad un obbligo del datore di lavoro limitato a cercare di «riassegnarla ad un altro posto». Il giudice del rinvio chiede se la direttiva sulla maternità imponga agli Stati membri di legiferare al fine di accordare ad una lavoratrice gestante una «priorità» rispetto ad altre categorie di lavoratori nel caso di un licenziamento collettivo. Esso non chiede se esista un obbligo assoluto di permanenza; e aggiungo subito che, data la presenza della deroga relativa ai «casi eccezionali» di cui all'articolo 10, punto 1, è chiaro che la direttiva sulla maternità non impone alcun siffatto obbligo assoluto.

92. Per rispondere alla questione mi baso sull'obiettivo di tutela della direttiva sulla maternità, sul divieto di licenziamento di cui al suo articolo 10, punto 1 e sulla deroga limitata che esso contiene, che consente il licenziamento di lavoratrici gestanti solo in «casi eccezionali». Assumendo che tali elementi siano stati trasposti correttamente nel diritto interno, la legislazione nazionale che ne deriva dovrebbe di regola garantire che una lavoratrice gestante mantenga effettivamente il suo impiego nel caso di un licenziamento collettivo.

⁷³ V. paragrafo 12 supra.

93. A tale riguardo, se la legislazione o la prassi nazionale *prevede* una disposizione esplicita – negli accordi che disciplinano i licenziamenti collettivi – perché un diritto di permanenza prioritaria sia conferito ad altri gruppi di lavoratori identificati (come i lavoratori con carichi familiari o lavoratori disabili), potrebbe configurarsi il conseguente rischio che sia il datore di lavoro sia i rappresentanti dei lavoratori trascurino inavvertitamente le condizioni del diritto nazionale «ordinario» a tutela delle lavoratrici gestanti dal licenziamento tranne in casi eccezionali. In questo caso, e se una lavoratrice gestante viene licenziata per effetto della mera applicazione dei criteri generali convenuti per tutti i lavoratori dell'impresa in cui ha luogo il licenziamento collettivo, il licenziamento della lavoratrice gestante sarà illegittimo.

94. Ciò premesso, nella direttiva sulla maternità non esiste una prescrizione separata, come quella di stabilire un *obbligo* a carico dello Stato membro di adottare provvedimenti legislativi specifici che conferiscano alle lavoratrici gestanti «priorità di permanenza nell'impresa» nel caso di un licenziamento collettivo. Siffatto obbligo non si rinviene neppure nella direttiva sui licenziamenti collettivi (il che non sorprende).

95. Ricordo in questa sede che la Corte ha dovuto occuparsi di una questione analoga nella causa Jiménez Melgar, che verteva sul mancato rinnovo di un contratto a termine di una lavoratrice gestante⁷⁴. In detta causa, una delle questioni chiave era se, «autorizzando deroghe al divieto di licenziamento delle lavoratrici gestanti, (...) “in casi non connessi al loro stato, ammessi dalle legislazioni e/o [dalle] prassi nazionali”, l'art[icolo] 10, punto 1), della [direttiva sulla maternità] obblighi gli Stati membri a specificare le cause di licenziamento di tali lavoratrici». La Corte ha aggiunto che l'articolo 10, punto 1, non imponeva agli Stati membri l'obbligo di specificare i motivi particolari in forza dei quali siffatte lavoratrici possono essere licenziate; tuttavia, dato che detta direttiva conteneva un minimo di prescrizioni, essa non escludeva affatto la facoltà degli Stati membri di garantire alle dette lavoratrici una tutela più elevata, qualora lo desiderassero⁷⁵.

96. Applicando la medesima linea di ragionamento al caso di specie, concludo che l'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità non impone agli Stati membri di adottare disposizioni specifiche per accordare alle lavoratrici gestanti la permanenza prioritaria in un'impresa nel caso di un licenziamento collettivo. Qualora lo desiderino, gli Stati membri restano liberi di adottare siffatte disposizioni per garantire una tutela ulteriore o nell'interesse della certezza del diritto.

Quinta questione

97. Con la quinta questione, il giudice del rinvio chiede se una lettera di licenziamento come quella prodotta nel caso di specie, in cui una lavoratrice gestante è licenziata nel contesto di un licenziamento collettivo, soddisfi l'articolo 10, punto 2, della direttiva sulla maternità, pur non facendo riferimento all'esistenza di motivi eccezionali per il suo licenziamento al di là dei motivi alla base del licenziamento collettivo.

98. La Spagna e la Commissione rispondono in senso affermativo. La Bankia ha affermato in udienza che è sufficiente informare per iscritto la lavoratrice dei motivi del suo licenziamento.

⁷⁴ Sentenza del 4 ottobre 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509. In detta sentenza, la Corte ha dichiarato (al punto 47) che «anche se il divieto di licenziamento previsto dall'art[icolo] 10 della [direttiva sulla maternità] si applica tanto ai contratti di lavoro a tempo indeterminato quanto a quelli conclusi a tempo determinato, il mancato rinnovo di siffatto contratto, quando esso è giunto alla sua normale scadenza, non può essere considerato alla stregua di un licenziamento vietato dalla detta disposizione. Tuttavia, il mancato rinnovo di un contratto di lavoro a tempo determinato, qualora sia motivato dallo stato di gravidanza della lavoratrice, costituisce una discriminazione diretta basata sul sesso, incompatibile con gli art[icoli]. 2, [paragrafo] 1, e 3, [paragrafo]. 1, della direttiva 76/207».

⁷⁵ Sentenza del 4 ottobre 2001, Jiménez Melgar, C-438/99, EU:C:2001:509, punti 37 e 38.

99. L'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva sui licenziamenti collettivi prevede che i licenziamenti collettivi il cui progetto è stato notificato all'autorità pubblica competente avranno effetto non prima di 30 giorni dalla notifica a detta autorità, ferme restando le disposizioni che disciplinano i diritti individuali in materia di termini di preavviso.

100. L'articolo 10, punto 2, della direttiva sulla maternità introduce appunto siffatto diritto individuale per le lavoratrici gestanti. Per produrre effetti, un preavviso di licenziamento a siffatta lavoratrice deve essere (i) per iscritto e (ii) contenere giustificati motivi per il licenziamento. La quinta questione pregiudiziale verte sul secondo elemento.

101. A mio avviso, l'espressione «giustificati motivi» significa che, in primo luogo, il preavviso di licenziamento deve indicare i motivi del licenziamento e, in secondo luogo, che detti motivi devono essere compatibili con le condizioni imposte dalla direttiva sulla maternità.

102. Le condizioni rilevanti della direttiva sulla maternità devono essere rinvenute nella deroga al divieto di licenziamento di cui all'articolo 10, punto 1. Il preavviso di licenziamento deve dunque esporre i fatti e la motivazione posta dal datore di lavoro a fondamento dell'inclusione della lavoratrice che intende licenziare nella rubrica dei «casi eccezionali non connessi al [la gravidanza]», che consentono il licenziamento di una lavoratrice gestante.

103. Nel quadro di un licenziamento collettivo, non soddisfa questa verifica un preavviso di licenziamento che si limita a fornire i motivi generali del licenziamento e i criteri di selezione, ma non spiega perché sia consentito il licenziamento di una lavoratrice gestante in quanto le circostanze specifiche del licenziamento collettivo in questione lo rendono un «caso eccezionale».

104. Cosa succede se il datore di lavoro viene a conoscenza del fatto che la lavoratrice di cui trattasi è una lavoratrice gestante solo dopo che le ha notificato il licenziamento? Mi sembra che, una volta a conoscenza di tale fatto, il datore di lavoro debba riesaminare il licenziamento alla luce del divieto di cui all'articolo 10, punto 1, della direttiva sulla maternità, come trasposto in diritto nazionale. Solo se giunge alla conclusione che il licenziamento collettivo di cui trattasi rientra nella categoria dei «casi eccezionali», di cui all'articolo 10, punto 1, il datore di lavoro può confermare il licenziamento. In tali circostanze esso sarà tenuto a notificare un nuovo preavviso di licenziamento che rispetti le condizioni di cui all'articolo 10, punto 2, della direttiva sulla maternità.

105. Concludo pertanto che, affinché un preavviso di licenziamento soddisfi i requisiti posti dall'articolo 10, punto 2, della direttiva sulla maternità, questo deve sia figurare per iscritto sia indicare giustificati motivi relativi ai casi eccezionali non connessi alla gravidanza che consentono il licenziamento. Spetta al giudice nazionale verificare se ciò si verifichi nel caso di specie.

Conclusioni

106. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di rispondere come segue alle questioni sottoposte dal Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Corte superiore di giustizia della Catalogna, Spagna):

- Le condizioni alle quali l'articolo 10, punto 1, della direttiva 92/85/CEE del Consiglio, del 19 ottobre 1992, 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, consentono il licenziamento di una lavoratrice gestante non corrispondono esattamente all'espressione «uno o più motivi non inerenti alla persona del lavoratore», di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 98/59/CE del Consiglio, del 20 luglio 1998, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in materia di licenziamenti collettivi. Se le

circostanze lo giustificano, una situazione particolare che determina un licenziamento collettivo può essere considerata un «caso eccezionale» ai sensi della prima disposizione. Spetta al giudice nazionale accertare la sussistenza di tali circostanze.

- L'articolo 10, punto 1, della direttiva 92/85 deve essere interpretato nel senso che, se una lavoratrice gestante può plausibilmente essere riassegnata ad un altro posto di lavoro adeguato nel contesto di un licenziamento collettivo, non si applica la deroga al divieto di licenziamento prevista da detta disposizione. Spetta al giudice nazionale accertare se ciò si verifichi nel caso di specie.
- L'articolo 10 della direttiva 92/85 impone agli Stati membri di accordare alle lavoratrici gestanti sia una tutela contro il licenziamento di per sé, (al fine di adempiere agli obblighi imposti dall'articolo 10, punto 1), sia una tutela avverso le conseguenze del licenziamento vietato dall'articolo 10, punto 1, se questo ha comunque avuto luogo (al fine di soddisfare gli obblighi imposti dall'articolo 10, punto 3).
- L'articolo 10, punto 1, della direttiva 92/85 non impone agli Stati membri di adottare disposizioni specifiche per conferire alle lavoratrici gestanti un diritto di permanenza prioritaria in un'impresa in caso di licenziamento collettivo. Gli Stati membri sono liberi, se lo desiderano, di adottare siffatta disposizione a titolo di tutela supplementare o nell'interesse della certezza del diritto.
- Affinché un preavviso di licenziamento soddisfi le condizioni poste dall'articolo 10, punto 2, della direttiva 92/85, esso deve sia essere sia per iscritto sia contenere giustificati motivi relativi ai casi eccezionali non connessi alla gravidanza che consentono il licenziamento. Spetta al giudice nazionale accertare se ciò si verifichi nel caso di specie.