CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE W. VAN GERVEN

presentate il 15 luglio 1993 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. La presente causa verte su una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte dalla Court of Appeal dell'Inghilterra e del Galles per quanto riguarda l'interpretazione dell'art. 119 del Trattato CEE. Le questioni deferite alla Corte sono state sollevate nell'ambito di una controversia sorta tra la società Birds Eye Walls Limited (in prosieguo: la «Birds»), e la signora Roberts, rispettivamente ricorrente e resistente in appello nella causa principale.

Antefatti e procedimento

2. La signora Roberts, nata il 13 giugno 1930, veniva assunta dalla Birds, società del gruppo Unilever, il 16 febbraio 1970. Per motivi di salute, andava in pensione il 14 agosto 1987, all'età di 57 anni e due mesi.

Riassumo nel modo seguente la sua situazione pensionistica. Dal giorno in cui ha compiuto i 60 anni d'età, vale a dire il 13 giugno 1990, essa ha diritto ad una *pensione in forza del regime legale*. L'età alla quale è maturato il diritto a tale pensione legale è di 60 anni per le donne e 65 per gli uomini.

Oltre a tale pensione, essa ha diritto a prestazioni in forza del *regime pensionistico aziendale della Unilever* [1]. All'epoca dei fatti, l'età alla quale era maturato il diritto a tale pensione aziendale era, anch'essa, di 60 anni per le donne e di 65 per gli uomini [2]. Nel corso dell'udienza è emerso che, nel frattempo, tale età è stata modificata e che uomini e donne possono ora andare in pensione alle stesse condizioni tra il sessantesimo e il sessantacinquesimo anno.

3. Oltre alla pensione legale e a quella aziendale di cui al regime Unilever, la signora Roberts ha del pari diritto ad una *pensione complementare*, interamente finanziata dalla Birds e erogata in favore dei lavoratori costretti a cessare l'attività per motivi di salute prima di aver maturato l'età per il pensionamento. Tale pensione complementare ha anzitutto la finalità di garantire a tali lavoratori lo stesso importo pensionistico che percepiranno i loro colleghi in condizione di continuare il lavoro fino all'età per il pensionamento. Essa è del pari volta a garantire che ai lavoratori di sesso maschile e a quelli di sesso femminile sia corrisposto un pari

1 — Trattasi di una pensione privata del tipo denominato «contributory contracted-out» («di deroga convenzionale su base contributiva»). Tali pensioni aziendali definite «contracted-out», hanno per caratteristica di sostituirsi parzialmente alla pensione legale, almeno per quanto riguarda i lavoratori iscritti al relativo regime. V. sentenza 3 dicembre 1987, causa 192/85, Newstead, Racc. 1987, pag. 4753, punto 3 della motivazione. Quando si indica che si tratta di un regime «contributory» («contributivo»), ciò significa che i lavoratori partecipano, mediante contributi, al finanziamento di tale regime.

2 — Risulta non di meno dagli atti di causa che già prima di aver raggiunto l'età per il pensionamento la signora Roberts percepiva prestazioni in forza del regime aziendale Unilever. I presupposti a cui tale pensione era assoggettata non sono completamente chiari, ma esulano in ogni caso dall'oggetto della controversia (v. ultra, paragrafo 8).

* Lingua originale: l'olandese.

importo pensionistico globale (pensione aziendale più pensione legale).

A stretto rigor di logica, i lavoratori di cui trattasi non potrebbero vantare alcun diritto alla detta pensione complementare, al cui finanziamento essi del resto non contribuiscono: tale pensione è però loro sistematicamente concessa. Inoltre, è pacifico tra le parti che tale pensione complementare rientra nella nozione di «retribuzione» ai sensi dell'art. 119 del Trattato CEE (v. ultra, paragrafo 11).

4. Per determinare l'importo della pensione complementare, la Birds calcola anzitutto, relativamente ad ogni beneficiario, un «trattamento pensionistico globale» («gross retirement pension»; in prosieguo: la «GRP»). La Birds effettua tale calcolo sulla base dell'ultima retribuzione percepita dai lavoratori di cui trattasi, nonché dell'anzianità che essi avrebbero maturato se fossero rimasti in attività fino all'età pensionistica normale. Mediante la GRP, che ha chiaramente solo carattere teorico, la Birds determina quindi le spettanze pensionistiche complessive che i lavoratori costretti a lasciare l'attività per motivi di salute avrebbero maturato, se avessero potuto continuare il loro normale lavoro.

Nel procedere in tal modo, la Birds si premura di far sì che la GRP si collochi ad un medesimo importo per gli uomini e per le donne. Allorquando, per qualsivoglia ragione, l'importo finale della GRP di un (o di una) determinato(a) beneficiario(a) si riveli inferiore a quello cui avrebbe avuto diritto un reale o ipotetico omologo dell'altro sesso, esso viene aumentato fino a raggiungere lo stesso livello [3].

5. Una volta calcolata la GRP, la Birds corrisponde a titolo di pensione complementare quella parte di essa cui il beneficiario non può ancora vantar diritto sulla base di altri regimi pensionistici. A coloro che siano costretti a lasciare l'azienda per motivi di salute, la Birds corrisponde pertanto l'importo differenziale esistente tra la loro GRP e le pensioni che essi possono ottenere da parte delle pubbliche autorità e/o della Unilever.

6. Gli effetti concretamente risultanti da tale meccanismo variano però in funzione del sesso del/della beneficiario/a. Ai fini di una maggiore comprensione, occorre distinguere, nell'ambito dell'iter pensionistico, vale a dire tra il momento del pensionamento per motivi di salute e quello del decesso, tre periodi.

Primo periodo: dalla cessazione dell'attività fino al compimento del sessantesimo anno, né gli uomini né le donne hanno diritto ad una pensione in forza del regime legale. Gli emolumenti da essi eventualmente percepiti in forza del regime pensionistico Unilever [4] possono variare in funzione del sesso del/della beneficiario/a. La pensione complementare corrisposta dalla Birds colma però tale divario in modo tale che, in ultima analisi, ogni ex lavoratore viene a ricevere un importo pensionistico (aziendale) identico, a qualunque sesso appartenga.

3 — Un adattamento di questo tipo è stato compiuto al momento della determinazione della GRP della signora Roberts. Allorquando apparve che la sua GRP ammontava a 1 295 UKL annuali, mentre quella di un collega di sesso maschile che si trovava nelle stesse condizioni sarebbe stata pari a 1 302 UKL, la Birds maggiorò la GRP della signora Roberts fino ad un importo di 1 302 UKL.

4 — V. precedente nota 2.

Secondo periodo: tra il sessantesimo e il sessantacinquesimo anno di età; le donne possono già ottenere una pensione nel regime legale, ma non gli uomini. In tal caso, la Birds diminuisce l'importo della pensione complementare versata alle ex lavoratrici fino a concorrenza dell'importo della pensione legale da esse percepita, mentre i pensionati di sesso maschile continuano a percepire la pensione complementare di cui già godevano prima del sessantesimo anno. Conseguenza ne è che mentre gli ex lavoratori di sesso femminile e di sesso maschile che si trovano in condizioni analoghe continuano a ricevere un pari importo globale di pensione, gli uomini percepiscono una pensione complementare superiore a quella delle donne, fatto che nel periodo precedente non si verificava.

Terzo periodo: dopo il compimento dell'età di 65 anni, gli uomini hanno anch'essi diritto ad una pensione nel regime legale. La Birds riduce allora anche nei loro confronti l'importo della pensione complementare, detraendone quello della pensione legale ad essi spettante. Se in tale periodo gli uomini percepiscono una pensione legale più elevata delle loro colleghe di sesso femminile che versano in situazioni analoghe, la Birds corrisponderà loro una pensione complementare di importo inferiore a quello versato, allo stesso titolo, alle ex lavoratrici.

7. Sostanzialmente la Court of Appeal rileva che, in ordine alla concessione delle pensioni complementari, la Birds applica agli uomini e alle donne un trattamento distinto, incontrovertibilmente e direttamente basato sul sesso. Ciononostante, poiché è emerso che la prassi della Birds «ha per scopo e per effetto la perequazione delle spettanze complessive di pensione (somma della pensione legale e di quella erogata dal regime pensionistico aziendale) percepibili dalla resistente in appello e da un dipendente di sesso maschile in situazione analoga», la prima questione pregiudiziale, di basilare importanza, è volta ad ottenere un pronuncia della Corte sul punto se tale prassi della Birds costituisca o meno violazione dell'art. 119 del Trattato.

Prima di passare ad un'analisi dettagliata di tale prima questione, faccio rinvio alla relazione d'udienza per quanto riguarda una esposizione più dettagliata dei fatti di causa ed una riproduzione integrale del testo delle questioni pregiudiziali.

La prima questione pregiudiziale

Ambito della controversia

8. Mi pare necessario precisare l'ambito esatto della controversia nella causa principale dalla quale ha tratto origine tale questione pregiudiziale.

L'oggetto della controversia non è l'esistenza, già riscontrabile nel regime pensionistico aziendale della Unilever e sempre e comunque nel regime legale, di diversi requisiti di età per gli uomini e per le donne in tema di diritto alla pensione (v. supra, paragrafo 2). Né la signora Roberts mette in discussione la nozione di GRP o il modo in cui essa è calcolata, quale ho sopra indicato. Da ultimo, essa non contesta nemmeno il modo in cui la Birds corrisponde pensioni complementari ai suoi ex lavoratori fino ai 60 anni di età (vale a dire, nel corso del primo

periodo; v. supra, paragrafo 6), nonché a decorrere dall'età di 65 anni (quindi, nel terzo periodo; v. supra, paragrafo 6).

9. Piuttosto, la signora Roberts ritiene che sia il modo in cui la Birds calcola l'importo della «pensione di transizione» («bridging pension»), vale a dire la pensione da corrispondersi agli ex lavoratori di età compresa fra i 60 e i 65 anni (quindi nel secondo periodo; v. supra, paragrafo 6) ad essere in contrasto con l'art. 119 del Trattato CEE. Come ha rilevato il giudice di rinvio, la signora Roberts afferma infatti

«che il fatto che essa riceva versamenti da un terzo (in questo caso, dallo Stato) non effettuati in favore di un suo collega di sesso maschile è irrilevante e non può incidere sull'obbligo del datore di lavoro, ex art. 119, di retribuire in egual misura sia lei sia il dipendente di sesso maschile suo omologo».

10. Come è noto, l'art. 119 del Trattato CEE pone a carico degli Stati membri l'obbligo di garantire l'applicazione del «principio della parità delle retribuzioni fra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile». La Corte si è già più volte pronunciata sull'esatta portata dell'art. 119. Sin dalla prima sentenza Defrenne, del 25 maggio 1971, la Corte ha fornito un'interpretazione estensiva della nozione di «retribuzione» [5]. Inoltre, è chiaro a partire dalla seconda sentenza Defrenne dell'8 aprile 1976 [6] che l'art. 119 si applica direttamente

«ad ogni forma di discriminazione diretta e palese, che possa essere accertata con l'ausilio dei soli criteri di identità del lavoro e parità di retribuzione indicati da detto articolo» [7].

La Corte ha inoltre dichiarato che i requisiti di cui all'art. 119 non trovano applicazione nei riguardi di discriminazioni derivanti dall'applicazione di un regime di previdenza sociale e delle prestazioni da esso garantite, segnatamente le pensioni di vecchiaia [8], ma che essi si applicano invece nei riguardi dei regimi pensionistici privati definiti «di deroga convenzionale» («contracted-out») [9]. A proposito di questi ultimi, la Corte ha affermato che

«la fissazione di un requisito di età che varia a seconda del sesso per le pensioni versate nel contesto di un regime di deroga convenzionale è in contrasto con l'art. 119, anche se la differenza tra l'età di pensionamento degli uomini e quella delle donne è analoga a quella stabilita dal regime legale nazionale» [10].

11. È pacifico tra le parti che la pensione complementare controversa nella presente causa è una «retribuzione» a norma dell'art. 119 del Trattato CEE, nonché che la signora Roberts poteva far valere direttamente l'art. 119 dinanzi al giudice nazionale onde contestare le modalità in base alle quali la Birds eroga tale pensione complementare. Poiché la Corte ha interpretato in senso ampio la

5 — V. sentenza 25 maggio 1971, causa 80/70, Defrenne, Racc. pag. 445, punto 6 della motivazione, ribadita da ultimo dalla sentenza 17 febbraio 1993, causa C-173/91, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-673, punto 13 della motivazione.

6 — Causa 43/75, Defrenne, Racc. 1976, pag. 455.

7 — Sentenza 27 marzo 1980, causa 129/79, Macarthys, Racc. pag. 1275, punto 10 della motivazione, ribadita dalla sentenza 17 maggio 1990, causa C-262/88, Barber, Racc. pag. I-1889.

8 — Sentenza Defrenne I, punto 12 della motivazione.

9 — Sentenza Barber, punto 28 della motivazione.

10 — Sentenza Barber, punto 32 della motivazione. La Corte ha peraltro limitato gli effetti di tale sentenza nel tempo. L'interpretazione di tale limitazione temporale è il punto su cui vertono le cause pendenti C-109/91, Ten Oever, C-110/91, Moroni, C-152/91, Neath e C-200/91, Coloroll. V., a tal proposito, le conclusioni da me presentate il 28 aprile 1993.

nozione di «retribuzione» ed ha già in passato dichiarato che l'art. 119 si applica sia nei riguardi delle pensioni aziendali cosiddette «di deroga» [11] sia a quelle non di deroga [12], ritengo di poter condividere l'opinione delle parti in causa.

Sussiste invece disaccordo tra le parti in ordine al punto se le modalità in base alle quali la Birds concede una pensione complementare a ex lavoratori costretti a lasciare l'attività per motivi di salute, la cui età si collochi tra i 60 e i 65 anni integri una discriminazione diretta o indiretta a danno degli ex lavoratori di sesso femminile, nonché sul punto se la suddetta discriminazione possa giustificarsi. La signora Roberts e la Court of Appeal ritengono giustificabile unicamente una discriminazione indiretta, mentre la Commissione e la Birds sono del parere che un'eventuale giustificazione sia possibile sia per le discriminazioni dirette che per quelle indirette.

La possibilità di giustificare obiettivamente una discriminazione è in correlazione col carattere diretto o indiretto di quest'ultima?

12. L'assunto secondo cui il carattere diretto o indiretto di una discriminazione [13] sarebbe determinante ai fini della possibilità di giustificarla [14] mi pare che sollevi alcuni problemi.

La Birds afferma che, in tema di discriminazioni in base al sesso, la Corte ha fino ad oggi ammesso l'esistenza di cause giustificative unicamente per quanto concerne i casi di discriminazione indiretta [15], mentre ha considerato fino ad ora i casi di discriminazione diretta come non giustificabili [16]. Pur non intendendo confutare tale opinione, ritengo che non si possa dedurre dalla giurisprudenza, contrariamente a quanto sostengono la signora Roberts, il giudice di rinvio e il governo del Regno Unito, che una discriminazione diretta non possa *mai* obiettivamente giustificarsi. Comunque sia, la Corte non ha mai compiuto una tale affermazione. Al contrario, pur se è vero che in ordine all'*applicazione* del suo concetto di discriminazione a casi concreti di discriminazione in base al sesso la Corte ha unicamente ritenuto giustificabili casi di discriminazione indiretta, ciò non toglie però che, ai fini della *definizione* di tale concetto di discriminazione, la Corte menzioni tale possibilità di giustificazione solo in termini del tutto generali. È infatti pacifico in giurisprudenza che per aversi illegittima discriminazione occorre aver

11 — V. sentenza Barber.

12 — V. sentenza 13 maggio 1986, causa 170/84, Bilka, Racc. pag. 1607.

13 — V., già in merito a tale distinzione, la seconda sentenza Defrenne, citata alla precedente nota 7, punto 18 della motivazione.

14 — A parere della Commissione, sarebbe più corretto parlare di giustificazione di una disparità di trattamento (diretta o meno), piuttosto che di giustificazione di una discriminazione. A suo modo di vedere, infatti, la discriminazione sarebbe per definizione un trattamento diverso riservato a situazioni analoghe (o trattamento identico per situazioni diverse) *che non può obiettivamente giustificarsi*. Pur ammettendo che tale terminologia sarebbe in effetti più corretta, preferisco tuttavia attenermi alla terminologia fatta propria dalla giurisprudenza della Corte, la quale utilizza indistintamente le nozioni di «disparità di trattamento» e di «discriminazione». V., ad esempio, punto 32 della motivazione della sentenza Barber, nella quale la Corte dichiara che «l'art. 119 vieta qualsiasi *discriminazione* in materia di remunerazione tra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile, quale che sia il meccanismo che genera *questa ineguaglianza*» (il corsivo è mio).

15 — V. sentenze 31 marzo 1981, causa 96/80, Jenkins, Racc. pag. 911, punti 10-15 della motivazione; Bilka, punti 29 e seguenti della motivazione; 13 luglio 1989, causa 171/88, Rinner-Kühn, Racc. pag. 2743, punto 12 della motivazione; 27 giugno 1990, causa C-33/89, Kowalska, Racc. pag. I-2591, punti 15 e 16 della motivazione.

16 — V. sentenza Barber, punto 32 della motivazione e sentenza Dekker, punto 12 della motivazione.

«trattato in modo diverso situazioni comparabili, causando con ciò un pregiudizio a determinati soggetti rispetto ad altri, senza che questo diverso trattamento sia giustificato da differenze obiettive di un certo rilievo» [17].

Inoltre, nella sentenza pronunciata il 19 ottobre 1977 nella causa Ruckdeschel [18], in riferimento ad un divieto di discriminazione sancito dal Trattato CEE [19], la Corte ha statuito che

«ciò non toglie che il divieto di discriminazione enunciato dalla norma summenzionata è solo l'espressione specifica del principio generale di uguaglianza che fa parte dei principi fondamentali del diritto comunitario» (punto 7 della motivazione).

Ancora nella recentissima sentenza 7 luglio 1993, la Corte ha così definito il principio di parità di trattamento:

«Secondo una giurisprudenza costante, il principio della parità di trattamento, in quanto principio generale del diritto comunitario, impone di non trattare diversamente situazioni analoghe e identicamente situazioni diverse, a meno che una tale differenza non possa obiettivamente giustificarsi» [20].

13. Non si può quindi ragionevolmente affermare che la Corte in passato abbia limitato la possibilità di giustificare una discriminazione ai soli casi di discriminazione indiretta. Né mi pare auspicabile che la Corte adotti una tale linea per il futuro, in quanto non è sempre possibile distinguere chiaramente la discriminazione diretta da quella indiretta. La causa oggi in esame ce ne offre un chiaro esempio. Come la Commissione fa rilevare, la politica pensionistica della Birds può infatti riguardarsi come fonte di disparità di trattamento sia diretta che indiretta. Invero, si può constatare che la Birds versa a tutti gli ex lavoratori di sesso femminile di età compresa fra i 60 e i 65 anni una pensione complementare il cui importo è inferiore a quello della pensione complementare che essa corrisponde ai loro omologhi di sesso maschile in situazione consimili, cosa che fa supporre l'esistenza di una discriminazione diretta. Allo stesso modo, tuttavia, si rileverà come la Birds calcoli la pensione complementare dei suoi ex lavoratori in modo identico, detraendo dalla loro GRP le spettanze da questi maturate nei confronti degli enti nazionali o della Unilever. È, in realtà, «per caso» che da tale meccanismo di calcolo consegua, per le donne, la corresponsione di una pensione complementare di importo inferiore per una durata di cinque anni. Vista in

17 — Sentenza 13 luglio 1962, cause riunite 17/91 e 20/61, Klöckner-Werke e Hoesch, Racc. pag. 595, citazione a pag. 631. Tale sentenza conferma pronunce precedenti, come la sentenza 17 dicembre 1959, causa 14/59, Pont-à-Mousson, Racc. pag. 435, citazione a pag. 462, a sua volta ribadita, segnatamente, dalla sentenza 13 novembre 1984, causa 283/83, Racke, Racc. pag. 3791, punto 7 della motivazione.

18 — Cause riunite 117/76 e 16/77, Racc. 1977, pag. 1753.

19 — Nella fattispecie, si trattava del divieto di cui all'art. 40, n. 3, secondo comma, del Trattato CEE. Lo stesso vale però anche per il divieto di discriminazione di cui all'art. 119 del Trattato CEE.

20 — Sentenza 7 luglio 1993, causa C-217/91, Spagna/Commissione, Racc. pag. I-3923, punto 37 della motivazione.

tale prospettiva, la politica pensionistica della Birds costituisce una forma di discriminazione indiretta [21].

Sembra quindi arbitrario, nella fattispecie, far dipendere la possibilità di giustificare un'accertata disparità di trattamento dalla natura diretta o indiretta di quest'ultima.

14. Anche prescindendo dall'indeterminatezza della linea di demarcazione esistente tra discriminazione diretta e indiretta, non mi pare auspicabile concludere in modo categorico nel senso dell'impossibilità di giustificare una discriminazione diretta in base al sesso. La Commissione, a tal proposito, fa riferimento alla questione pregiudiziale sottoposta alla Corte nella causa C-32/93, Webb, tuttora pendente. Tale causa ha ad oggetto il licenziamento di una donna la quale, assunta in sostituzione di una lavoratrice in stato di gravidanza, si è accorta di essere anch'essa, a sua volta, incinta. Nonostante il licenziamento per motivi di gravidanza integri indubbiamente una discriminazione diretta [22], non può tuttavia escludersi, con riguardo alle circostanze specifiche, che tale discriminazione trovi, in una causa come quella Webb, testé richiamata, una sua giustificazione.

In udienza, sono stati menzionati altri esempi relativi a situazioni nelle quali potrebbe ravvisarsi una giustificazione per discriminazioni dirette in base al sesso [23]. Riconosco, con la Birds e la Commissione, che tali situazioni possono verificarsi in via eccezionale.

L'esistenza di una giustificazione obiettiva

15. Per quanto riguarda, nella fattispecie in esame, la questione delle cause obiettive di giustificazione, esaminerò succintamente, anzitutto, l'opinione della signora Roberts secondo cui il fatto di percepire da un terzo, come nella fattispecie lo Stato, una pensione a cui un omologo lavoratore di sesso maschile in situazione analoga non possa vantar diritto (v. supra, paragrafo 9) non è rilevante ai fini dell'interpretazione da darsi all'obbligo, che incombe al datore di lavoro in forza dell'art. 119, di corrispondere pari retribuzioni agli uomini e alle donne. Non posso condividere il punto di vista della signora Roberts in quanto esso sarebbe fonte di una nuova disparità, che vedrebbe la Birds versare importi pensionistici di ammontare notevolmente più elevato per ex lavoratori di sesso femminile di età compresa fra i 60 e i 65 anni che non per ex lavoratori di sesso maschile che si trovino in una situazione analoga. Alla pensione di vecchiaia versata dallo Stato alla signora Roberts contribuisce infatti in larga parte la Birds in veste di

21 — La Birds asserisce persino, in via principale, che nella fattispecie non sussiste alcuna discriminazione. A sostegno di tale asserzione essa ha dichiarato in udienza che avrebbe egualmente ridotto l'importo della pensione complementare di un lavoratore di sesso maschile avente diritto ad una pensione nel regime legale — ad esempio, straniera — a partire dai 60 anni di età. Non è stato però in alcun modo dimostrato che ciò sia qualcosa di più di una mera ipotesi o, in altri termini, che la Birds abbia mai realmente applicato tale riduzione alla pensione di un lavoratore di sesso maschile di età inferiore ai 65 anni.

22 — Sentenza 8 novembre 1990, causa C-177/88, Dekker, Racc. 1990, pag. I-3941, punto 12 della motivazione.

23 — Tali esempi riguardano la disparità di trattamento che risulta da necessità oggettive connesse con l'esercizio di una determinata professione (diniego di assumere, in ordine ad uno spettacolo di prossima effettuazione, una ballerina in avanzato stato di gravidanza, o di assumere candidati di sesso femminile per la custodia di detenuti pericolosi di sesso maschile: sentenza 15 maggio 1986, causa 22/84, Johnston, Racc. pag. 1651, punto 3 del dispositivo), o ancora una disparità di trattamento basata su circostanze oggettive specifiche le quali rendano necessaria o accettabile la discriminazione in base al sesso (esclusione di candidati di sesso maschile al momento dell'assunzione di una dama di compagnia per un'anziana signora; concessione di una somma in denaro avente come unico scopo quello di consentire a lavoratori notturni di sesso femminile di servirsi di un taxi per rientrare a casa, poiché esse, e non i loro colleghi di sesso maschile, erano palesemente oggetto di molestie sulla strada del ritorno).

datore di lavoro. È quindi inesatto qualificarla semplicemente pensione erogata «da un terzo». Se, in ordine al calcolo delle pensioni complementari, la Birds non prendesse in considerazione l'importo — a cui essa pur partecipa — della pensione legale percepita dagli aventi diritto, essa pagherebbe due volte di più per la pensione degli ex lavoratori di sesso maschile di età ricompresa fra i 60 e i 65 anni (l'importo della pensione legale sommato a quello della pensione complementare non ridotta), e una sola volta invece per la pensione di ex lavoratori di sesso maschile in condizioni analoghe (ma che non abbiano ancora diritto ad una pensione in forza del regime legale).

16. Esaminerò ora la causa di giustificazione addotta dalla Birds. A parere di quest'ultima, le trattenute effettuate dall'impresa sulle pensioni degli ex lavoratori di sesso femminile al momento in cui esse raggiungono i 60 anni di età costituirebbe una disparità di trattamento legittima in quanto tali trattenute sarebbero dirette ad impedire che i suddetti lavoratori di sesso femminile vengano a percepire un importo pensionistico globale (pensione aziendale e pensione legale) più elevato di quello dei loro colleghi maschi in condizioni analoghe. A parere della Birds, le trattenute consentono di impedire il crearsi di una disparità tra uomini e donne in materia di pensioni.

Tale argomento mi pare particolarmente pregnante. Mi sembra infatti obiettivamente giustificata una disparità di trattamento in tema di pensioni complementari la quale, per ricollegarmi a quanto ha rilevato il giudice di rinvio, abbia «per scopo e per effetto» quello di eliminare o sbarrare il passo ad una nuova disparità di trattamento sull'importo globale delle pensioni e che si risolverebbe quindi in una reale disparità di trattamento finale. Ciò è tanto più vero in una fattispecie come quella presente, in cui la differenziazione operata dalle pubbliche autorità nei riguardi degli uomini e delle donne in riferimento ai requisiti di età per il pensionamento, fonte di disparità di trattamento a livello di importo globale delle pensioni medesime, altro non è se non «una discriminazione che è attualmente tollerata per quanto riguarda le pensioni di vecchiaia ma che la Comunità cerca chiaramente, pur se lentamente, di eliminare» [24]. Giustamente, quindi, la Commissione ha rilevato in udienza che occorre in ogni caso evitare che tale deroga al principio di parità di trattamento, anche se per il momento accettata, assurga al rango di obiettivo del diritto comunitario.

17. L'argomento or ora esposto non risulta affatto infirmato, a mio avviso, dal punto di vista adottato dalla Corte nella sentenza Barber, nella quale essa ha statuito che

«l'art. 119 vieta qualsiasi discriminazione in materia di retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile, quale che sia il meccanismo che genera questa ineguaglianza» (punto 32 della motivazione)

e che

«[il] principio della parità delle retribuzioni deve essere garantito per ogni elemento della retribuzione e non solo con riferimento ad

24 — Conclusioni dell'avvocato generale Slynn, pubblicate in margine alla sentenza 26 febbraio 1986, causa 151/84, Roberts (Racc. pag. 703, in particolare pag. 710).

una valutazione globale dei vantaggi concessi ai lavoratori» (punto 35 della motivazione).

La problematica che era oggetto della causa Barber differisce infatti da quella oggi in esame. La causa Barber verteva infatti sulla presa in considerazione, nell'ambito di un regime pensionistico aziendale, dei requisiti di età, diversi da uomo a donna, per la maturazione del diritto a pensione, e che le pubbliche autorità avevano provvisoriamente facoltà di applicare nell'ambito del regime pensionistico legale. Tale recepimento è stato censurato dalla Corte. In altre parole, si trattava dei requisiti in materia di età per l'ottenimento di una pensione aziendale, problema completamente estraneo a quello oggetto della presente causa, vertente sulla duplice contribuzione di un'impresa ad uno stesso ed unico regime pensionistico legale. Inoltre, cosa di primaria importanza, la prassi che la Corte ha censurato nella causa Barber si risolveva in una *accentuazione* della disparità tra uomo e donna tollerata nell'ambito del regime pensionistico legale. Oggetto della presente causa è invece una pensione aziendale integrativa calcolata in modo da *rimuovere* tale disparità. Ciò mi pare costituisca una differenza fondamentale: come si sarà capito dalla lettura delle argomentazioni sopra riferite, il controverso calcolo ha per finalità quella di assicurare pari prestazioni pensionistiche ai lavoratori di sesso maschile e di sesso femminile (v. supra, paragrafo 16) e nel contempo di impedire che il datore di lavoro versi per le donne due contributi pensionistici, mentre per gli uomini essa versa un unico contributo (v. supra, paragrafo 15). L'applicazione di tale meccanismo di calcolo permette quindi specificamente di attuare la parità di trattamento in relazione ad ogni elemento del regime pensionistico, sia sul versante dei contributi versati dal datore di lavoro, sia su quello delle somme corrisposte al lavoratore.

Conclusione

18. Poiché ritengo che la Birds possa obiettivamente giustificare la politica pensionistica controversa, concludo, in risposta alla prima questione pregiudiziale, nel senso che un datore di lavoro non agisce in contrasto con l'art. 119 del Trattato CEE allorché, di fronte alla differenza esistente fra le età pensionistiche dell'uomo e della donna, stabilite dalle pubbliche autorità e pur sempre legittime, esso si avvale di un meccanismo di calcolo per l'applicazione del proprio regime pensionistico integrativo aziendale volto a garantire ai pensionati di sesso maschile e di sesso femminile lo stesso importo pensionistico globale (risultante dalla somma della pensione aziendale e di quella legale).

La seconda e la terza questione pregiudiziale

19. La seconda questione pregiudiziale riguarda la possibilità di scelta, che il sistema previdenziale inglese lascia alle donne sposate, tra il versamento integrale dei loro contributi pensionistici, che dà loro diritto ad una pensione a tasso pieno, e il versamento di contributi ad aliquota ridotta, con conseguente diritto ad una pensione ridotta (oppure a nessuna pensione).

Nei riguardi delle donne le quali, come la signora Roberts, hanno optato per la seconda soluzione, e che quindi non percepiscono

una pensione a tasso pieno, la Birds calcola tuttavia la pensione integrativa come se essa lo fosse. In particolare, la Birds, al loro compiere i 60 anni di età, riduce l'importo versato loro a titolo di pensione integrativa non già di quello della pensione legale da esse *realmente* percepita, bensì di quello che esse *avrebbero potuto* percepire se avessero versato contributi pensionistici ad aliquota piena. La Court of Appeal desidera sapere in che misura tale elemento influisca sulla soluzione che la Corte fornirà alla prima questione pregiudiziale.

Nonostante il fatto che i contributi pensionistici versati dalla signora Roberts nel corso della sua attività lavorativa non le diano diritto ad alcuna pensione in forza del regime legale, l'interessata percepisce però dalle pubbliche autorità una pensione di reversibilità di importo corrispondente a quello di una pensione a tasso pieno. La Court of Appeal, mediante la terza questione pregiudiziale, desidera sapere se tale elemento sia rilevante ai fini della soluzione che la Corte adotterà per le prime due questioni pregiudiziali.

20. Dalla lettura della terza questione pregiudiziale la Corte potrebbe essere indotta a considerare la seconda puramente ipotetica e ad accantonarla [25]. Gli importi trattenuti dalla Birds sulla pensione integrativa della signora Roberts sembrano infatti corrispondere realmente ad una pensione legale effettivamente percepita dalla signora Roberts, vale a dire, nella fattispecie, la pensione di reversibilità. Ciò non mi impedirà tuttavia di passare alla seconda questione pregiudiziale. Sembra infatti che tale questione, poiché sono diversi i presupposti giuridici in base ai quali le pubbliche autorità concedono le pensioni di vecchiaia e quelle di riversibilità [26], rivesta un'importanza non solamente teorica.

21. Se un'impresa come la Birds potesse detrarre dall'importo della pensione integrativa, versata ad un ex dipendente di sesso femminile come la signora Roberts, unicamente l'importo della pensione legale che essa *realmente* percepisce, tale fatto l'obbligherebbe a compensarle la perdita di pensione legale direttamente risultante dall'avere essa optato per il regime a contributi ridotti. Condivido l'opinione della Birds, della Commissione e del giudice di rinvio, secondo cui ciò avvantaggerebbe illegittimamente le ex lavoratrici sposate che abbiano scelto di versare contributi ad aliquota ridotta. Nonostante il versamento di contributi considerevolmente meno elevati, esse verrebbero infatti a percepire il medesimo trattamento pensionistico globale (pensione aziendale più pensione legale) corrisposto a coloro che hanno sempre versato contributi ad aliquota piena, vale a dire gli uomini, le donne nubili e parte di quelle sposate. Siffatta interpretazione dell'art. 119 del Trattato CEE incoraggerebbe tutte le lavoratrici sposate alle dipendenze della Birds, o di imprese consimili, a optare per l'aliquota ridotta, discostandosi così dallo spirito dell'art. 119. Tale interpretazione sarebbe inoltre in contrasto con il principio di parità, che la Corte considera invece «uno dei principi fondamentali del diritto comunitario» (v. supra, paragrafo 12).

25 — L'art. 177 del Trattato non dà facoltà alla Corte di risolvere questioni puramente ipotetiche. V. sentenza 16 luglio 1992, causa C-83/91, Meilicke, Racc. 1992, pag. I-4871, punti 25, 32 e 33 della motivazione.

26 — La questione avrebbe in ogni caso un significato più rilevante della mera teoria qualora dovesse risultare che le pensioni di vecchiaia e quelle di reversibilità concesse dalle pubbliche autorità siano cumulabili. Gli atti di causa non contengono però alcuna indicazione in proposito.

22. Mi sembra quindi che, ai fini del calcolo della pensione integrativa versata alle ex lavoratrici sposate che abbiano optato per il regime contributivo ad aliquota ridotta e ricevano conseguentemente una pensione legale anch'essa ridotta, un'impresa quale la Birds possa in ogni caso detrarre dall'importo di tale pensione integrativa l'importo della pensione legale percepita dalle pensionate se esse avessero versato contributi pieni. S'intende che l'impresa può a maggior ragione detrarre tale importo allorquando è chiaro che la lavoratrice di cui è causa ottiene dalle pubbliche autorità una pensione di reversibilità di importo pari a quello di una pensione di vecchiaia integrale.

23. Per tale motivo, la mia risposta alla seconda e alla terza questione pregiudiziale è che la circostanza che una pensionata abbia optato, nel corso della sua attività lavorativa, per un regime contributivo ad aliquota ridotta e non riceva quindi da parte delle pubbliche autorità alcuna pensione di vecchiaia, o solamente una pensione di vecchiaia ridotta, sommata o meno ad una pensione di reversibilità, non influisce in alcun modo sulla soluzione della prima questione pregiudiziale.

Conclusione

24. In conclusione, propongo alla Corte di risolvere come segue le questioni pregiudiziali sollevate dalla Court of Appeal:

«1) Un datore di lavoro non agisce in contrasto con l'art. 119 del Trattato CEE allorché, di fronte alla differenza esistente fra le età pensionistiche dell'uomo e della donna, stabilite dalle pubbliche autorità e pur sempre legittime, esso si avvale di un meccanismo di calcolo per l'applicazione del proprio regime pensionistico integrativo aziendale volto a garantire ai pensionati di sesso maschile e di sesso femminile lo stesso importo pensionistico globale (risultante dalla somma della pensione aziendale e di quella legale).

2) Nell'ipotesi in cui una lavoratrice in pensione abbia scelto, nel corso della sua attività professionale, di versare contributi pensionistici ad aliquota ridotta, il suo datore di lavoro non viola l'art. 119 del Trattato CEE qualora esso calcoli l'importo globale della pensione di vecchiaia, di cui al punto precedente, riferendosi alla pensione legale che essa avrebbe potuto ottenere se avesse pagato contributi ad aliquota piena. Ciò vale a maggior ragione allorquando essa percepisce una pensione di reversibilità di importo pari a quello di una pensione di vecchiaia».