



Tutela delle vittime di discriminazione: questioni processuali e rimediali

MAURO MOLLO

Effettività dei rimedi

- ▶ Nessuna norma processuale è neutra (S. Chiarloni) → lo strumento di tutela è tutela
- ▶ Necessario distinguere cosa è discriminazione vietata da cosa non lo è
 - ▶ normativa antidiscriminatoria un plus di tutela;
 - ▶ può essere illecito anche qualcosa che non sia discriminatorio;
 - ▶ discriminazioni non previste dalla normativa europea e italiana;
- ▶ Molestie: sono o no discriminazione?
 - ▶ In ogni caso, stesso regime processuale

Strumenti di tutela: azioni collettive

- ▶ art 37 d.lgs. 198/2006:
 1. «Qualora le consigliere o i consiglieri di parità regionali e, nei casi di rilevanza nazionale, la consigliera o il consigliere nazionale rilevino l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori diretti o indiretti di carattere collettivo (...)»
 2. «(...) possono proporre ricorso davanti al tribunale in funzione di giudice del lavoro o al tribunale amministrativo regionale (...)»
- ▶ Organo individuato come legittimato ad agire per tutelare interessi collettivi
 - ▶ Strumento sostanzialmente inutilizzato

Strumenti di tutela: azioni individuali

Cumulo di riti applicabili:

- ▶ art. 28 d.lgs. 150/2011
- ▶ art. 38 d.lgs. 198/2006
- ▶ art. 441 *quater* c.p.c.
- ▶ art. 28 legge 300/1970

Strumenti di tutela: art. 28 d.lgs. 150/2011

- ▶ Rito semplificato di cognizione (ora art. 281 *decies* e seguenti c.p.c.)
 - Simile a rito lavoro (fissazione con decreto, unico atto per entrambi);
 - Sentenza a verbale o nei 30 giorni successivi;
 - Dubbio se può convertire il rito in ordinario;
- ▶ Competenza: domicilio del ricorrente;
 - Inderogabile? La norma nulla dice
- ▶ Onere della prova semplificato (vedi in seguito)
- ▶ Contenuto sentenza orientato a rimuovere la discriminazione

Strumenti di tutela: art. 38 d.lgs. 198/2006

- ▶ Rito *ad hoc*: simile a art. 28 legge 300/1970
 - Fase sommaria seguita da fase eventuale di opposizione (quest'ultima secondo art. 413 e seguenti c.p.c.);
- ▶ Legittimazione: lavoratrice, organizzazione sindacale, Consigliera di parità
- ▶ Competenza: dov'è avvenuto il comportamento;
 - Inderogabile? La norma nulla dice
- ▶ Onere della prova semplificato (art. 44; vedi in seguito)
- ▶ Contenuto decreto orientato a rimuovere la discriminazione
 - Tutela sanzionatoria se inosservato

Strumenti di tutela: art. 441 *quater* c.p.c.

- ▶ Solo per licenziamento discriminatorio: «Le azioni di nullità dei licenziamenti discriminatori, ove non siano proposte con ricorso ai sensi dell'articolo 414, possono essere introdotte, ricorrendone i presupposti, con i riti speciali. La proposizione della domanda relativa alla nullità del licenziamento discriminatorio e alle sue conseguenze, nell'una o nell'altra forma, preclude la possibilità di agire successivamente in giudizio con rito diverso per quella stessa domanda».
 - Rito lavoro;
 - Curiosa previsione di inammissibilità

Strumenti di tutela: art. 28 legge 300/1970

- ▶ Fase sommaria seguita da fase eventuale di opposizione (quest'ultima secondo art. 413 e seguenti c.p.c.);
- ▶ Legittimazione: organismi locali delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative;
- ▶ Necessaria violazione *anche* delle prerogative del sindacato

Aspetti processuali: errore di rito

- ▶ Previsione art. 38 d.lgs. 198/06 e 441 quater c.p.c. → negli altri casi?
 - ▶ Mutamento rito: art. 28 d.lgs. 150/2011 è rito ordinario, anche se semplificato;
 - ▶ Inammissibilità: no previsione normativa;
- ▶ Competenza su prospettazione della domanda: se richiesta tutela antidiscriminatoria, irrilevante che sia in ambito lavoro (Cass. 3936/2017)
- ▶ Probabile cumulo di *causae petendi*: uso art. 40 c.p.c. (implicitamente ammesso da Cass. 30843/23)
- ▶ Una volta scelta la strada, si seguono le regole del rito (Cass. 30843/2023: necessario appello con atto di citazione contro ordinanza ex art. 702 bis c.p.c.);

Onere della prova

- ▶ Art. 4 d.lgs. 216/2003, comma 4: «il ricorrente, al fine di dimostrare la sussistenza di un comportamento discriminatorio a proprio danno, può dedurre in giudizio, anche sulla base di dati statistici, elementi di fatto, in termini gravi, precisi e concordanti, che il giudice valuta ai sensi dell'articolo 2729, primo comma, del codice civile»
 - ▶ norma sostanzialmente inutile, richiama disciplina codice civile
- ▶ Art. 4 d.lgs. 216/2003, comma 4: «Quando il ricorrente fornisce elementi di fatto idonei a fondare, in termini gravi, precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori, spetta al convenuto l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione»
 - ▶ Nuovamente, ripropone combinato disposto artt. 2729 e 2697 c.c.

Onere della prova

- ▶ Art. 40 d.lgs. 198/2006: «Quando il ricorrente fornisce elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico relativi alle assunzioni, ai regimi retributivi, all'assegnazione di mansioni e qualifiche, ai trasferimenti, alla progressione in carriera ed ai licenziamenti, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso, spetta al convenuto l'onere della prova sull'insussistenza della discriminazione.
- ▶ Art. 28 d.lgs. 150/2011: «Quando il ricorrente fornisce elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, dai quali si può presumere l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori, spetta al convenuto l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione. I dati di carattere statistico possono essere relativi anche alle assunzioni, ai regimi contributivi, all'assegnazione delle mansioni e qualifiche, ai trasferimenti, alla progressione in carriera e ai licenziamenti dell'azienda interessata»

Onere della prova

- ▶ No inversione onere prova, alleggerimento:
 - ▶ Prova indiziaria;
 - ▶ No necessaria la «gravità» degli indizi;
 - ▶ Onere prova convenuto per assenza di discriminazione
 - ▶ Cass. 23286/2016: onere prova semplificato anche per molestie
- ▶ Problema: è norma processuale o sostanziale?

Rimedi: contenuto sentenza

Riti speciali:

- Risarcimento danno non patrimoniale
 - Art. 28, comma 6, d.lgs. 150/11: sapore sanzionatorio;
- Ordine di cessazione della condotta discriminatoria;
- Rimozione degli effetti
- Art. 28 d.lgs. 150/2011: piano di rimozione per evitare che la condotta si ripeta e pubblicazione su quotidiano

Rimedi: contenuto sentenza

- ▶ Trib. Bologna, sentenza 31/12/2021: entro tre mesi, assegnazione delle madri con figli fino a 12 anni di un turno concordato;
- ▶ Trib. Udine, sentenza 2/03/2021: ordina alla regione Friuli Venezia-Giulia la modifica del regolamento per l'assegnazione di sostegni all'affitto;
- ▶ Trib. Milano, sentenza 24/01/2020: ordina al datore di lavoro (responsabile ex 2087 delle molestie subite dai dipendenti) di predisporre un corso obbligatorio di educazione all'accoglienza;
- ▶ Pronunce conciliabili con il rito ordinario? Rimane il principio corrispondenza chiesto e pronunciato → può essere visto come risarcimento in forma specifica