

**COMITATO PARI OPPORTUNITA'  
ORDINE AVVOCATI di MODENA**

**CORSO DI ALTA FORMAZIONE E DI AGGIORNAMENTO IN  
MATERIA DI “DISCRIMINAZIONI - PARITA'- PARI  
OPPORTUNITA': PROFILI SOSTANZIALI E PROCESSUALI”**

**Quarto incontro su: “Le discriminazioni sul lavoro: per orientamento sessuale, disabilità, età, razza ed origine etnica, religione e convinzioni personali, politiche e sindacali, diritti umani, licenziamenti e demansionamenti”**

**Lucia Tria**

**Lavoro diseguale: le risposte della giurisprudenza**  
**20 settembre 2024**



# La presente relazione

Nella presente relazione, prima di illustrare i più recenti sviluppi della giurisprudenza della Corte di cassazione, della Corte costituzionale e delle due Corti europee centrali (CGUE e Corte EDU) in materia di discriminazioni nel rapporto di lavoro (con particolare riguardo alle donne e ai disabili), mi soffermerò sinteticamente su alcuni principi generali che rappresentano la base delle pronunce giurisprudenziali in materia.

# Metodo e sensibilità

Del resto, come ci indicano sia la UE (anche nelle recenti direttive del 2024) sia la Corte EDU per ottenere dei risultati concreti nel contrasto alle discriminazioni è necessario puntare sulla **prevenzione** e sulla soluzione delle situazioni critiche in via stragiudiziale. Ma questo presuppone che gli strumenti previsti dal diritto antidiscriminatorio vengano utilizzati nel modo migliore grazie all'**acquisizione del metodo e della sensibilità adeguati**, che sono specifici della materia (visto che il diritto antidiscriminatorio è composto di norme di origine diversa) e che presuppongono la conoscenza dei principi di base di riferimento.

# Il principio democratico

Il primo di questi principi è il principio democratico.

- Il nostro Stato e la stessa Unione europea sono fondati sul **principio democratico**.
- L'essenza della democrazia è rappresentata dal fatto che il benessere di ciascuno è la misura del **benessere** dell'intero corpo sociale di appartenenza.

# Pari dignità di tutti gli esseri umani

In un base al principio democratico ognuno riconosce agli altri esseri umani **pari dignità** e quindi non commette discriminazioni, perché le discriminazioni si basano sulla negazione della suddetta pari dignità.

# Cosa vuol dire discriminare

Discriminare significa violare il principio di uguaglianza perché consiste nell'attribuire – senza alcuna valida ragione – un trattamento meno favorevole ad un soggetto o ad una categoria di soggetti rispetto ad altri che si trovano in situazione analoga, sulla base di un determinato elemento – chiamato “**fattore discriminante**” – che non può considerarsi adeguato, perché è il frutto di un **pregiudizio**.

# I pregiudizi

Nella psicologia sociale la definizione condivisa di **pregiudizio** è quella di *un'antipatia o un atteggiamento sociale denigratorio verso particolari gruppi, che viene esteso in maniera indiscriminata per tutti gli appartenenti ad essi* (Voci, Lisa Pagotto, 2010).

Esso affonda le sue radici nella «paura» del diverso (che non si conosce e per questo spaventa).

I pregiudizi derivano **dal contesto** e, in particolare, dalle diverse realtà di gruppo nelle quali ognuno di noi è immerso come la **famiglia**, il gruppo religioso, quello scolastico, quello lavorativo, quello politico, con finalità norme e relazioni differenti al proprio interno.

# I pregiudizi non si possono abolire

La psicologia sociale ci insegna altresì che il pregiudizio è un prodotto del normale funzionamento della mente umana. Quindi non si può immaginare di abolire pregiudizi e stereotipi, ma se ne può **ridurre l'influenza**, a partire dalla famiglia che ne è la prima fonte.

Come affermava **Albert Einstein**

**“È più facile spezzare un atomo che un pregiudizio”.**



# Principio di uguaglianza

In sintesi, le discriminazioni consistono nella violazione del **principio di uguaglianza**, in base al quale non è ragionevole trattare in modo diverso situazioni uguali.

Va però precisato che non tutte le differenze di trattamento sono discriminatorie e quindi in contrasto con il principio di uguaglianza.

Però tutte le discriminazioni violano detto principio.

# I fattori discriminanti

I più diffusi fattori discriminanti sono: il genere sessuale, l'orientamento sessuale, l'età, (sia per i giovani sia per gli anziani), la disabilità, la religione, la nazionalità in particolare danno dei cittadini UE, le opinioni politiche, l'adesione ad un sindacato, le convinzioni personali in genere, le condizioni sociali o linguistiche, le caratteristiche fisiche, i tratti somatici, l'altezza, il peso, lo stato di salute (es. gravidanza), l'origine etnica (impropriamente: la razza).

# Le molestie e le violenze per il diritto UE

I “fattori discriminanti” sono configurabili anche come le più frequenti situazioni di **“vulnerabilità” umana e sociale**.

In questa ottica il **CRID – Centro di Ricerca Interdipartimentale su Discriminazioni e vulnerabilità dell'Università degli studi di Modena e Reggio Emilia** dal 2016 si propone di studiare il fenomeno ed elaborare strumenti metodologici e linee-guida per affrontarlo.

Ed è questa l'impostazione con la quale il diritto UE – cui il nostro Stato ha dato attuazione – e la giurisprudenza della CGUE fanno rientrare le **molestie (e anche le violenze)** nell'ambito del diritto antidiscriminatorio quali comportamenti intimidatori (in senso ampio) che possono essere discriminatori in sé oppure prodromici alla realizzazione di veri e propri comportamenti discriminatori o addirittura penalmente rilevanti (secondo quanto stabilito dai singoli Stati membri).

# La negazione della pari dignità

La ricomprensione delle molestie – sessuali e non sessuali – nell'ambito del diritto antidiscriminatorio è dovuta al fatto che anche le molestie come le discriminazioni si basano, in tutte le loro molteplici realizzazioni, sulla **negazione della pari dignità di tutti gli esseri umani**, visto che spesso vengono commesse nei confronti di soggetti che si considerano aggredibili sulla base di **stereotipi o pregiudizi**. E come tali sono umanamente o socialmente vulnerabili.

La medesima impostazione, del resto, è propria anche della giurisprudenza della CGUE, della Corte EDU, dell'OIL (e, quindi, dell'ONU) e anche nel diritto interno, salva restando la sanzionabilità delle condotte in ambito penale.

# Molestie e discriminazioni

In particolare tale impostazione si rinviene:

**a) nell'art. 26 del Codice delle pari opportunità (d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198),** che prevede, fra l'altro, una tutela rafforzata per la lavoratrice o il lavoratore che agisce in giudizio per la dichiarazione delle discriminazioni per molestia o molestia sessuale ;

**b) nella copiosa giurisprudenza della Corte di Strasburgo (vedi, in particolare: sentenza 2 marzo 2017, Talpis c. Italia e sentenza 27 maggio 2021, J.L. c. Italia,** nelle quali, con riferimento a violenze verificatesi in ambito familiare, si è ritenuto che nel nostro Paese l'applicazione del diritto penale nei casi di violenze o molestie sulle donne non ha l'effetto dissuasivo richiesto per prevenire efficacemente le violazioni dell'integrità personale delle vittime);

**c) nella Convenzione dell'Organizzazione internazionale del lavoro n. 190** sull'eliminazione della violenza e delle molestie sul luogo di lavoro, ratificata e resa esecutiva con la legge 15 gennaio 2021, n. 4 che è il primo trattato internazionale specificamente diretto a combattere la violenza e le molestie nel mondo del lavoro e che, infatti, contiene una normativa dettagliata che potrà essere molto utile per definire le diverse plurime fattispecie.

# Le molestie sui soggetti vulnerabili danneggiano tutta la società

Quando si commettono molestie anche sessuali o addirittura violenze su donne, minorenni, disabili, omosessuali, immigrati e così via si parte dalla stessa idea propria delle discriminazioni.

Infatti, il comportamento del molestatore – che può avere effetti più o meno nefasti – ha comunque come fondamento (più o meno esplicito) quello di **calpestare l'altrui dignità**.

Pertanto le molestie o le suindicate violenze oltre ad arrecare danno alla vittima **danneggiano tutta la società**, in quanto violano il principio democratico.

# Nel nostro Paese violano anche la Costituzione

Nel nostro Paese le molestie e le violenze sui soggetti vulnerabili **violano anche la Costituzione**

Questo è particolarmente evidente nel caso di molestie o violenze poste in essere nei confronti delle donne o degli altri soggetti vulnerabili nel **rapporto di lavoro** perché i nostri Costituenti hanno configurato la **questione democratica come questione del lavoro**, nella solenne proclamazione, al primo comma dell'art. 1 della Costituzione, secondo cui «l'Italia è una Repubblica democratica fondata sul lavoro», lavoro inteso come strumento principale per dare «un contenuto concreto» alla partecipazione del singolo alla comunità e per tutelarne la dignità (G. ZAGREBELSKY, "Fondata sul lavoro". La solitudine dell'articolo 1, Einaudi, 2013).

# Fondata sul lavoro

In particolare, i nostri Padri Costituenti, anziché dedicare un apposito articolo alla tutela della dignità umana, hanno seguito una impostazione diversa e originale, che si è tradotta nella suddetta solenne proclamazione, dalla quale si desume che il **lavoro** è concepito come il “valore fondante” di tutta la Carta. Ma si tratta di un lavoro **diretto al benessere** – materiale e spirituale – del singolo e della società che consenta a ciascuno di coltivare le proprie aspettative personali – anche affettive – programmando, con sacrifici ma con serenità, il proprio futuro, in una condizione in cui vi sia armonia tra lo sviluppo della personalità individuale, che ha bisogno di certezze e di stabilità, e l’esperienza di vita e lavorativa.

# Tutela della salute\_OMS

In questa finalizzazione al benessere la tutela del diritto ad un lavoro dignitoso dai nostri Costituenti è stata collegata a quella del diritto alla salute, sulla base della definizione di salute non come "semplice assenza dello stato di malattia o di infermità", ma come "stato di completo benessere fisico, mentale e sociale" originariamente contenuta nel Preambolo della Costituzione **dell'Organizzazione Mondiale della Sanità OMS** (oppure *World Health Organization, WHO*, entrata in vigore il 7 aprile 1948), cui si riferiscono tutte le Carte internazionali in materia – a partire dalla importante Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità – e che è stata espressamente riprodotta nell'art. 2, comma 1, lettera o) del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (cui, di fatto, è conforme l'art. 32 Cost.).

-

# Due colonne

Pertanto, nella Costituzione il principio della pari dignità e quindi dell'uguale valore di tutte le persone umane viene a poggiare sulle due imponenti colonne rappresentate dal **diritto al lavoro dignitoso e alla tutela della salute** e a questi due diritti è stata attribuita una **configurazione simile**, essendo stati entrambi delineati in una duplice dimensione sia individuale – cioè come diritti fondamentali delle singole persone – sia anche sociale, perché entrambi diretti, ognuno nel suo specifico, al **benessere** dell'individuo e al contempo della società.

E, nella stessa ottica è stato stabilito dall'**art. 41 Cost.**, che "l'iniziativa economica privata è libera", ma "non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale" o in modo da recare danno alla **dignità umana**, oltre che alla sicurezza e alla libertà.

# Lavoro «liquido»

Si tratta, quindi, di una complessiva configurazione che non corrisponde al **lavoro "liquido"** che oggi prevale in quella che il compianto Zygmunt Bauman ha definito "società liquida" è cioè al lavoro diventato "**occupazione**", termine che si collega ad un'attività che consente di procurarsi un reddito e di vivere o anche solo sopravvivere nel presente, senza prospettive future e di reale benessere. Ma è alla occupazione che si riferiscono gli analisti, dandone in aumento il tasso in crescita nel nostro Paese, pur rilevando che tuttavia l'Italia è al di sotto della media OCSE (62,1% contro 70,2% nel 1° trimestre 2024) ed è ancora indietro rispetto a molti altri Paesi OCSE in termini di occupazione femminile e giovanile oltre ad aver registrato il calo più incisivo dei salari reali tra le maggiori economie dell'OCSE: nel primo trimestre del 2024, i salari reali erano ancora inferiori del 6,9% rispetto a prima della pandemia (dati risultati dalla Nota Paese dell'OCSE dedicata all'Italia, luglio 2024).

Mentre va sottolineato che la **concreta realizzazione** del suddetto modello costituzionale nel mondo del lavoro – pubblico e privato – (che si riscontra in alcune realtà virtuose) si traduce nella creazione di ambienti di lavoro sicuri, salubri e positivi che – come più volte sottolineato anche in sede UE – favoriscono la produttività e diminuiscono l'incidenza delle **discriminazioni e delle malattie professionali**.

# Conseguenze della flessibilità esasperata

Da vari studi della EU-OSHA (Agenzia Europea per la Sicurezza e la Salute sul Lavoro-European Agency for Safety and Health at Work) – effettuati a partire dal 2000 - risulta che la flessibilità esasperata – come situazione che determina nel lavoratore una perenne incertezza economica ed esistenziale – si può tradurre di per sé in un vero e proprio **“mal da precariato”**, che oltre a causare situazioni di insicurezza psicologica e stress eccessivo si collega pure una maggiore incidenza di **infortuni sul lavoro**, oltre ad essere una delle cause della tendenza alla **denatalità** che continua a manifestarsi in modo severo specialmente in molti Paesi UE e soprattutto in Italia, dimostrando così come la flessibilità estrema sia una scelta anche **anti-economica**, come del resto è sottolineato in numerose analisi economiche e socio-statistiche.

Inoltre, la suddetta situazione – nella quale si registra l’annosa espansione dei fenomeni di lavoro in nero e irregolare – favorisce il verificarsi, sia nel lavoro privato sia in quello pubblico, di casi di molestie psicologiche, mobbing, bullismo, molestie sessuali e altre forme di violenza e quindi **l’aumento delle discriminazioni**.

# Tutela della salute

Di qui la giurisprudenza di legittimità nella quale viene affermato l'obbligo del datore di astenersi da iniziative che possano ledere i diritti fondamentali del dipendente mediante l'adozione di **condizioni lavorative "stressogene"**, fonti di per sé di danno alla salute del lavoratore (vedi: Cass. Sez. lav.19 febbraio 2016, n. 3291; 21 febbraio 2024, n. 4664; 7 febbraio 2023, n. 3692; 11 novembre 2022 n. 33428) nonché il **frequente collegamento tra discriminazioni e violazione dell'art. 2087 cod. civ.**, potendo dalla discriminazione derivare danni alla salute psico-fisica della vittima (vedi, per tutte: Cass. Sez. lav.7 giugno 2024, n. 15957).

# Hate speech

Va anche considerato che tra le forme di degenerazione delle discriminazioni si fa rientrare anche il c.d. “**incitamento all'odio**” (hate speech) che è definito come una forma particolarmente incisiva di discriminazione, ostilità e/o violenza che viene posta in essere nei confronti di gruppi sociali o demografici, includendovi a volte un vero e proprio incitamento alla violenza oppure termini diretti a favorire un clima di pregiudizio e intolleranza, che poi può eventualmente portare alla discriminazione mirata e ad attacchi violenti.

E come esempi emblematici di questo fenomeno si possono ricordare:

- a) i numerosi messaggi d'odio che quasi ogni giorno vengono inviati alla Senatrice **Liliana Segre** perché ebrea
- b) i quotidiani messaggi d'odio e le minacce di morte che **Nicolò Pirlo** ha ricevuto quotidianamente da parte di persone che non erano contente delle prestazioni del padre Andrea Pirlo, nel ruolo di allenatore della Juventus, ricoperto, nella stagione 2020/2021,

# Diritto antidiscriminatorio

Come si è detto il “**diritto antidiscriminatorio**” è composto di norme nazionali, Convenzioni ONU, norme di origine della Unione europea, articoli della Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e della Carta dei diritti fondamentali UE.

Questa è la sua **ricchezza** ma è una ricchezza che non è facile utilizzare.

# La prima fonte del diritto antidiscriminatorio

Dal punto di vista storico, il diritto antidiscriminatorio riceve la sua prima fonte nella **Dichiarazione universale dei diritti umani 1948**, il cui **art. 2** proclama solennemente che:

“Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione, senza distinzione alcuna, per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione. Nessuna distinzione sarà inoltre stabilita sulla base dello statuto politico, giuridico o internazionale del paese o del territorio cui una persona appartiene, sia indipendente, o sottoposto ad amministrazione fiduciaria o non autonomo, o soggetto a qualsiasi limitazione di sovranità”.

Le diverse ipotesi contemplate in tale disposizione rappresentano i più diffusi **“fattori discriminanti” conosciuti nel 1948**.

# Carattere relativo del divieto di discriminazione

Il riferimento al 1948 serve a dimostrare, con evidenza che:

il **divieto** di discriminazione è per sua natura **relativo**.

Anche se va precisato che, a partire dalla seconda parte del XX secolo, si tende a superare questa impostazione che si considera restrittiva, per una valutazione della situazione del singolo individuo che ha subito il trattamento negativo, esaminata al di fuori di una comparazione.

Al riguardo si può ricordare Sandra FREDMAN che in un saggio del 2011 ha sottolineato come la **discriminazione sulla base del sesso** non si presta ad essere valutata con l'individuazione di un corretto termine di paragone.

# Duplici relatività

Però la relatività resta, in linea generale, una caratteristica basilare della discriminazione.

Ed è una **relatività duplice**, infatti:

- 1) non solo comporta di regola un **giudizio comparativo** fra il trattamento del singolo soggetto ed il gruppo in cui è inserito (anche se in alcune situazioni si tende ad effettuare una valutazione della sola situazione del singolo individuo che ha subito il trattamento negativo)
- 2) ma assume anche valenza e portata diversa a seconda del **periodo storico e del contesto sociale** nel quale può venire in considerazione il divieto di discriminazione.

# Alcuni esempi di relatività

Prima che la Corte costituzionale con la **sentenza n. 33 del 1960** dichiarasse l'illegittimità costituzionale della normativa che escludeva le donne da tutti gli uffici pubblici implicanti «l'esercizio di diritti e potestà politiche» – facendo così cadere ogni preclusione all'accesso delle donne ai pubblici impieghi e consentendo, così, in progresso di tempo, anche l'ingresso delle donne in magistratura – non si era posto un problema discriminatorio in materia e comunque una simile questione **nell'ottocento** sarebbe stata impensabile.

# Alcuni esempi di relatività

Ad aprile 2020 abbiamo saputo che, a seguito di una petizione a sostegno degli studenti transgender, **l'Università Chulalongkorn, la più prestigiosa della Thailandia**, ha finalmente modificato il suo codice di abbigliamento, consentendo agli studenti di “indossare l'uniforme secondo il loro genere di nascita o d'identità” anche in classe, agli esami o a eventi formali.

Una simile decisione può valere solo per le Università nelle quali è previsto che gli studenti debbano indossare una divisa.

# Vari tipi di discriminazione

La principale distinzione che si rinviene in tutto l'anzidetto composito diritto antidiscriminatorio – internazionale, europeo e nazionale – è quella tra:

- **discriminazione diretta** e **discriminazione indiretta** (vedi anche Codice delle pari opportunità cit.).

# Le discriminazioni dirette

La **discriminazione diretta** si verifica con qualsiasi disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento che produca un effetto pregiudizievole, di tipo discriminatorio e comunque con l'attribuzione di un trattamento irragionevolmente meno favorevole ad un soggetto o ad una categoria di soggetti rispetto ad altri che si trovano in situazione analoga, senza che assuma rilevanza l'intento dell'autore dell'atto, tant'è che la discriminazione potrebbe derivare dall'applicazione di regole di un contratto collettivo e persino da norme di legge. Per esempio, si è in presenza di una discriminazione diretta se un datore di lavoro esclude – a priori – la possibilità di assumere immigrati extra-UE.

# Le discriminazioni indirette

La **discriminazione indiretta** si verifica quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono o possono mettere un individuo o una categoria di persone in una posizione di particolare svantaggio rispetto agli altri individui o categorie di persone. Si tratta di una **forma più subdola** di discriminazione, che, per esempio, può verificarsi se: in un pubblico concorso per un lavoro ove siano richiesti particolari requisiti di prestanza fisica (come accade in campo militare) fossero previsti dei requisiti di altezza unici per tutti i candidati, senza tenere conto che l'altezza media delle donne è diversa da quella degli uomini.

# Carattere oggettivo delle discriminazioni: significato

Mentre nel caso della discriminazione diretta la consapevolezza dell'elemento discriminatorio è di agevole accertamento, specialmente con riguardo ai fattori discriminanti ve ne sono alcuni **immediatamente percepibili** come il genere sessuale, l'orientamento sessuale, l'età, (sia per i giovani sia per gli anziani), le caratteristiche fisiche, i tratti somatici, l'altezza, il peso, l'origine etnica (impropriamente: la razza).

Tale accertamento non è così agevole per i fattori discriminanti **non immediatamente percepibili** fra i quali rientrano lo stato di salute (ad esempio: gravidanza), la malattia e la disabilità.

Ebbene di questa differenza si deve tenere conto quando si afferma il **carattere oggettivo** sia la discriminazione diretta sia quella indiretta.

Tale affermazione comporta che entrambe possono realizzarsi indipendentemente dalla prova dell'elemento intenzionale del soggetto che pone in essere la discriminazione, ma questo non esclude che perché possa configurarsi una discriminazione l'autore deve avere avuto la percezione del **fattore discriminante**.

Questo vale soprattutto per la **discriminazione indiretta** che è la più frequente e che, a differenza di quella diretta, non è assoluta ma è relativa in quanto il trattamento differenziato può non essere considerato discriminatorio se adeguatamente giustificato dal datore di lavoro, come può accadere se, ad esempio, **il datore di lavoro prova di non essere consapevole dello stato di gravidanza, malattia e/o di disabilità** della/del dipendente e di non averlo, per questo, preso in considerazione.

# Altri tipi di discriminazione

Si parla poi di: **discriminazioni plurime o multiple, discriminazioni alla rovescia, discriminazioni collettive, discriminazione per associazione o mediate, discriminazioni istituzionali.**

**Queste ultime** definite dall'UNAR (Ufficio Nazionale Antidiscriminazioni Razziali) come quelle discriminazioni che si producono “quando un ente pubblico o una qualsiasi altra istituzione manca di fornire un servizio appropriato e professionale o prevede una norma o un regolamento che pregiudicano una particolare categoria di persone”.

# Le discriminazioni nascoste

Quelle indicate sono **discriminazioni manifeste**, ma si possono avere anche **discriminazioni nascoste**.

Ad esempio, se si acquistano prodotti agricoli a bassissimo prezzo, in un certo senso si “alimenta” il **lavoro nero nei campi**, che è una piaga sociale.

Infatti, in tanto si può mantenere un prezzo fuori mercato dei prodotti in quanto i lavoratori non sono adeguatamente pagati e anzi, a volte, vivono in una condizione di **schiavitù**.

# Le diverse fonti normative

Come si è detto è stata la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 10 dicembre 1948 l'**elemento "scatenante"** di tutto virtuoso processo che ha portato all'attuale configurazione del diritto antidiscriminatorio.

Non deve, quindi, stupire se nell'evoluzione storico-giuridica della materia, il diritto antidiscriminatorio prima ancora che in ambito europeo sia nato proprio **in ambito ONU** ove, sulla base della suddetta Dichiarazione universale, sono state adottate specifiche Convenzioni al riguardo.

# Principali Convenzioni ONU

Le più significative sono:

- 1) la **CEDAW (del 1979)**, cioè la Convenzione per l'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women), ratificata e resa esecutiva dall'Italia con legge 10 giugno 1985 (mentre l'adesione del nostro Paese al Protocollo opzionale è avvenuta il 29 ottobre 2002). Si tratta di una Convenzione che, a livello mondiale, tuttora rappresenta il principale testo giuridicamente vincolante sui diritti delle donne, così come la Piattaforma d'azione approvata dalla Conferenza di Pechino del 1995 è il testo politico più rilevante e tuttora più consultato dalle donne di tutto il mondo;
- 2) la **Convenzione sui diritti del fanciullo fatta a New York il 20 novembre 1989** (ratificata e resa esecutiva con legge 27 maggio 1991, n. 176), alla cui stesura ha contribuito anche la compianta Prof. Maria Rita Saulle;
- 3) l'importante **Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (ratificata e resa esecutiva con legge 3 marzo 2009, n. 18)**, cui ha dato un apporto molto significativo la Prof. Maria Rita Saulle.

# Vincolatività della Convenzioni ONU ratificate

Ognuna di queste Convenzioni contiene **l'impegno preciso del nostro Stato** al rispetto delle categorie di persone considerate (donne, fanciulli, disabili) e alla non discriminazione, sicché l'interprete non può non tenerne conto, anche sulla base dell'art. 3 della nostra Costituzione.

Non va, del resto, dimenticato che sia la **Corte costituzionale** sia la **Corte di cassazione** attribuiscono grande rilievo e diretta operatività alle suddette Convenzioni.

# Il principio di uguaglianza in ambito europeo

In ambito europeo la tutela del principio di uguaglianza e quindi il divieto di ogni tipo di discriminazione – almeno nei reciproci impegni tra gli Stati e nella giurisprudenza delle Corti europee centrali – sono **considerati fondamentali** e va aggiunto che ci si preoccupa di garantirne l'efficacia non solo in sede giurisdizionale ma **anche in sede politica**, controllando la condotta degli Stati, grazie alla Commissione UE (e le procedure di infrazione) e ai vari Comitati esistenti nel sistema del Consiglio di Europa, a partire dal Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS).

# Varie configurazioni del principio di uguaglianza

Tuttavia, rispettivamente nella UE e nel sistema CEDU, il principio di uguaglianza ha un **significato e una portata non del tutto coincidenti** tra loro e diversi anche da quelli propri della nostra Costituzione.



# Nel sistema del Consiglio d'Europa

L'attuale **art. 14 della CEDU** in sé ha, anche in base alla giurisprudenza della Corte, un ambito applicativo limitato, nel senso che vieta unicamente la discriminazione nel godimento di uno qualsiasi dei diritti garantiti dalla Convenzione, che sono quelli civili e politici, non quelli sociali ed economici.

Al precipuo fine di attribuire al principio di non discriminazione una portata generale – cioè non limitata ai diritti previsti dalla Convenzione – è stato fatto il **Protocollo n. 12 alla Convenzione**, aperto alla firma degli Stati membri firmatari del Trattato il 4 novembre 2000 ed entrato in vigore (in ambito internazionale) il 1° aprile 2005. Il Protocollo prevede un divieto generale di discriminazione, senza limitazioni applicative. Successivamente è anche divenuto **operativo** benché alcuni degli Stati membri del Consiglio d'Europa – tra i quali l'Italia e la Germania – si siano limitati a firmare il Protocollo senza ratificarlo ed altri – tra i quali la Francia, il Regno Unito e la Danimarca – non lo abbiano neppure firmato.

# Il Comitato europeo dei diritti sociali (CEDS). Cenni.

Comunque, nel sistema del Consiglio d'Europa la – diretta – violazione del **principio di uguaglianza** con riguardo ai diritti sociali ed economici resta di esclusiva – o principale – competenza del **Comitato Europeo dei Diritti Sociali (CEDS)** che la esamina, in sede politica, sulla base della Carta Sociale Europea (CSER) riveduta il 3 maggio 1996 al fine di aggiornare e adattare il contenuto materiale della originaria Carta.

Peraltro, **molti Stati non hanno ancora ratificato** la Carta sociale europea revisionata, muovendo dal presupposto secondo cui assicurare i diritti economici e sociali è un problema nazionale e non regionale o internazionale.

Ciò si riscontra, ad esempio, per la Danimarca, la Germania, il Lussemburgo, la Polonia ed il Regno Unito.

Inoltre, in sede giurisdizionale, alla CSER è riconosciuta un'efficacia più limitata rispetto alla CEDU.

Per questo, di fatto, resta la originaria impostazione secondo cui gli impegni presi dagli Stati che hanno ratificato la Carta sono soprattutto di **tipo politico**.

# La Corte EDU. Linee di tendenza

La giurisprudenza della Corte di Strasburgo, in materia di discriminazioni è molto copiosa ed è impossibile in questa sede darne conto.

Può solo dirsi che, in linea generale:

- a) sono **moltissime le pronunce** che si occupano di discriminazioni in danno degli **immigrati extra-UE**, da i più vari punti di vista: tutela della salute, provvidenze di assistenza sociale etc.;
- b) nel diritto antidiscriminatorio, in senso ampio, possono farsi rientrare anche le pronunce che si sono occupate del **sovraffollamento carcerario**, come, ad esempio, la famosa sentenza Torreggani, visto che, specialmente nel nostro Paese, i detenuti hanno condizioni di vita inumane e spesso molti di loro sono immigrati;
- c) sempre in questo ambito possono includersi i diversi provvedimenti, non solo giurisdizionali ma anche del CPT, sulle **condizioni di vita nei Centri per stranieri**, così come sul trattamento dei migranti minorenni non accompagnati;

# Lavoro delle donne in stato di gravidanza

Per quanto riguarda il rapporto di lavoro, a titolo di esempio mi limito a ricordare la **sentenza Corte EDU, Prima Sezione, 4 febbraio 2021, Jurčić c. Croazia**, nella quale è stato affermato che il rifiuto di assumere una donna incinta, ovvero di riconoscerle una prestazione previdenziale, in ragione del suo stato di gravidanza costituisce una discriminazione diretta fondata sul sesso, che non può essere giustificata dagli interessi finanziari dello Stato. Di conseguenza, la differenza di trattamento subita dalla ricorrente, in quanto donna rimasta incinta a seguito di fecondazione in vitro, non essendo obiettivamente giustificata o necessaria, si è ritenuto costituisca violazione dell'art. 14 CEDU, con conseguente responsabilità dello Stato anche per il risarcimento dei danni morali.

# La Corte di cassazione

Quasi contemporaneamente la Corte di cassazione con la innovativa **sentenza n. 5476 del 26/02/2021** ha affermato, nell'ambito del lavoro pubblico contrattualizzato, il carattere discriminatorio di comportamenti datoriali che si siano tradotti in una ingiustificata differenza di trattamento o anche solo in una posizione di particolare svantaggio derivanti dallo stato di gravidanza di una dipendente, nella specie a termine, con conseguente applicazione del regime probatorio agevolato previsto per le vittime di discriminazioni.



# Seguiti

A tale sentenza, nell'ambito del lavoro privato, si è uniformata **Cass. 3 febbraio 2023, n. 3361**, che ha cassato la sentenza di merito che aveva ritenuto elemento neutro ai fini della discriminazione il recesso intimato al termine del periodo di apprendistato, senza valutare che la ricorrente era portatrice di un fattore di rischio, avendo condotto a termine due gravidanze durante l'apprendistato, e che tale elemento considerato congiuntamente al dato statistico - il cui esame evidenziava che tutti gli altri apprendisti, circa duecento, erano stati assunti - imponeva al datore di lavoro di provare l'assenza di discriminazione.

# Discriminazione indiretta – valutazione del lavoro part-time

Sempre in materia di lavoro pubblico femminile di grande rilievo è **Cass. 19 febbraio 2024, n. 4313** (seguita da altre pronunce conformi) nella quale è stato affermato nei confronti dell'Agencia delle Entrate che, data l'accertata preponderanza statistica nella specie delle **donne tra i lavoratori in part time**, costituisce discriminazione indiretta ai fini delle progressioni economiche orizzontali, l'attribuzione di un punteggio ridotto ai lavoratori a tempo parziale, rispetto a quelli a tempo pieno. A tale conclusione la Corte è pervenuta sottolineando che costituisce discriminazione indiretta, ai sensi dell'art. 25, comma 2, d.lgs. n. 198 del 2006, qualsiasi disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento che, pur non illecito o intrinsecamente discriminatorio, metta, di fatto, i lavoratori di un determinato sesso in posizione di particolare svantaggio rispetto a quelli dell'altro, rilevando, ai fini dell'applicazione della norma citata, il solo effetto discriminatorio finale sul piano della realtà sociale.

# Rilevabilità d'ufficio del fattore discriminante

Al riguardo merita di essere ricordata **Cass. 18 aprile 2023, n. 10328** che ha cassato la sentenza di merito la quale - in relazione a domanda, proposta da alcuni dipendenti pubblici, di accertamento della nullità, per discriminazione di genere, di avvisi di selezione relativi all'accesso alle progressioni professionali orizzontali - aveva escluso la **rilevabilità d'ufficio** della nullità degli avvisi in questione sotto il diverso profilo della discriminazione dei lavoratori a tempo parziale rispetto a quelli a tempo pieno. Alla suddetta conclusione la Corte è pervenuta sottolineando che il principio per cui il giudice innanzi al quale sia stata proposta domanda di nullità contrattuale deve rilevare d'ufficio l'esistenza di un **diverso vizio di nullità**, ove emergente dagli atti, è suscettibile di applicazione anche nell'ipotesi di azione volta a far valere una discriminazione in danno di lavoratori, qualora l'atto di cui si predica la nullità abbia natura negoziale e ricorra un interesse generale tutelato e sempre che la domanda di accertamento della nullità risulti autodeterminata in relazione al petitum, come reiteratamente affermato dalle Sezioni Unite nelle sentenze n. 14828 del 4 settembre 2012 e n. 26242 del 12 dicembre 2014, richiamando anche la giurisprudenza euro-unitaria.

# Lotta alle discriminazioni in ambito UE

La UE, in particolare a partire dal 2000, ha creato – con **una serie di direttive** – un articolato quadro giuridico per la lotta contro le discriminazioni.

E il diritto alla non discriminazione è ulteriormente sostenuto dalla **Carta UE**, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati.



# Agenzia UE per i diritti fondamentali

Al fine di rafforzare l'efficacia di tali strumenti normativi, con il regolamento del Consiglio 15 febbraio 2007 n. 168/2007, è stata istituita la “**Agenzia dell'Unione europea per i diritti fondamentali**” (**FRA**), che è operativa dal 1° marzo 2007 ma non dispone di competenze decisionali.



# Le direttive UE. Uno sguardo di insieme

Quella che ha avuto un ruolo centrale in questo ambito è stata la **CGUE**, le cui pronunce in materia di discriminazioni hanno contribuito in modo decisivo all'attuale configurazione del principio di uguaglianza in ambito UE.

# Dialogo tra giudici nazionali e CGUE

In materia, vi è stata **una sorta di “osmosi” tra diritto interno e diritto UE in due direzioni**, in quanto se si è arrivati alla attuale configurazione, in ambito UE, del **principio di uguaglianza** come “principio generale che 'taglia trasversalmente' tutto il diritto dell'Unione” (CGUE 24 gennaio 2012, causa C- 282/10) questo dipende dagli esiti del lungo processo evolutivo che si è avuto in ambito comunitario – grazie alla giurisprudenza della Corte di giustizia, influenzata da quella dei giudici nazionali – in materia di diritto antidiscriminatorio e antivessatorio, in genere e in particolare nei rapporti di lavoro.

Ma, d'altra parte, anche in ordinamenti evoluti come il nostro, la normativa UE – insieme con le sentenze della CGUE – sicuramente sono state molto utili per diffondere una **maggiore sensibilità di reazione alla discriminazioni** anche perché, dal punto di vista processuale, hanno fornito alle vittime un regime agevolato dell'onere della prova.

# Il principio di uguaglianza in ambito UE

In particolare va sottolineato che, non essendo stato il principio di uguaglianza originariamente enunciato nei Trattati UE in modo esplicito, la sua attuale configurazione si deve **alla Corte di giustizia che, in via interpretativa**, ne ha desunto l'esistenza dai singoli divieti di discriminazione presenti nel diritto primario.

Tale operazione ermeneutica ha consentito alla Corte, soprattutto **a partire dagli anni novanta**, di ricavare dalle norme dei Trattati – in particolare: art. 13 TCE divenuto poi art. 19 TFUE in materia di azioni positive e art. 141 TCE, ora art. 157 TFUE in materia di non discriminazione, che si limitavano a prevedere dei divieti strettamente funzionali ai differenti settori di competenza e di intervento dell'originaria CE – un generale principio di uguaglianza analogo a quello previsto da molte delle Costituzioni degli Stati membri, declinato **nei due diversi aspetti dell'uguaglianza e della non discriminazione**.

# Normativa primaria UE

La situazione, al livello di normativa primaria, è poi profondamente cambiata dopo l'adozione della **Carta di Nizza, ora Carta dei diritti fondamentali della UE**, i cui artt. 20, 21 e 23 riconoscono rispettivamente in linea generale l'uguaglianza davanti alla legge, il principio non discriminazione e il principio di parità tra uomini e donne e la necessità di adottare azioni positive.

E un'ulteriore importante passo avanti si è avuto, nel dicembre 2009, con l'entrata in vigore del **Trattato di Lisbona**, a seguito della cui adozione, nel comma 3 dell'art. 3 del TUE è espressamente stabilito che: **“l'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni”**.

# La spinta propulsiva della giurisprudenza della CGUE

Va quindi sottolineato che le numerose direttive adottate dalla UE, specialmente a partire dal 2000, si devono alla **spinta propulsiva della giurisprudenza della Corte di giustizia**, che è stata – ed è – finalizzata non solo a vietare le **discriminazioni**, ma anche a garantire la **pari opportunità** in diversi settori, sulla base di una interpretazione di tipo evolutivo.

# Direttive UE recenti

Tra le suddette direttive si possono qui ricordare le più recenti:

la **Direttiva (UE) 2023/970** del Parlamento europeo e del Consiglio, del 10 maggio 2023, volta a rafforzare l'applicazione del principio della parità di retribuzione tra uomini e donne per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore attraverso la trasparenza retributiva e i relativi meccanismi di applicazione;

la **Direttiva (UE) 2024/1499**, del 7 maggio 2024, che attiene alle norme riguardanti gli organismi per la parità in materia di parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza o dall'origine etnica, tra le persone in materia di occupazione e impiego indipendentemente dalla religione o dalle convinzioni personali, dalla disabilità, dall'età o dall'orientamento sessuale e tra le donne e gli uomini in materia di sicurezza sociale e per quanto riguarda l'accesso a beni e servizi e la loro fornitura, e che modifica le direttive 2000/43/CE e 2004/113/CE;

la **Direttiva (UE) 2024/1500**, del 14 maggio 2024, che contiene norme riguardanti gli organismi per la parità nel settore della parità di trattamento e delle pari opportunità tra donne e uomini in materia di occupazione e impiego, e che modifica le direttive 2006/54/CE e 2010/41/UE.

Queste ultime due direttive sottolineano la necessità che gli organismi nazionali di parità debbano offrire la possibilità di risolvere le controversie in modo alternativo, **tramite mediazione o conciliazione**, secondo la normativa e le prassi nazionali, senza precludere la possibilità di intraprendere un'azione legale quando la risoluzione alternativa non si rivela proficua. Gli Stati membri dovranno garantire termini di prescrizione sufficienti e prevedere la loro sospensione durante la procedura conciliativa.

Gli Stati membri sono tenuti a conferire alle autorità per la parità il potere di indagare sulle violazioni dei principi di pari trattamento e, se ritenuto necessario, di avviare procedimenti per conto delle vittime o d'ufficio per difendere l'interesse pubblico.

# Direttive di base

Deve peraltro essere sottolineato che le direttive di base sono:

1) la **direttiva n. 2000/43/CE** che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica, cui è stata data attuazione con il d.lgs. n. 215 del 2003, in un'ottica comprensiva del diverso impatto che le stesse forme di discriminazione possono avere rispettivamente su donne e uomini, nonché dell'esistenza di forme di razzismo a carattere culturale e religioso. A tale direttiva va collegata la Decisione Quadro 2008/913/GAI del Consiglio del 28 novembre 2008 sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale, con la quale tutti gli Stati membri UE sono stati obbligati a prevedere sanzioni penali nel caso dell'incitamento alla violenza o all'odio sulla base di razza, colore, origine, religione o credo, etnia e nazionalità nonché alla diffusione di materiale razzista o xenofobico e alla negazione, o trivializzazione del genocidio, dei crimini di guerra e dei crimini contro l'umanità nei suddetti ambiti. Gli Stati membri sono stati inoltre obbligati a considerare aggravante l'intento razzista o xenofobo;

2) la **direttiva 2000/78/CE**, per la pari dignità di trattamento in materia di condizioni di lavoro cui è stata data attuazione con il d.lgs. n. 216 del 2003 che, nel disciplinare tutte le forme di discriminazione riguardanti l'occupazione e le condizioni di lavoro, ha previsto anche l'adozione di misure necessarie affinché si tenga conto pure del diverso impatto che le stesse forme di discriminazione possono avere rispettivamente su donne e uomini;

# Common law e civil law

Peraltro, la **elencazione dei fattori discriminanti** contenuta nelle numerose direttive UE risponde maggiormente alla logica dei **Paesi di common law**, mentre è meno rilevante nei **Paesi di civil law**, nei quali, in via interpretativa, è più agevole tutelare tutte le situazioni, anche se, in ipotesi, non contemplate nell'elencazione stessa. E ciò si verifica, in particolare, in Italia ove il principio di razionalità-equità, sancito dall'**art. 3 Cost.** ha portata generale, come meglio si dirà più avanti.

# Interrelazioni tra diritto UE e CEDU

Quello delle discriminazioni è un campo in cui, oltre a potersi verificare sovrapposizioni e combinazioni **tra diritto interno, internazionale e comunitario** sono anche frequenti – e in aumento – le occasioni di **interrelazione tra diritto UE e CEDU e quindi tra Corte EDU e Corte di giustizia UE.**

Alla maggiore frequenza di tale ultima evenienza hanno contribuito, da un lato, l'emanazione della **Carta dei diritti fondamentali UE** (cui il Trattato di Lisbona ha attribuito lo stesso valore dei Trattati, art. 6) con conseguenti maggiori occasioni per la Corte di Giustizia di richiamare i diritti fondamentali in essa contemplati e, da un differente versante, la sempre più spiccata **sensibilità mostrata dalla Corte EDU ad occuparsi anche delle violazioni dei diritti socio-economici**, non rientranti direttamente nella Convenzione (ma contemplati nella Carta Sociale Europea Riveduta), anche dal punto di vista delle discriminazioni.

# Diversità tra le due Corti europee centrali

Deve essere sottolineato che vi sono **notevoli diversità** tra il metodo decisionale della Corte di Strasburgo (che è l'organo giurisdizionale del Consiglio di Europa, di cui fanno parte 47 Stati) e quello della Corte di Giustizia UE (che è l'organo giurisdizionale della UE, di cui fanno parte 27 Stati, dopo l'uscita del UK con la Brexit).

Dal punto di vista sostanziale, tale differenza è emblematicamente dimostrata dalla permanente validità dell'impostazione secondo cui, nell'ambito del sistema del Consiglio d'Europa, la Convenzione e quindi la Corte EDU sono dirette a tutelare **situazioni di particolare gravità**, quali sono normalmente quelle che si collegano a violazioni di diritti umani e non ad occuparsi direttamente delle violazioni dei diritti propri di tutti gli individui **“nella loro vita quotidiana” – contemplati dalla CSER** – compito, quest'ultimo, in cui rientra anche quello di rendere più efficace la tutela del principio di uguaglianza, al fine precipuo di colpire qualunque tipo di discriminazione.

# La CGUE e la Carta UE

Come si è detto, da quando è in vigore la **Carta UE**, la Corte di Giustizia fa riferimento alle sue disposizioni e, quindi, ai diritti fondamentali, con sempre maggiore frequenza.

Ciò accade specialmente – anche se con una comprensibile prudenza – in materia di discriminazioni, specialmente a quelle nel rapporto di lavoro nei confronti di **donne e disabili**, situazioni per le quali la CGUE ritiene praticabili anche «azioni positive».

# Azioni positive

Per «azioni positive» si intendono le misure – previste dalla normativa nazionale - volte alla **rimozione degli ostacoli** che di fatto impediscono la realizzazione di pari opportunità e che sono dirette a garantire l'uguaglianza sostanziale in favore di categorie di persone svantaggiate.

Al livello di normativa primaria UE la situazione è profondamente cambiata dopo l'adozione della **Carta dei diritti fondamentali della UE** (proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007), i cui artt. da 20 a 23 e 26 riconoscono rispettivamente in linea generale l'uguaglianza davanti alla legge, il rispetto da parte della UE della diversità culturale, religiosa e linguistica, il principio non discriminazione, il principio di parità tra uomini e donne e la necessità di adottare azioni positive soprattutto in particolare in favore sia delle donne sia dei disabili, anche nel rapporto di lavoro, sulla base dell'art. 19 TFUE 19 (ex articolo 13 del TCE) e dell'art. 153 TFUE (ex articolo 137 del TCE).

# Azioni positive solo per donne e disabili

In origine molte di queste **azioni positive sono state previste in favore delle donne lavoratrici** – spesso discriminate rispetto agli uomini a parità di lavoro – al fine di ridurre o eliminare gli ostacoli per quanto riguarda l'accesso al lavoro, la retribuzione, il licenziamento, la sicurezza sociale, i servizi, la tutela della maternità, le ferie, la formazione e la promozione professionali, le condizioni di lavoro (vedi, per tutte: CGUE sentenze 7 marzo 1991, C-10/90, Masgio, punti 18 e 1; 25 luglio 2008, C-127/08, Metock, punti 76-77; nonché 7 novembre 2002, C-333/00, Eila Päivikki Maaheimo).

In progresso di tempo la Corte di Giustizia si è aperta anche all'ammissibilità di azioni positive **in favore dei disabili** nel mondo del lavoro in linea generale sulla base della direttiva 2000/78, che mira a «stabilire un quadro generale per la lotta alle discriminazioni fondate sulla religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali, per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro al fine di rendere effettivo negli Stati membri il principio della parità di trattamento». Tale normativa di tutela è stata rafforzata dopo la Convenzione delle Nazioni Unite relativa ai diritti delle persone con disabilità, approvata a nome della Comunità europea con la decisione 2010/48/CE del Consiglio e l'approvazione della CDFUE.

# Necessario bilanciamento degli interessi in gioco

Peraltro, le azioni positive si traducono in una limitazione al principio di non discriminazione in quanto autorizzano a discriminare i soggetti non protetti per realizzare il fine di combattere una discriminazione in danno dei soggetti protetti. Pertanto, per la CGUE, ne va valutata la proporzionalità, caso per caso, senza privilegiare o censurare in linea astratta questo tipo di azioni positive, ma affermandola necessità per i legislatori nazionali di **bilanciare tutti gli interessi coinvolti**.

Per un quadro di insieme della giurisprudenza della CGUE si possono esaminare le, sentenze 17 ottobre 1995, C-450/93; Kalanke; 11 novembre 1997, C-409/95, Marshall; 28 marzo 2000, C-158/97, Badeck; 19 marzo 2002, C-476/99, Lommers; 29 novembre 2001, C-366/99, Griesmar; 30 settembre 2004, causa C-319/03, Briheche; 30 settembre 2010, C-104/09, Roca Álvarez. Nonché la sentenza 16 settembre 1999, C-218/98, Abdoulaye e a. c. Renault, nella quale la Corte si è pronunciata in senso positivo in merito ad una norma collettiva prevedente un assegno in favore delle sole donne che fruiscono del congedo di maternità perché destinato a compensare gli svantaggi professionali che le lavoratrici subiscono a seguito dell'allontanamento dal posto di lavoro. Invece, sentenza 6 luglio 2000, C-407/98, Abrahamsson e Anderson è stata ritenuta in contrasto con il diritto UE una disciplina legislativa che aveva introdotto in favore delle donne una discriminazione positiva nelle assunzioni nel settore dell'insegnamento superiore, mentre è stata considerata compatibile con il diritto UE una regola giurisprudenziale nazionale in forza della quale ad un candidato appartenente al sesso sottorappresentato può essere accordata la preferenza rispetto ad un concorrente dell'altro sesso, sempreché i candidati posseggano meriti equivalenti o quasi equivalenti, qualora le candidature siano oggetto di un esame obiettivo, che tenga conto della singola situazione personale di tutti i candidati.

# Azioni positive in ambito nazionale

Nel nostro ordinamento benché **l'art. 37 della nostra Costituzione** sancisca che «La donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore» - tuttora persistono **discriminazioni di genere** che nel mondo del lavoro. Pertanto, a partire dalla legge n. 125 del 1991, modificata dal d.lgs. 30 maggio 2005, n. 145 (di attuazione della direttiva 2002/73/CE) e attualmente sono principalmente disciplinate dal d.lgs. 11 aprile 2006, n. 198 (Codice delle pari opportunità tra uomo e donna, a norma dell'articolo 6 della legge 28 novembre 2005, n. 246) che ha, fra l'altro, abrogato molte delle precedenti norme discriminatorie, sono state previste azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro.

Peraltro, anche se l'attenzione all'equità di genere nel lavoro è aumentata, c'è ancora **molta strada da fare**. Infatti, da recenti rilevazioni risulta che **gender pay gap**, che si era ridotto fra il 2017 e il 2019, ha poi ripreso a crescere raggiungendo il 10% a fine 2023, il **tasso di occupazione** delle donne tra i 15 e i 64 anni in Italia è pari al 51,1%, sotto la media europea che si attesta al 64.9%. I lavoratori a tempo determinato e indeterminato sono per il 71% uomini e solo il 29% donne. Divario che si amplia per i **Dirigenti** (solo 21% di donne) ed è invece lievemente inferiore per Quadri e Impiegati.

Si conferma quindi non solo un **diverso trattamento retributivo e una maggiore difficoltà di ingresso delle donne nel mondo del lavoro**, ma anche la **persistenza del cd «soffitto di cristallo» per la progressione di carriera**.

# Alcune pronunce della CGUE

Fra le numerose pronunce della CGUE in materia di discriminazioni è sufficiente ricordare – a proposito di **discriminazione sul luogo lavoro per ragioni religiose** derivanti dall'uso del velo islamico da parte di dipendenti – le note e controverse **sentenze della Grande Sezione entrambe del 14 marzo 2017**, *Asma Bougnaoui* (assunta da una società come contratto di lavoro a tempo indeterminato, in qualità di ingegnere progettista) *e a.*, C-188/15 e *Samira Achbita* (assunta da una società in qualità di receptionis in forza di un contratto di lavoro a tempo indeterminato) *e a.*, C-157/15, nelle quali in due procedimenti introdotti rispettivamente dalla Corte di cassazione francese e dalla Corte di cassazione belga la CGUE ha affermato, tra l'altro, che il **divieto** per una lavoratrice di indossare un **velo islamico**, derivante da una norma interna di un'impresa privata che vieta di indossare in modo visibile qualsiasi segno politico, filosofico o religioso sul luogo di lavoro, **non costituisce una discriminazione diretta fondata sulla religione o sulle convinzioni personali.**

# Alcune pronunce (continua)

Molto interessante è anche la **sentenza della Grande Sezione 23 aprile 2020, causa C-507/18**, NH contro Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI – Rete Lenford, relativa ad un caso in cui un avvocato aveva affermato, nel corso di **un'intervista radiofonica**, di non volere assumere e di non volersi avvalere della collaborazione, nel proprio studio, di **persone omosessuali**. Nella sentenza, la Corte di Giustizia ha risposto alla domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla nostra Corte di cassazione nel senso che rientrano nella nozione di «condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro» contenuta all'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2000/78/CE anche le dichiarazioni rese da una persona nel corso di una trasmissione audiovisiva del tipo suindicato purché il collegamento tra dette dichiarazioni e le condizioni di accesso all'occupazione e al lavoro in seno a tale impresa non sia ipotetico e a prescindere dalla sussistenza o meno di una procedura di selezione di personale.

# Discriminazione per età

Nella **sentenza 20 aprile 2023, causa C 650/21, FW, CE** la CGUE ha affermato una serie di importanti principi con riguardo ad una fattispecie di **discriminazione per età nel pubblico impiego**.

In sintesi la Corte ha precisato che:

1) gli articoli 1, 2 e 6 della direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, in combinato disposto con l'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, devono essere interpretati nel senso che:

essi ostano ad una normativa nazionale in forza della quale l'inquadramento di un dipendente pubblico è determinato sulla base della sua anzianità nella tabella retributiva di un previgente regime retributivo giudicato discriminatorio;

2) il principio della parità di trattamento, quale sancito dall'articolo 20 della Carta dei diritti fondamentali, e il principio della certezza del diritto devono essere interpretati nel senso che:

essi ostano ad una normativa nazionale che prevede, per quanto riguarda i dipendenti pubblici per i quali una procedura volta a ridefinire la loro posizione nella tabella retributiva era pendente al momento della pubblicazione di una modifica legislativa del regime retributivo comprendente tale tabella, che le retribuzioni siano ricalcolate conformemente alle nuove peggiorative disposizioni relative alla data di riferimento comparativa;

3) gli articoli 1, 2 e 6 della direttiva 2000/78, in combinato disposto con l'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali, devono essere interpretati nel senso che:

essi non ostano ad una normativa nazionale che prevede che i periodi di apprendistato svolti presso un ente territoriale nazionale siano computati integralmente, nell'ambito della determinazione della data di riferimento comparativa, unicamente qualora il dipendente interessato sia stato assunto dallo Stato dopo una certa data, mentre i periodi di apprendistato siano computati per metà, essendo soggetti a una detrazione forfettaria, qualora il dipendente interessato sia stato assunto dallo Stato prima di tale data.

# Discriminazione per età e art. 2087 cc

Al riguardo va ricordata **Cass. Sez. lav. 5 novembre 2012, n. 18927** che, nell'esaminare una fattispecie di **vessazioni lavorative discriminatorie per età**, ha inaugurato un orientamento, ormai consolidato, secondo cui nella ipotesi in cui il lavoratore chieda il risarcimento del danno patito alla propria integrità psico-fisica in conseguenza di una pluralità di comportamenti del datore di lavoro e dei colleghi di lavoro di natura asseritamente vessatoria, il giudice del merito, pur nella accertata insussistenza di un intento persecutorio idoneo ad unificare tutti gli episodi addotti dall'interessato e quindi della configurabilità di una condotta di "mobbing", è tenuto a valutare se alcuni dei comportamenti denunciati - esaminati singolarmente, ma sempre in sequenza causale - pur non essendo accomunati dal medesimo fine persecutorio, possano essere considerati vessatori e mortificanti per il lavoratore e, come tali, siano ascrivibili a responsabilità del datore di lavoro, che possa essere chiamato a risponderne, nei limiti dei danni a lui imputabili.

# Mobbing, straining, burnout etc, non sono nozioni giuridiche

In base a questo indirizzo – ormai assunto al rango di **diritto vivente** - la nozione di mobbing - come quelle di straining, di burnout etc - sono **nozioni di tipo medico-legale, che non hanno autonoma rilevanza ai fini giuridici** e servono soltanto per identificare comportamenti che si pongono in contrasto con l'art. 2087 c.c. e con la normativa in materia di tutela della salute negli ambienti di lavoro- Pertanto, la reiterazione, l'intensità del dolo o altre qualificazioni della condotta sono elementi che possono eventualmente incidere sul quantum del risarcimento, ma non sull'an dello stesso, che prescinde dal dolo o dalla colpa datoriale. In base a questo principio, la Corte in più occasioni ha cassato la sentenza di merito che aveva rigettato la domanda di risarcimento da mobbing per l'assenza di comportamenti intenzionalmente vessatori, senza verificare se le condotte datoriali avevano generato un ambiente logorante e "stressogeno" per il dipendente (di recente: Cass. 21 febbraio 2024, n. 4664). Con la precisazione che grava sul lavoratore l'onere della prova della sussistenza del danno e del nesso causale tra l'ambiente di lavoro e il danno, mentre grava sul datore di lavoro l'onere di provare di aver adottato tutte le misure necessarie a prevenirlo (fra le tante: Cass. 26 febbraio 2024, n. 5061).

# Esatta qualificazione della domanda da parte del giudice

Inoltre in base al suddetto orientamento si è altresì sottolineato che l'effettuazione d'ufficio della anzidetta determinazione delle pretese **non trova ostacolo neppure nella eventuale originaria prospettazione della domanda giudiziale in termini di danno da mobbing**, in quanto si tratta piuttosto di una operazione di esatta qualificazione giuridica dell'azione che il giudice è tenuto ad effettuare, interpretando il titolo su cui si fonda la controversia ed anche applicando norme di legge diverse da quelle invocate dalle parti interessate, purché lasciando inalterati sia il petitum che la causa petendi e non attribuendo un bene diverso da quello domandato o introducendo nel tema controverso nuovi elementi di fatto (Cass. 23 marzo 2005, n. 6326; Cass. 1° settembre 2004, n. 17610; Cass. 12 aprile 2006, n. 8519; Cass. 10 luglio 2018, n. 18164).

Si è aggiunto che al fine della corretta individuazione della potenzialità lesiva (nei detti termini) delle indicate condotte si deve tenere anche degli esiti del **lungo processo evolutivo che si è avuto in ambito comunitario, sulla scorta della giurisprudenza della Corte di giustizia**, in materia di diritto antidiscriminatorio e antivessatorio, in genere e in particolare nei rapporti di lavoro, a partire dalla introduzione dell'art. 13 nel Trattato CE, da parte del Trattato di Amsterdam del 1997.

Tale processo, poi proseguito in sede comunitaria e nazionale, ha portato, nel corso del tempo e principalmente per effetto del recepimento di direttive comunitarie, alla conseguenza che anche nel nostro ordinamento **condotte potenzialmente lesive dei diritti fondamentali di cui si tratta abbiano ricevuto una specifica tipizzazione, come discriminatorie (in modo diretto o indiretto)**.

# Il principio di uguaglianza nella nostra Costituzione

In base alla consolidata **giurisprudenza costituzionale**, l'applicazione alla singola fattispecie della normativa internazionale (Convenzioni varie, specie ONU per le discriminazioni), comunitaria (direttive o Carta UE) così come della CEDU – con l'utilizzazione dei relativi strumenti ermeneutici, nel modo stabilito dalla stessa Corte costituzionale – presuppone che, almeno in tesi, sia ipotizzabile la eventuale operatività di un **plus di tutela** convenzionale o comunitaria rispetto a quella interna (vedi per tutte: sentenza n. 317 del 2009 e ordinanza n. 11 del 2011).

# Interpretazione conforme a Costituzione

Questo principio è di grande importanza, in quanto da esso si desume che, secondo la Corte costituzionale, il **criterio “principale”** da utilizzare è quello della interpretazione in conformità alla **nostra Costituzione** e che l'utilizzazione di norme internazionali o sovranazionali si giustifica solo se porta ad una tutela più efficace.

# Conformità al diritto UE e alla CEDU

Tale impostazione, trova riscontro :

- 1) per i rapporti diritto interno-diritto UE, anche nel “**principio di equivalenza**”, come inteso dalla CGUE;
- 2) per i rapporti diritto interno-CEDU, nell'**art. 53 della stessa Convenzione**, secondo cui l'interpretazione delle disposizioni CEDU non può implicare livelli di tutela inferiori a quelli assicurati dalle fonti nazionali.

# Svolta giurisprudenziale del 1987

L'applicazione di tale metodo in materia di diritto antidiscriminatorio comporta che noi italiani dobbiamo muovere dalla consapevolezza di avere a disposizione **uno strumento di tutela delle vittime molto efficace**, che può consentirci di contrastare qualunque tipo di discriminazione e, ove necessario, di utilizzare nel migliore dei modi la normativa di provenienza ONU, UE e CEDU.

Si tratta degli **artt. 2 e 3 Cost.**, come sono stati intesi dalla Corte costituzionale, a partire dalla nota **“svolta” giurisprudenziale del 1987** che portò il Giudice delle leggi a:

- a) modificare il proprio precedente consolidato indirizzo, secondo cui **l'art. 2 Cost.** veniva riferito soltanto ai diritti fondamentali garantiti da altre disposizioni della stessa Carta fondamentale, per affermare che il suddetto articolo contiene **un «elenco aperto», di diritti fondamentali**;
- b) nella stessa ottica, a dare “energica attuazione in numerosissime occasioni al principio di eguaglianza enunciato **dall'art. 3 Cost.**” considerato – nei suoi due commi – come “un dato rilevantissimo ed essenziale della Costituzione repubblicana”, che “riflette un'evoluzione politica per cui i singoli ed i vari ceti sociali, specialmente quelli popolari e meno fortunati, non debbono subire indebite limitazioni e discriminazioni”. Di qui la conseguenza che l'indicazione dei fattori di possibile discriminazione di cui al primo comma dell'articolo **non ha carattere tassativo**, ma si riferisce soltanto alle situazioni più frequenti.

# Massima espansione delle tutele

La Corte costituzionale da allora non ha mai abbandonato questa strada – come delineata dell'allora Presidente della Corte Francesco Saja – diretta a garantire la **massima espansione possibile delle tutele** delle posizioni giuridiche soggettive, specialmente in favore soggetti socialmente più deboli, che sono anche quelli per i quali il rischio di discriminazione è più alto.

# L'art. 3 della Costituzione

Per sintetizzare, sul punto, va detto che, nel nostro Paese, molto prima del recepimento della specifica normativa UE avverso le discriminazioni già si poteva reagire a simili comportamenti facendo applicazione sia dell'art. **3 Cost.** – disposizione che rappresenta un po' un *unicum* nell'ambito delle **Costituzioni degli Stati europei** – sia dell'**art. 15 dello Statuto dei lavoratori**, con riguardo al lavoro privato.

# Tante violazioni pochi ricorsi

Ciononostante, in ambito nazionale, i giudizi dinanzi ai giudici comuni in questa materia sono sempre stati – e sono tuttora – molto pochi rispetto alle violazioni, che purtroppo sono invece in costante aumento quantitativo e anche “qualitativo”, tanto da arrivare a volte a determinare le **c.d. nuove schiavitù**.

Con la precisazione che situazioni di super-sfruttamento, precarietà, impropria attribuzione di tutti i rischi al lavoratore considerato falsamente “autonomo” possono nascondersi anche nella **c.d. gig economy** (che prende il nome da «gig», l'ingaggio a serata degli spettacoli jazz del primo Novecento e che viene anche definita come “economia dei lavoretti”) che in alcuni casi può consistere in una nuova forma di caporalato, il **“caporalato digitale”**, caratterizzato dall'assenza di posti di lavoro – a tempo determinato o indeterminato – e dall'offerta di prestazioni lavorative, prodotti o servizi quando c'è richiesta, nonché da un penetrante controllo a distanza del lavoratore, tramite algoritmi (per questo si parla di “algocrazia”).

# Il lavoro dei rider e gli algoritmi che discriminano

In materia di lavoro dei rider (prevalentemente extracomunitari) per le piattaforme digitali molto interessante è la sentenza della **Corte di cassazione n. 1663 del 2020**, che con una articolata motivazione ha stabilito che per i rider non può parlarsi di lavoro autonomo; in presenza forme di collaborazione, continuativa e personale, realizzate con l'ingerenza funzionale dell'organizzazione predisposta unilateralmente da chi commissiona la prestazione.

Nella storica **pronuncia del 31 dicembre 2020 del Tribunale di Bologna** è stato poi riconosciuto in sede giudiziaria per la prima volta in Europa che l'algoritmo (nella specie Frank, l'algoritmo utilizzato dalla DELIVEROO) non è neutrale nelle sue decisioni ma è capace di discriminare in quanto riproduce all'infinito la "logica" dei suoi programmatori.

Una analoga impostazione si rinviene provvedimento del 22 luglio 2021 con il quale il **Garante per la protezione dei dati personali** - all'esito di una complessa istruttoria sui meccanismi usati dalla piattaforma di food delivery **Deliveroo Italy s.r.l.** per l'assegnazione degli ordini e la prenotazione dei turni di lavoro - ha ritenuto che tali meccanismi fossero basati sull'uso non trasparente di **algoritmi per la gestione dei rider** e in aperta violazione dello Statuto dei lavoratori e dell'accordo sindacale o dell'autorizzazione dell'Ispettorato del lavoro che regolano le attività lavorative in caso di controllo a distanza dell'operatore.

# «Razzismo degli algoritmi»

Quindi anche le nuove tecnologie non sono esenti dalle discriminazioni, non solo nel mondo del lavoro.

Da molti anni si parla del “**razzismo degli algoritmi**” – in particolare di quelli di riconoscimento facciale usati anche dalle forze dell'ordine – e in numerosi studi è stato dimostrato che quelli degli USA hanno un pregiudizio nei confronti delle minoranze etniche, in particolare dei neri, e delle donne.

# La valutazione degli studenti inglesi

Molto significativa è anche la vicenda dell'uso degli algoritmi per il calcolo del **voto finale scolastico in Gran Bretagna**, verificatasi ad agosto 2020.

In mancanza di un esame finale a causa dell'emergenza sanitaria, le autorità scolastiche della Gran Bretagna avevano deciso di far ricorso ad un algoritmo per calcolare il voto finale di migliaia di studenti, con un metodo diverso da quello usuale basato sulle votazioni finali dell'anno

Quando sono state pubblicate le valutazioni vi è stata una comprensibile rivolta: circa il 40% degli studenti si è ritrovato una votazione inferiore a quella reale, preclusiva dell'accesso all'Università, nella maggior parte dei casi.

**Il sistema algoritmico di votazione è stato quindi ritirato** e la valutazione è stata rinnovata affidandola esclusivamente al giudizio degli insegnanti.

Ma l'aspetto ancora più inquietante della vicenda inglese è che si è scoperto che il contestato abbassamento dei voti derivava da un pregiudizio sociale consistente del fatto che l'algoritmo tendeva a favorire gli studenti benestanti delle scuole private rispetto a quelli delle scuole pubbliche.

# Le discriminazioni in ambito lavorativo

Deve essere sottolineato che il diritto antidiscriminatorio – sia in ambito ONU sia in ambito UE – nella sua originaria impostazione si è preoccupato di tutelare come soggetti, per prime le **donne** e, dal punto di vista oggettivo, ha preso in considerazione per primo l'**ambiente lavorativo**.

# Accesso e svolgimento del rapporto

Inoltre, lo studio delle discriminazioni nel mondo del lavoro (ivi comprese le molestie e le violenze) ha avuto ampi approfondimenti con riguardo, sia all'**accesso al lavoro** (privato o pubblico) sia allo **svolgimento del rapporto di lavoro**.

# Ordinamento nazionale

Nel nostro ordinamento la rilevanza dell'individuazione di quali comportamenti possano integrare un trattamento discriminatorio sul luogo di lavoro – già disciplinata dall'art. 15 della legge n. 300 del 1970, più volte modificato in senso ampliativo – è ulteriormente aumentata per effetto prima della **c.d. Riforma Fornero** (legge n. 92 del 2012) e poi del d.lgs. 4 marzo 2015, n. 23.

Infatti, in questi ultimi provvedimenti si è previsto che il lavoratore licenziato per ragioni discriminatorie continua ad essere protetto con la forma di **tutela più forte** (ossia, con la reintegrazione nel posto di lavoro e il risarcimento integrale del danno).

# Corti europee centrali

Anche in ambito europeo si riscontrano molte pronunce delle Corti europee centrali aventi ad oggetto le discriminazioni in campo lavorativo, specialmente per ragioni etniche, di handicap, di sesso e/o per età e così via.

Del resto, non va dimenticato che la disciplina UE antidiscriminatoria ha assunto carattere di maggior rilievo grazie soprattutto alla **direttiva 2000/78/CE** (attuata con il d.lgs. n. 216 del 2003) che ha introdotto un quadro generale in materia di divieto di discriminazioni nel mondo del lavoro.

# Commissione UE

Peraltro, benché la suddetta direttiva – e la coeva direttiva 2000/43/CE (per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica) – alla fine del 2013 risultavano recepite nel diritto nazionale di tutti gli Stati membri, tuttavia tale normativa non risultava all'epoca – secondo una relazione della **Commissione europea del 17 gennaio 2014** – e non risulta oggi adeguatamente applicata nella pratica.

Nella suddetta relazione la Commissione rilevava, in particolare, che di fatto le autorità nazionali non garantivano ancora una protezione efficace alle vittime di discriminazione, in quanto il pubblico aveva **scarsa conoscenza dei propri diritti** al riguardo e quindi si registrava un livello insufficiente di segnalazione degli eventi discriminatori.

Purtroppo tutto questo si riscontra tuttora, benché siano passati tanti anni da quella relazione.

# Onere della prova

Tale situazione si registra anche in Italia, ove, fra l'altro, non si ha neppure adeguata conoscenza della normativa processuale specifica e soprattutto della norma **sull'onere della prova**, che per le differenze di genere è vigente nel nostro Paese fin dall'entrata in vigore della legge 10 aprile 1991, n. 125, anche se non ha avuto molte applicazioni.

In base a tale onere agevolato la presunta vittima della discriminazione deve fornire, anche tramite presunzioni, la prova di elementi fattuali idonei a rendere plausibile l'esistenza della discriminazione ed è il convenuto ad essere tenuto a provare l'insussistenza della discriminazione.

Una maggiore consapevolezza della normativa processuale si è registrato dopo le innovazioni introdotte dal **d.lgs. n. 150 del 2011** al fine di razionalizzare la disciplina dei procedimenti in materia di discriminazione, precedentemente sparsa in una pluralità di fonti legislative prive di un adeguato coordinamento legislativo.

# Dalla solidarietà alla concorrenzialità

Nei fatti in Europa e in Italia, in circa un ventennio, siamo arrivati ad una situazione nella quale aumenta la **“paura dell'altro”** e non solo aumentano, di minuto in minuto, le diseguaglianze e le discriminazioni ma si stimano addirittura dai 27 milioni ai 200 milioni di **nuovi schiavi nel mondo** – e quindi anche in Europa – in tutti i campi, ricomprendendo fenomeni quali prostituzione forzata, pedofilia, servitù domestica, sfruttamento di manodopera spesso clandestina, il prestito ad usura, il lavoro forzato, fino ad arrivare alla tratta di donne e bambini da sfruttare come strumenti del sesso oppure di forme di servitù matrimoniale.

# La schiavitù in Italia

Dalle rilevazioni della **Walk Free Foundation 2023**, l'Italia è risultata essere il secondo Paese europeo, dopo la Polonia, per numero effettivo di “nuovi schiavi” essendo state quantificate in **197.000** le persone costrette a lavori o matrimoni forzati (specialmente fra donne e bambini) e quindi in un totale più di dieci volte superiore a quello della Francia, che ha più o meno lo stesso numero di abitanti del nostro Paese.

Ci sono i nuovi schiavi dell'edilizia e dell'agricoltura, sia immigrati sia italiani, che possono anche arrivare a “**morire di fatica**”, con la bracciante italiana **Paola Clemente** e il bracciante indiano **Dalvir Singh** entrambi stroncati da **infarto** mentre lavoravano nei campi da ore sotto il sole, oppure possono essere lasciati per strada dal datore di lavoro agonizzanti dopo aver perso il braccio destro in un incidente sul lavoro in un'azienda agricola a Borgo Santa Maria, nelle campagne sempre della provincia di Latina, come è accaduto a **Satnam Singh**, un bracciante indiano di 31 anni assunto in nero per pochi euro l'ora.

# Autonomia economica e psicologica

Chi studia il fenomeno ha accertato che le persone che maggiormente rischiano di essere schiavizzate sono quelle che meno di altre sono dotate di **autonomia economica e/o psicologica**.

Quindi, **bambini, donne ma anche uomini privi dei mezzi** di sussistenza come accade in tutta Italia per i lavori agricoli o per quelli dell'edilizia ma anche in altri campi come la cura della persona e la ristorazione.

# Caporalato nazionale

Le fattispecie di sfruttamento lavorativo sono purtroppo numerose e si collegano al **caporalato** che riguarda sia lavoratori italiani sia (in maggior numero) lavoratori immigrati extra-UE ed è diffuso capillarmente in tutto il Paese specialmente nel settore agricolo ma anche in molti altri settori produttivi.

Si possono fare molti esempi di trattamenti disumani nei confronti di braccianti agricoli extracomunitari o italiani **in tutto il Paese** e specialmente in Puglia, Sicilia, Campania, Calabria e Lazio ma anche in molte Regioni del Nord ad esempio per la raccolta dell'uva (vedi: Rapporto Agromafie e caporalato, pubblicato nel 2022 dall'osservatorio Placido Rizzotto del sindacato CGIL, ove si stima che nei campi italiani vengano sfruttate circa 230mila persone, un quarto di tutti i braccianti).

Ma non vanno dimenticate le situazioni di sfruttamento lavorativo nei settori della vigilanza privata e dell'alta moda che sono state oggetto di importanti indagini da parte della Procura della Repubblica di Milano.

Si può anche ricordare l'allarme lanciato da Save the Children con il **rapporto 'Piccoli schiavi invisibili'** ove sono state denunciate le condizioni dei minorenni, vittime a rischio di tratta e di sfruttamento e che chiama in causa in particolare l'agro pontino quale area dove tale fenomeno è maggiormente diffuso.

# Normativa penale

A partire dalla **legge 11 agosto 2003, n. 228**, sono stati profondamente modificati gli articoli del codice penale sui reati di riduzione in schiavitù (articoli 600, 601, 602) includendo in tale nozione anche la costrizione a prestazioni lavorative e sessuali, l'accattonaggio e altre forme di sfruttamento.

É stata approvata poi la **legge 29 ottobre 2016, n. 199** sul contrasto al caporalato, che era attesa da decenni.

# Prevenire è meglio che punire

Si tratta di strumenti importanti che vanno fatti funzionare al meglio, ma la cosa migliore sarebbe – almeno per le situazioni lavorative – cercare, attraverso i controlli, di **prevenire la deriva penalistica.**

Mentre per lottare contro le situazioni di vera e propria schiavitù e di **tratta degli esseri umani**, è necessario raggiungere un'azione comune e omogenea tra **tutti gli Stati europei** ed extraeuropei interessati, visto che siamo in presenza di fenomeni che vanno ben oltre i confini dei singoli Stati.

# Risposte della giurisprudenza

Quando i lavoratori riescono – direttamente o tramite i sindacati – a **denunciare** la situazione di sfruttamento subita – di per sé discriminatoria - le risposte della giurisprudenza sono positive, sia n ambito penale, sia nell'ambito delle controversie in materia di protezione dei migranti, sia in ambito lavoristico.

# Giurisprudenza penale

Tra le tante decisioni emesse in sede penale si possono ricordare:

- a) **la sentenza n. 2805 del 2021, emessa a seguito di giudizio abbreviato dal Gup presso il Tribunale di Milano**, nell'ambito del noto caso "Uber" (relativo allo sfruttamento dei riders impiegati nella consegna del cibo a domicilio), è stato previsto il primo caso di applicazione dell'art. 603-bis c.p. ad un'ipotesi di caporalato digitale nell'ambito della Gig Economy;
- b) **la sentenza n. 24577 del 21 giugno 2024 della IV sezione della Cassazione penale** in un caso di caporalato nell'edilizia in Toscana. ha respinto il ricorso degli imputati,, confermando la condanna a 2 anni e 6 mesi di reclusione patteggiata con il tribunale di Prato, precisando le organizzazioni criminali non possono sfuggire alla giustizia semplicemente per la mancata consumazione dei reati pianificati.
- c) **la sentenza n. 32770 del 21 agosto 2024 della III Sezione penale della Corte di cassazione** che, con riguardo ad una fattispecie di molestie, atti persecutori e intimidatori posti in essere da un professore universitario di Medicina legale nei confronti delle specializzande, ha ribadito l'orientamento secondo cui sussiste il reato di atti persecutori (c.d. stalking lavorativo di cui all'art. 612-bis cod. pen) in caso di «mobbing del datore di lavoro che ponga in essere una mirata reiterazione di plurimi atteggiamenti convergenti nell'esprimere ostilità verso il lavoratore dipendente, preordinati alla sua mortificazione ed isolamento nell'ambiente di lavoro, tali da determinare un vulnus alla libera autodeterminazione della vittima, così realizzando uno degli eventi alternativi previsti dall'art. 612-bis cod. pen. (Nello stesso senso: Cass, pen. 14 settembre 2020, n. 31273, per una fattispecie in cui il lavoratore era stato esposto a plurimi atti vessatori, quali il fisico impedimento a lasciare la sede di lavoro e l'abuso del potere disciplinare, culminati in un licenziamento pretestuoso e ritorsivo, tale da far insorgere nello stesso uno stato di ansia e di paura ed indurlo a modificare le proprie abitudini di vita).

# Giurisprudenza in materia di protezione internazionale

**Cass. civ., sez. I, 3 febbraio 2023, n. 3393** ha cassato la decisione di merito, pronunciando il seguente principio di diritto:

«in tema di protezione umanitaria, nel regime vigente “ratione temporis”, anteriore all’entrata in vigore del d.l. 4.10.2018, n. 113, convertito, con modificazioni, dalla legge 1.12.2018, n. 132, ove sia **allegata e documentata una situazione di sfruttamento lavorativo di cui sia stato vittima il cittadino straniero**, il giudice del merito, con piena cognizione, è tenuto ad accertare la sussistenza o meno dei presupposti stabiliti dalla pertinente normativa, nel testo “ratione temporis” applicabile nella specie, alla luce delle acquisizioni istruttorie fornite dalla parte, inclusi gli accertamenti eseguiti in sede penale, in particolare, quanto al regime protettivo dettato dal comma 12 quater cit., essendo per il **permesso di soggiorno per motivi umanitari**, concesso in favore del cittadino straniero vittima di particolare sfruttamento lavorativo, ai sensi dall'art. 22, comma 12-quater, del d.lgs. n. 286 del 1998, da richiedere, oltre alla condizione di particolare sfruttamento lavorativo, la denuncia del cittadino straniero e la sua cooperazione nel procedimento penale a carico del datore di lavoro, solo in via alternativa, e non cumulativa».

# Giurisprudenza del lavoro

La Sezione Lavoro della **Corte d'appello di Torino**, con una **importante sentenza 24 luglio 2024**, ha esaminato un caso riguardante lo sfruttamento lavorativo di un bracciante agricolo di Mombarcaro, provincia di Cuneo da parte di un'azienda, per la quale il lavoratore aveva prestato servizio per sei anni e mezzo (da fine 2011 a inizio 2018) in modo irregolare essendo stato inquadrato con orario di lavoro di 39 ore settimanali, ma era invece costretto a lavorare 58 ore su sette giorni su sette, incluse quattro ore di domenica.

La Corte ha accolto il ricorso della Flai-Cgil di Mondovì, cui il lavoratore si era rivolto ed ha condannato il datore di lavoro a versare un **risarcimento di 50mila euro**.

Si tratta di un precedente molto significativo.

# Il ruolo della società civile

Comunque, anche in sede ONU, si considera auspicabile che la “società civile organizzata” faccia da **pungolo esterno** al processo decisionale in senso stretto, onde sollecitare spinte in avanti, ad esempio chiedendo di valutare la ricchezza di un Paese non solo facendo riferimento alla misurazione del risultato economico (il PIL), ma invece applicando un sistema di misurazione appropriata della qualità del processo di sviluppo (la produttività), in relazione proprio alla necessità di porre al centro dell'attenzione il **trinomio ambiente-salute-lavoro** di qualità, da anni richiamato dall'OIL.

# La Corte di cassazione

Se le discriminazioni sono, per noi, innanzi tutto violazioni dell'art. 3 Cost., questo vuol dire che il contrasto alle discriminazioni rientra nella **funzione di nomofilachia** – assegnata dall'ordinamento alla Corte di cassazione dall'art. 65 dell'ordinamento giudiziario, di cui al r.d. 30 gennaio 1941, n. 12 – secondo cui: “la Corte suprema di cassazione, quale organo supremo della giustizia, assicura l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge, l'unità del diritto oggettivo nazionale”. Infatti, – come precisato anche dalla ordinanza n. 149 del 2013 della Corte costituzionale – le fondamenta di tale funzione poggiano sul **principio costituzionale di eguaglianza (art. 3 Cost.)**, in forza del quale casi analoghi devono essere giudicati, per quanto possibile, in modo analogo, sicché la funzione istituzionale della Corte di cassazione è proprio quella di fare sì che l'interpretazione delle norme avvenga con gli stessi criteri in tutto il territorio nazionale.

**In molte occasioni, la Corte di cassazione si trova ad esaminare situazioni di discriminazione.**

# La dignità nel lavoro

Si tratta di situazioni nelle quali viene in considerazione il rispetto della dignità dei lavoratori che, come di recente ha rilevato il **Presidente Sergio Mattarella**, è un obiettivo che «**non è stato ancora pienamente raggiunto**» né a livello nazionale né a livello internazionale.

# Donne e disabili

Così come per la CGUE anche per la Corte di cassazione in materia di lavoro i casi più frequenti di discriminazioni riguardano **le donne e i disabili**, mentre sono pochi i ricorsi attinenti gli immigrati e le altre categorie di soggetti vulnerabili, peraltro anch'esse molto numerose e negli ultimi tempi in aumento (a partire da quelle per ragioni etniche).

Deve anche essere ricordato che l'impostazione del diritto UE in materia è nel senso di risolvere i problemi **principalmente tramite mediazione o conciliazione**, secondo la normativa e le prassi nazionali, senza precludere la possibilità di intraprendere un'azione legale quando la risoluzione alternativa non si rivela proficua. Questa impostazione è stata rafforzata nelle **recenti direttive del 2023 e 2024** volte anche a dare un ruolo più significativo in materia agli **organismi di parità**

Per alcune tra le più recenti pronunce della Corte di cassazione riguardanti le discriminazioni nei confronti delle donne si rinvia a quanto detto sopra.

# Discriminazioni nei confronti dei lavoratori malati o disabili

Molto innovativa è la **recente giurisprudenza della Corte di cassazione** in materia di discriminazioni nei confronti dei lavoratori disabili che ha seguito la strada tracciata dalla CGUE.

La prima tappa di questa strada è rappresentata dalla distinzione dello stato di malattia rispetto quello di disabilità, con la precisazione che:

- a) per la determinazione dello **stato di malattia** va fatto riferimento alla definizione di salute non come “semplice assenza dello stato di malattia o di infermità”, ma come “stato di completo benessere fisico, mentale e sociale”, originariamente contenuta nel Preambolo della Costituzione dell’Organizzazione Mondiale della Sanità OMS (oppure World Health Organization, WHO, entrata in vigore il 7 aprile 1948), cui si riferiscono tutte le Carte internazionali in materia – a partire dalla importante Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità – e che è stata espressamente riprodotta nell’art. 2, comma 1, lettera o) del TU di cui al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (vedi, per tutte: Cass., Sez. Lav. 7 giugno 2024, n. 15957 e 9 novembre 2016, n. 22776);
- b) per la definizione dello **stato di disabilità** va adottata quella contenuta nell’articolo 1 della Convenzione ONU sui diritti dei disabili (vedi per tutte Cass. Sez. Lav. 9 marzo 2021, n. 6497) secondo cui: «per persone con disabilità si intendono coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che in interazione con barriere di diversa natura possono ostacolare la loro piena ed effettiva partecipazione nella società su base di uguaglianza con gli altri». Con la duplice precisazione che: (i) la discriminazione fondata sulla disabilità include anche il rifiuto di un accomodamento ragionevole (vedi Cass. Sez. Lav. 22 maggio 2024, n. 14307, secondo cui Il licenziamento motivato dalla sopravvenuta inidoneità fisica del lavoratore allo svolgimento delle mansioni intimato in violazione dell'obbligo di adottare "accomodamenti ragionevoli realizza una discriminazione diretta ed è pertanto nullo, con conseguente applicazione della tutela reintegratoria piena di cui all'art. 18, commi 1 e 2, St.lav.

# Solo due situazioni

Poiché tali **definizioni sono molto ampie** in esse si possono far rientrare tutte le situazioni patologiche che possono colpire il lavoratore (e.g. disabilità certificata che è comunque una disabilità rispetto alla quale la certificazione si pone come un elemento richiesto, volta per volta, per determinate finalità oppure fragilità, che a seconda dei casi può essere considerata una malattia o una vera e propria disabilità), così contribuendo in modo significativo alla chiarezza e all'efficacia della relativa disciplina.

La Convenzione ONU per i diritti dei disabili anche per il rapporto di lavoro è il testo-base da considerare, tanto che con la **sentenza 4 luglio 2013, C-312/11** la CGUE confermando l'impianto accusatorio della Commissione europea (che aveva avviato una procedura di infrazione) ha condannato il nostro Paese sul principale rilievo secondo cui "le garanzie e le agevolazioni previste a favore dei disabili in materia di occupazione dalla normativa italiana non riguardano tutti i disabili, tutti i datori di lavoro e tutti i diversi aspetti del rapporto di lavoro". Sicché, in tal modo il nostro Paese era venuto meno al suo obbligo di recepire correttamente e completamente l'art. 5 della direttiva 2000/78/CE, che prevede un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, con riguardo anche ai disabili.

# Tutti i lavoratori disabili vanno tutelati allo stesso modo

Per effetto di tale pronuncia si è stabilito che la disciplina nazionale in materia deve essere interpretata in senso conforme alle statuizioni della CGUE, anche sulla base dell'art. 3, comma 3-bis, del d.lgs. n. 216 del 2003 – che ha previsto l'obbligo per i datori di lavoro pubblici e privati di adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità ed è stato inserito con il d.l. n. 76 del 2013 (convertito dalla legge n. 99 del 2013) per dare attuazione alla citata sentenza della CGUE 4 luglio 2013, C-312/11, Commissione c. Italia – e, quindi, nel senso di tutelare indistintamente tutti i lavoratori che si trovino in condizione di **disabilità – originaria o sopravvenuta – qualunque ne sia la causa, lavorativa o extra lavorativa**. Con la duplice precisazione che: a) la discriminazione fondata sulla disabilità include ogni forma di discriminazione, compreso il rifiuto di un accomodamento ragionevole; b) le norme nazionali non conformi a detta disciplina sono disapplicabili.

L'art. 2 della Convenzione ONU stabilisce che per **“accomodamenti ragionevoli”** si intendono le modifiche e gli adattamenti necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali.

# Molestie e violenze nel luogo di lavoro

Sia la malattia sia la disabilità possono dare luogo a discriminazioni (del datore di lavoro, dei dirigenti, dei colleghi etc.) e, possono anche causare **molestie e violenze sul luogo di lavoro** le quali, come si è detto, per la UE e l'OIL (a prescindere dalla sanzionabilità in sede penale prevista dagli ordinamenti nazionali) rientrano nel diritto antidiscriminatorio.

# Carattere oggettivo delle discriminazioni e percezione del fattore discriminante

Come tutte le discriminazioni, anche quelle nei confronti dei disabili hanno **carattere oggettivo** nel senso che possono realizzarsi indipendentemente dalla prova dell'elemento intenzionale del soggetto che le pone in essere, come si è detto sopra.

Va comunque ribadito che ciò però non esclude che esse non possano configurarsi se il soggetto che ne dovrebbe essere autore non ha avuto la **percezione del potenziale fattore discriminante**.

Al riguardo si devono considerare diversi elementi:

- a) mentre la **discriminazione diretta è assoluta** quella indiretta è relativa in quanto il trattamento differenziato può non essere considerato discriminatorio se adeguatamente giustificato dal datore di lavoro;
- b) tra i molteplici fattori discriminanti ve ne sono alcuni **immediatamente percepibili** nel nostro mondo del lavoro come il genere sessuale, l'orientamento sessuale, l'età (sia per i giovani sia per gli anziani), le caratteristiche fisiche, i tratti somatici, l'altezza, il peso, l'origine etnica (impropriamente: la razza), mentre **altri non hanno questa caratteristica** fra questi ultimi rientrano lo stato di salute (ad esempio: gravidanza), la malattia e la disabilità.

# Comunicazione da parte del lavoratore delle proprie condizioni di salute

Questi ultimi fattori discriminanti oltre a non essere immediatamente percepibili sono **protetti dalla legislazione UE in materia di privacy**, che prevede il generale divieto di trattamento dei dati relativi alla salute, a meno che non sia lo stesso titolare a disporne.

Pertanto, è evidente che se il potenziale autore della discriminazione (nella specie: datore di lavoro) non viene informato in modo congruo delle condizioni di salute e/o di disabilità della/del dipendente la **discriminazione non può proprio configurarsi**.

Del resto, nei **casi decisi dalla CGUE** in materia – molti dei quali in materia di licenziamento dei disabili – si precisa che al datore di lavoro erano state **comunicate le specifiche condizioni di salute o di disabilità del lavoratore** (fra le altre: CGUE, la famosa sentenza 17 luglio 2008, Coleman , C-303/06; sentenze 11 luglio 2006, C-13/05, Sonia Chacón Navas; 11 aprile 2013, HK Danmark, cause riunite C-335/11 e C-337/11; 18 gennaio 2018, in causa C-270/16, Carlos Enrique Ruiz Conejero; 11 settembre 2019, DW c. Nobel Plastiques Ibérica SA, C-397/18; 15 luglio 2021, XX c. Tartu Vangla, C-795/19; 10 febbraio 2022, XXXX / HR Rail SA, C-485/20 .

In senso conforme la **Corte di cassazione** ha sottolineato che chiedere che vi sia una simile corretta comunicazione corrisponde al “canone di **correttezza e buona fede** che presidia ogni rapporto obbligatorio contrattuale ai sensi degli artt. 1175 e 1375 cod. civ.” (vedi Cass. SU n. 5457 del 2009) e che è “immanente all’intero sistema giuridico, in quanto riconducibile al dovere di solidarietà fondato sull’art. 2 Cost.” (vedi per tutte: Cass. civ. Sez. Lav. 9 marzo 2021, n. 6497).

# Altri elementi della fattispecie

Altri elementi da considerare sono i seguenti:

c) l'attribuzione del suddetto valore alla suindicata comunicazione - che risulta nella descrizione del caso delle sentenze della CGUE - vuol dire leggere tali decisioni in modo corretto in quanto esse così come quelle della Corte EDU sono emanate **secondo le regole del common law**, per le quali la descrizione del caso deciso è essenziale per stabilire la corretta efficacia della pronuncia;

d) Il datore di lavoro **ha l'obbligo di informare il dipendente** sulle regole che governano la malattia e/o disabilità del dipendente, comprese quelle relative al comportamento, come si desume dal d.lgs. 27 giugno 2022, n. 104 di "Attuazione della direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea";

e) il **regime agevolato dell'onere della prova** che, grazie alla normativa UE – e alle sentenze della CGUE – ormai è inserito nel nostro ordinamento e sicuramente rappresenta, dal punto di vista processuale, uno strumento prezioso per le vittime delle discriminazioni, comporta che la parte ricorrente è tenuta a dimostrare una ingiustificata differenza di trattamento o anche solo una posizione di particolare svantaggio dovute al fattore di rischio che viene in considerazione in termini tali da integrare una presunzione di discriminazione, restando, per il resto, a carico del datore di lavoro l'onere di dimostrare le circostanze inequivoche, idonee a escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria della condotta (vedi per tutte: Cass. Sez. Lav.26 febbraio 2021, n. 5476 e Cass. Sez. Lav. 3 febbraio 2023, n. 3361). Dimostrazione ammissibile solo in caso **di discriminazione indiretta essendo quella diretta di carattere assoluto.**

# Discriminazioni dirette e indirette: diversa disciplina

f) in caso di disabilità (e non di semplice malattia) viene in considerazione l'obbligo del datore di lavoro di trovare **“accomodamenti ragionevoli”** onde evitare il licenziamento, purché questo avvenga senza oneri sproporzionati dal punto di vista economico e dell'organizzazione dell'ambiente di lavoro, sempre che la vicenda sia inquadrabile come discriminazione indiretta, mentre se si tratta di discriminazione diretta il divieto è assoluto;

g) nella stessa ottica secondo la CGUE (spec. sentenza 18 gennaio 2018, in causa C-270/16, Carlos Enrique Ruiz Conejero) in base all'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), i), della direttiva 2000/78/CE (in materia di discriminazione indiretta) un datore di lavoro non può licenziare un lavoratore in ragione di **assenze intermittenti dal lavoro** notoriamente dovute a malattie imputabili allo stato di disabilità di cui soffre il lavoratore, tranne che nell'ipotesi in cui il giudice del rinvio accerti che l'applicazione di tale disciplina ostacoli il perseguimento dell'obiettivo legittimo di lottare contro l'assenteismo. Ma va sottolineato che, anche in questo caso, nella fattispecie esaminata dalla CGUE il lavoratore aveva comunicato al suo datore di lavoro tutte le assenze per malattia nei termini e nelle forme prescritti, mediante certificati medici che specificavano la ragione di tali assenze e la loro durata.

# Assenze per malattia dei disabili e comporto

In quest'ultima sentenza la CGUE ha precisato l'applicazione – per le assenze intermittenti per ragioni di salute - del **periodo di comportamento breve** come per i lavoratori non disabili, costituisce condotta datoriale indirettamente discriminatoria e perciò vietata. E l'evidenziato profilo di discriminatorietà prescinde dalla fonte legislativa o contrattuale collettiva della regolazione del comportamento o di meccanismi simili. Quel che rileva è l'approdo interpretativo, necessitato dalla normativa europea trasposta in quella domestica, secondo il quale il rischio aggiuntivo di essere assente dal lavoro per malattia di un lavoratore disabile deve essere tenuto in conto nell'assetto dei rispettivi diritti e obblighi in materia.

Di recente **Cass. civ., Sez. Lavoro, 31 marzo 2023, n. 9095**, richiamando la suddetta sentenza della CGUE - con riferimento ad una ipotesi di licenziamento di un disabile per superamento del periodo di comportamento, ha stabilito che costituisce discriminazione indiretta l'applicazione dell'ordinario periodo di comportamento breve al lavoratore disabile, in quanto la mancata considerazione dei rischi di maggiore morbilità dei lavoratori disabili, proprio in conseguenza della disabilità, trasmuta il criterio, apparentemente neutro, del computo del periodo di comportamento breve in una prassi discriminatoria nei confronti del particolare gruppo sociale protetto di appartenenza perché in posizione di particolare svantaggio.

Nella stessa ottica **Cass. Sez. Lav. 22 maggio 2024, n. 14316** ha precisato che la conoscenza dello stato di disabilità del lavoratore - o la possibilità di conoscerlo secondo l'ordinaria diligenza - da parte del datore di lavoro fa sorgere l'onere datoriale di individuare possibili accomodamenti ragionevoli imposti dall'art. 3, comma 3-bis, d.lgs. n. 216 del 2003, ma la relativa adozione è ostacolata da un comportamento ostruzionistico del lavoratore perché presuppone l'interlocuzione ed il confronto tra le parti, che costituiscono una fase ineludibile della fattispecie complessa del licenziamento de quo.

# Giurisprudenza di merito

Tali principi trovano riscontro in molte pronunce dei **giudici del merito** (anteriori e successive a quella della Corte di cassazione) nelle quali è stato considerato non compiuto il periodo di comporta, sul cui superamento si fondava il licenziamento di un disabile, perché nel relativo calcolo non erano state distinte le assenze per semplici malattie da quelle (non computabili) per patologie correlate alla disabilità. Di qui la dichiarazione di nullità del licenziamento per la violazione della norma imperativa di cui all'art. 2110m secondo comma, cod. civ., con conseguente applicazione della tutela prevista dal primo comma dell'art. 18 St. Lav. e con il diritto alla reintegrazione nel posto di lavoro.

Si è aggiunto che, in linea generale, applicare in modo indistinto la disciplina del licenziamento per superamento del periodo di comporta sia nei confronti dei lavoratori affetti da patologie transitorie che di disabili originari o divenuti tali, nel corso del rapporto di lavoro, per malattia grave ed irreversibile rappresenta **una forma di discriminazione indiretta** (Corte d'appello di Firenze, 4 novembre 2021; Corte d'appello di Brescia, 23 giugno 2022; Corte d'appello di Venezia, 28 luglio 2022 n. 483; Corte d'appello di Trieste, 3 marzo 2023, n. 25; Corte d'appello di Napoli, 17 gennaio 2023; Corte d'appello di Milano, 20 febbraio 2023, n. 182; Corte d'appello di Genova, 21 luglio 2021, n. 211).

# Partire dalla Costituzione

In conclusione per avvicinarsi al diritto antidiscriminatorio secondo l'insegnamento della Corte costituzionale l'interprete nazionale per prima cosa deve considerare la **normativa nazionale (a partire dalla Costituzione)** e solo successivamente deve prendere in considerazione la normativa internazionale e/o sovranazionale, sempre che ciò consenta di ottenere un aumento della tutela del diritto lesa, come, ad esempio accade, nel caso dell'applicazione della Convenzione ONU per i disabili.

Comunque, in realtà già **l'art. 3 della Costituzione**, come interpretato dalla Corte costituzionale, consente di prendere in considerazione la maggior parte delle fattispecie.

# Le discriminazioni sono quotidiane

Ma si deve sottolineare che, anche senza arrivare alle situazioni estreme delle nuove schiavitù e della violenza domestica, le **discriminazioni sono molto diffuse nella vita di tutti i giorni e non risparmiano nessuno.**

Basta pensare – a titolo di esempio - al trattamento che il 6 aprile 2021 nel corso di una visita ufficiale della UE ad Ankara tempo fa è stato riservato alla Presidente della Commissione UE **Ursula Von der Leyen** in quanto donna dal Presidente della Turchia Recep Tayyip Erdoğan, negandole una sedia per sedersi, alla pari, accanto allo stesso Presidente turco al Presidente del Consiglio europeo, il belga Charles Michel.

Del resto, pochi giorni prima, Erdoğan aveva ritirato la Turchia dalla Convenzione di Istanbul, il trattato internazionale che ha l'obiettivo di prevenire la violenza contro le donne.

# Il rapporto su Scotland Yard

E basta pensare al **rapporto su Scotland Yard** - lo scorso anno pubblicato e curato da Louise Casey, membro della Camera dei Lord - dal quale è emerso che il corpo di polizia più importante del Regno Unito è istituzionalmente razzista, misogino, sessista e omofobo e che, se non abbandona immediatamente tali comportamenti, rischia di essere smantellato

# Un impegno civile di tutti

Per combattere le discriminazioni e tutte le loro degenerazioni, salva la possibilità per le vittime di difendersi in sede giudiziaria, siamo tutti chiamati a diffondere prassi e **comportamenti “fisiologicamente” corretti** e rispettosi del principio di eguaglianza, visto che le discriminazioni, quali comportamenti “patologici”, dovrebbero rappresentare delle eccezioni.

Si deve essere consapevoli del fatto che è il gioco lo stesso **principio democratico**, secondo cui il benessere di ciascuno si misura con quello degli altri consociati, come si è detto.

Questo vale anche nel **rapporto tra Pubblica Amministrazione e cittadini, così come nel rapporto tra gli Stati membri della UE.**

# Europa sociale

Nell'ultimo decennio l'Unione europea ha mostrato soprattutto il suo **volto mercantilistico**.

Però tra i quattro impegni assunti formalmente tra gli Stati UE a Roma il **27 marzo 2017** – nel sessantesimo anniversario dei Trattati istitutivi della CEE – è molto significativa la presenza anche della tutela e della realizzazione dell'**Europa sociale**.

Speriamo che questa impostazione venga mantenuta e sviluppata perché la UE – nonostante le crisi, i fili spinati, le uscite e la retorica anti-UE da parte di alcuni leader politici – continui a portare avanti **una serie di valori** che vale la pena di tramandare alle nuove generazioni.

E che sono essenziali per giungere alla conclusione dei **terribili conflitti in Ucraina e in Medio Oriente a noi così vicini**.

# La fratellanza

Perché la Dichiarazione Universale dei diritti umani del 1948 - che è la fonte originaria del diritto antidiscriminatorio attuale - all'art. 1 stabilisce che: “Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti” e che: “Essi sono dotati di ragione e di coscienza e devono agire gli uni verso gli altri in **spirito di fratellanza**”.

# **Imparare a vivere insieme come fratelli**

E noi:

«Abbiamo imparato a volare come gli uccelli, a nuotare come i pesci, ma non abbiamo ancora imparato la semplice arte di vivere insieme come fratelli» (Martin Luther King).

Ma siamo sempre in tempo!

**Grazie per l'attenzione**

