

LE NUOVE LEGGI CIVILI

LA NUOVA RIFORMA DEL LAVORO

Commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92
recante disposizioni in materia di riforma del mercato
del lavoro in una prospettiva di crescita

a cura di

MARIELLA MAGNANI - MICHELE TIRABOSCHI

int
CLICCA E SFOGLIA



GIUFFRÈ EDITORE

LE NUOVE LEGGI

Una collana concepita per coniugare tradizione di divulgazione giuridica ed esigenze pratiche dell'avvocato. Ogni volume è un utile strumento di lavoro finalizzato a coordinare le novità legislative all'assetto normativo vigente, mediante un sistema di domande e risposte che chiariscono i dubbi interpretativi derivanti dall'applicazione delle riforme e di schede riepilogative che mettono in evidenza le innovazioni del precetto normativo. La collana si articola in tre sezioni dedicate al diritto civile, penale e amministrativo, sia sostanziale che procedurale.

Con la legge 28 giugno 2012, n. 92, intitolata *Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, è giunta a compimento la riforma del lavoro dopo un serrato, e a tratti aspro, confronto tra governo, parti sociali e forze politiche. Mossa dall'esigenza di coniugare la flessibilità necessaria alla competitività delle imprese con la sicurezza nel mercato del lavoro a garanzia del reddito e della professionalità dei lavoratori, la riforma incide su temi centrali del diritto del lavoro: dalla cd. flessibilità in entrata, attraverso una riegolazione delle tipologie contrattuali, alla cd. flessibilità in uscita, attraverso la modifica dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, agli ammortizzatori sociali (indennità di disoccupazione e cassa integrazione). Si aggiungano le disposizioni in materia di apprendimento permanente e tutela della genitorialità, per non parlare della delega in materia di partecipazione dei lavoratori.

Ne esce un quadro composito e complesso, già oggetto di differenti valutazioni ad opera della dottrina e degli operatori.

I contributi raccolti nel presente commentario costituiscono una prima interpretazione sistematica, al fine di fornire al lettore le coordinate concettuali e le più essenziali linee di indirizzo operativo per una ottimale gestione della transizione dal vecchio al nuovo quadro giuridico-istituzionale. Delle disposizioni più controverse vengono così fornite le prime interpretazioni, con l'obiettivo di diminuire i costi sociali dell'incertezza e confrontarsi pragmaticamente con i problemi cruciali che affliggono il mondo del lavoro e l'occupazione.

MARIELLA MAGNANI, Professore ordinario di Diritto del lavoro presso l'Università degli Studi di Pavia. Insegna anche Diritto sindacale comparato presso la LUISS ed è docente presso la Scuola di Specializzazione per le Professioni Legali istituita dall'Università degli Studi di Pavia e dall'Università Bocconi di Milano.

Condirettrice di *Diritto delle Relazioni Industriali*, è autrice di numerose pubblicazioni in materia di diritto sindacale, del lavoro e della previdenza sociale. Avvocato in Milano e in Pavia.

MICHELE TIRABOSCHI, Professore ordinario di Diritto del lavoro presso l'Università di Modena e Reggio Emilia e *visiting professor* presso l'Università Panthéon-Assas (Parigi), l'Universidad de Trèz Febrero (Buenos Aires) e la Middlesex University Business School (Londra). È Coordinatore del Comitato Scientifico di ADAPT (www.adapt.it) e Direttore del Centro studi internazionali e comparati "Marco Biagi". Direttore responsabile di www.bollettinoadapt.it, sito internet dedicato alla promozione di una nuova cultura del lavoro.

È Direttore dell'*E-Journal of International and Comparative LABOUR STUDIES* e condirettore di *Diritto delle Relazioni Industriali*.



Scopri all'interno come attivare la versione digitale del volume.

Per saperne di più consulta il sito www.bibliotecavolumi.giuffre.it

ISBN 88-14-16837-7



9 788814 168376
EURO 52,00
5555-39

1.

LA DISCIPLINA DEL LICENZIAMENTO PER MOTIVI DISCRIMINATORI O ILLECITI

MARIA TERESA CROTTI, MARCO MARZANI *

SOMMARIO: 1. Il licenziamento discriminatorio. Il perimetro della fattispecie. – 2. Il motivo illecito *ex* articolo 1345 del codice civile. – 3. Il regime del licenziamento discriminatorio: carattere oggettivo e carichi probatori. – 4. Gli altri casi di nullità. – 5. La tutela e i rimedi. – 6. Nota bibliografica.

1. Il licenziamento discriminatorio. Il perimetro della fattispecie.

Nel comma 1 dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, come novellato, sono indicate le ipotesi di licenziamento nullo, per le quali è previsto un regime sanzionatorio sostanzialmente coincidente con quello del “vecchio” articolo 18 dello Statuto dei lavoratori o, per utilizzare una formula che meglio si adatta al “nuovo” articolo 18, un regime reintegratorio “forte”.

Se la norma si occupa di indicare con precisione il regime sanzionatorio, essa individua le relative fattispecie solo *per relationem*, ossia richiamando la fonte normativa entro cui queste trovano già una disciplina. Così, per quanto attiene al licenziamento discriminatorio, questo è individuato operando un richiamo all'articolo 3 della legge 11 maggio 1990, n. 108, la quale a sua volta, per individuare le “ragioni discriminatorie” opera un richiamo all'articolo 4 della legge 15 luglio 1966, n. 604 e all'articolo 15 della legge 20 maggio 1970, n. 300.

Se nessun particolare intento di riforma pare aver guidato, almeno in questo campo, la mano del legislatore del 2012, appare evidente come nell'interpretazione delle disposizioni in tema di licenziamento discriminatorio, più che altrove, non si possa prescindere dalla normativa previgente e dalle relative elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali, che costituiranno sicuramente il più corretto punto di partenza.

* Il lavoro è frutto di una riflessione comune degli autori. Dei paragrafi da 1 a 3 è autrice Maria Teresa Crotti, del 4 e del 5 a Marco Marzani.

La legislazione in tema di licenziamento discriminatorio si è sviluppata a partire dalla legge n. 604/1966 che, all'articolo 4, sanciva la nullità, a prescindere dalla motivazione formalmente adottata, del «licenziamento determinato da ragioni di credo politico o fede religiosa, dall'appartenenza ad un sindacato e dalla partecipazione ad attività sindacali». Il successivo articolo 15 dello Statuto dei lavoratori sanciva altresì la nullità dei patti o degli altri atti diretti a discriminare il lavoratore (solo, originariamente, nei medesimi casi). In un secondo tempo, l'articolo 13 della legge 9 dicembre 1977, n. 903, ha ampliato l'elenco contenuto nell'articolo 15 dello Statuto dei lavoratori, inserendovi le ragioni razziali, di lingua o di sesso. Da ultimo, l'articolo 4 del decreto legislativo 13 agosto 2003, n. 216, vi ha aggiunto le ragioni di handicap, di età, di orientamento sessuale e di convinzioni personali.

Quanto ai rimedi, l'articolo 3 della legge n. 108/1990 ha previsto che al licenziamento discriminatorio, dettato dalle ragioni sopra dette, si applichi sempre la tutela reintegratoria, a prescindere dal numero dei lavoratori occupati nell'impresa o nell'unità produttiva, e dall'essere o meno il rapporto di lavoro caratterizzato dal regime di recedibilità *ad nutum* ⁽¹⁾.

Se dunque, stando strettamente al testo normativo, poteva ritenersi «discriminatorio» unicamente il licenziamento determinato da uno dei fattori di discriminazione specificamente elencati dalla legge, nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale ci si è interrogati sulla natura tassativa o meno dell'elenco normativo.

Anche se tale interrogativo aveva già in qualche misura perso d'importanza man mano che l'elenco delle fattispecie discriminatorie si arricchiva, ora può dirsi che esso sia sostanzialmente superato dalla odierna formulazione della norma in esame. Se già, per effetto delle diverse integrazioni via via apportate dal legislatore, l'elenco aveva finito per ricomprendere pressoché tutte le discriminazioni conosciute nella pratica (ad oggi infatti vi sono ricomprese le discriminazioni fondate su ragioni politiche, sindacali, religiose, razziali, di lingua, di sesso, di handicap, di età, di orientamento sessuale o convinzioni personali), il “nuovo” articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, aggiunge espressamente, quale motivo di nullità del licenziamento, il motivo illecito determinante, sinora fundamentalmente l'unico grande assente della elencazione normativa e ricondotto alla medesima grazie ad un'interpretazione estensiva ⁽²⁾.

Sicchè il problema “classico” della natura tassativa o meno dell'elenco sembra svuotato di rilevanza pratica, apparendo oggi arduo individuare delle ipotesi discriminatorie ulteriori non ricomprese nel campo di applicazione della norma.

⁽¹⁾ Per le organizzazioni di tendenza, il nuovo art. 18 tace. Al che non sembrano porsi dei nuovi problemi interpretativi. Sul punto cfr. ad es. Cass. 25 luglio 2008, n. 20500, i cui rilievi paiono ancora del tutto attuali.

⁽²⁾ Sul punto si veda il paragrafo successivo.

Ciò non significa però che il problema di determinare l'esatta consistenza della nozione di "discriminazione" non sia più attuale. Posto infatti che ora è pacifico, ad esempio, che la discriminazione per età è ricompresa nell'elenco, il problema diviene quello di stabilire cosa si intenda per «discriminazione per età».

Le singole ipotesi di discriminazione presentano, in certi casi, contenuto estremamente ampio (si pensi in particolare all'ipotesi delle «convinzioni personali»⁽³⁾), ma è al contempo evidente che un'estensione eccessiva della nozione di discriminazione finirebbe per contrastare con l'attuale testo dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, che prevede un sistema di tutele modulate in base alla gravità del vizio da cui è affetto il licenziamento, e ravvisa nel licenziamento discriminatorio (solo) l'ipotesi più grave, apparentemente residuale.

Sembra dunque preferibile un'interpretazione più rigorosa che leghi la nozione di discriminazione ai diritti fondamentali e permetta, di conseguenza, di considerare la tutela antidiscriminatoria in tema di licenziamento quale tutela residuale per quei casi di licenziamento, particolarmente odiosi, in cui il licenziamento si traduce in un atto lesivo della dignità del lavoratore.

2. Il motivo illecito *ex* articolo 1345 del codice civile.

Il problema della nullità del licenziamento basato su un motivo illecito determinante, *ex* articolo 1345 del codice civile, è stato discusso in dottrina già in tempi risalenti⁽⁴⁾.

Ma è solo con l'entrata in vigore della legge n. 604/1966, che la questione inizia ad assumere la sua fisionomia attuale. Come già visto, nell'articolo 4 era contenuto il primo elenco di fattispecie discriminatorie che avrebbero determinato la nullità del licenziamento, individuate nei casi di licenziamenti intimati

⁽³⁾ Ad esempio, nella recente ordinanza, *ex* art. 28 del d.lgs. n. 150/2011, Trib. Roma 21 giugno 2012, in *Boll. ADAPT*, 25 giugno 2012, n. 24, in tema di discriminazione nelle assunzioni il giudice ha affermato che «l'affiliazione sindacale del lavoratore è sicuramente riconducibile al concetto di "convinzioni personali"» sicché sarebbe possibile ricondurre anche la discriminazione sindacale nell'alveo del procedimento descritto dall'art. 28 del d.lgs. n. 150/2011. Tale approdo non era scontato per via della considerazione che la libertà sindacale troverebbe già una tutela nel combinato disposto degli artt. 15 e 28 Stat. lav.

⁽⁴⁾ Sin dagli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore della Costituzione, una parte della dottrina iniziò a ritenere il regime codicistico del licenziamento non congruente con i principi costituzionali. Più precisamente, si riteneva che un recesso determinato da motivo illecito fosse in grado di impedire l'esercizio di diritti fondamentali costituzionalmente protetti (con riferimento in particolare al diritto al lavoro, art. 4 Cost.). Successivamente tale interpretazione si evolse sino a ritenere nullo il licenziamento determinato da motivo illecito, senza la necessità della riconduzione alla violazione di norme costituzionali, per via della ritenuta applicabilità anche all'ipotesi del licenziamento della disciplina comune in tema di illiceità degli atti unilaterali (artt. 1325, 1344 e 1345 c.c.). Sino all'entrata in vigore della l. n. 604/1966, però, tale orientamento non trovò accoglimento giurisprudenziale.

per motivi di ordine sindacale, politico o religioso. Da subito si pose il problema interpretativo dell'ampiezza della nozione, chiedendosi se le ipotesi di "licenziamento discriminatorio" – o, anche, "licenziamento ritorsivo", secondo una denominazione usuale in dottrina – si riducessero a quelle individuate dal legislatore o ne fosse possibile un'interpretazione estensiva.

La giurisprudenza interpretò la norma in maniera decisamente estensiva, arrivando ad estendere sia l'area di applicazione soggettiva della norma ancor prima dell'entrata in vigore dell'articolo 3 della legge n. 108 del 1990 ⁽⁵⁾, sia l'area di applicazione oggettiva, ritenendo ricomprese anche le fattispecie di licenziamenti che, pur non corrispondenti alle singole ipotesi espressamente contenute nell'elenco delle fattispecie discriminatorie, fossero determinate in maniera esclusiva da motivo illecito, ritorsione o rappresaglia. Ad esempio, sono stati ritenuti discriminatori, perché ritorsivi, il licenziamento della figlia a fronte delle rivendicazioni del padre, anch'egli dipendente del medesimo datore di lavoro ⁽⁶⁾ ovvero il licenziamento avvenuto a fronte delle rivendicazioni avanzate dal lavoratore ⁽⁷⁾. Corollario di tale impostazione fu, almeno dal 1990 ⁽⁸⁾, l'applicazione integrale dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori comprese tutte le conseguenze ripristinatorie e risarcitorie, anche al di fuori dal campo di applicazione della norma statutaria.

Nell'impostazione giurisprudenziale, però, si fondono e si confondono le nozioni di "discriminazione" e di "motivo illecito determinante". La giurisprudenza ha teso infatti alla creazione di una unica categoria, il "licenziamento ritorsivo" (comprendente sia motivi "ritorsivi" tipizzati sia quelli non tipizzati), e l'articolo 1345 del codice civile (accanto alla normativa antidiscriminatoria) ha trovato in questa categoria una applicazione generalizzata, a prescindere dal fatto che il motivo discriminatorio fosse o meno tipizzato.

Tale impostazione è stata invero da alcuni criticata in dottrina, in quanto comporterebbe una serie di distorsioni interpretative rispetto all'evoluzione della teoria della discriminazione e, soprattutto, della normativa in materia. Le critiche si concentrano sul fatto che l'articolo 1345 del codice civile è costruito

⁽⁵⁾ Da un lato ritenendo di applicazione generale la previsione dell'art. 4 della l. n. 604/1966, dall'altro ritenendo applicabile anche al licenziamento la disciplina generale in materia di nullità del negozio unilaterale per illiceità del motivo determinante; cfr., ad es., Cass. 17 agosto 1977, n. 2781, in *GI*, 1977, I, 2104 ss.

⁽⁶⁾ Si veda Cass. 8 agosto, 2011, n. 17087.

⁽⁷⁾ Si veda Cass. 1° dicembre 2010, n. 24347.

⁽⁸⁾ Di fronte all'esplicito richiamo dell'art. 3 della l. n. 108/1990 all'art. 4 della l. n. 604/1966 e all'art. 15 Stat. lav., si pose il problema se l'applicazione dell'art. 18 Stat. lav. a prescindere dai limiti dimensionali fosse da ritenersi applicabile unicamente ai fattori di discriminazione tipizzati, residuando la tutela di diritto comune negli altri casi. Prevalse l'interpretazione per cui la disposizione sarebbe stata applicabile a tutti i casi, tipizzati o non. La dottrina, inoltre, fece notare che anche prima dell'entrata in vigore della norma l'operatività dell'art. 18 era legata unicamente ai limiti dimensionali e non si operavano distinzioni circa i motivi discriminatori che avevano determinato il recesso. Tale interpretazione è oggi consolidata in giurisprudenza. Cfr. Cass. 8 agosto 2011, n. 17087, Cass. n. 24347/2010, ove è Cass. 15 marzo 2006, n. 5635, Cass. 20 novembre 2000, n. 14982.

sulla base della presenza di elementi soggettivi («il contratto è illecito quando le parti si sono determinate a concluderlo esclusivamente per un motivo illecito») e non su dati oggettivamente verificabili; che la causa illecita è richiesta quale causa determinante (e perciò unica); che l'intero onere probatorio è in capo al lavoratore.

Secondo l'orientamento critico, se l'applicazione di tale norma e dei suoi requisiti avrebbe potuto, in ipotesi, essere utilmente invocata per quanto concerne i casi non tipizzati di motivo illecito (ad esempio il licenziamento ritorsivo a fronte di una causa intentata dal lavoratore nei confronti del datore di lavoro), più difficilmente essa sembrerebbe utilizzabile per le ipotesi tipizzate (ad esempio il licenziamento ritorsivo per azione sindacale) che dovrebbero invece rientrare a pieno titolo nel "nuovo" diritto antidiscriminatorio.

L'articolo 18, per come novellato dal legislatore del 2012, sembra dare un elemento in più all'orientamento dottrinale sopra indicato. Se è riconosciuta la necessità di tutela del licenziamento per motivo illecito (quindi, anche nei casi di licenziamento ritorsivo non tipizzati), allo stesso tempo sembra riconosciuta la differenza concettuale fra questa ipotesi e quella del licenziamento discriminatorio.

Sicché appare plausibile, ma occorrerà ovviamente attendere la interpretazione giurisprudenziale, che le due fattispecie, pur condividendo l'apparato sanzionatorio, siano concettualmente distinte. Se si coordina, infatti, la formulazione del primo comma del "nuovo" articolo 18 dello Statuto dei lavoratori con i più recenti interventi legislativi⁽⁹⁾, emergono degli elementi di distinzione nella disciplina dei due casi tali da far ritenere che il licenziamento per motivo illecito si sia definitivamente emancipato dal licenziamento discriminatorio.

3. Il regime del licenziamento discriminatorio: carattere oggettivo e carichi probatori.

Analizzando il regime del licenziamento discriminatorio, la prima questione che merita di essere affrontata è quella inerente al carattere oggettivo della discriminazione e, conseguentemente, della necessità per il lavoratore di provare o meno l'intento discriminatorio. Ebbene, l'evoluzione della teoria della discriminazione ha posto in luce come il diritto a non essere discriminati sia un diritto assoluto e la conseguente tutela debba attivarsi indipendentemente dalla condizione psicologica sussistente in capo a chi ha posto in essere la discriminazione. Ciò si lega, peraltro, con la nozione di discriminazione come lesione di un diritto fondamentale.

⁽⁹⁾ Sui quali si veda *infra*, § 3.

Tale impostazione, sebbene fatta propria dalle istituzioni comunitarie ⁽¹⁰⁾, non sembra essere ancora stata accolta dalla giurisprudenza italiana, che richiede tutt'oggi la verifica della sussistenza dell'elemento intenzionale in capo al datore di lavoro, al fine della configurabilità della discriminazione; il che sembra in certa misura dovuto, come già detto, alla persistente difficoltà di separare il concetto di "discriminazione" da quello di "motivo illecito" ⁽¹¹⁾, nonché dal fatto che la casistica giurisprudenziale è dominata dai casi di licenziamento, per l'appunto, a scopi ritorsivi, mentre rari sono gli altri casi di licenziamento discriminatorio.

Se sin dalla legge n. 125/1991 ⁽¹²⁾ si potevano individuare elementi legislativi nel senso della valorizzazione del carattere oggettivo dell'atto discriminatorio, negli ultimi anni tali elementi si sono moltiplicati, si vedano ad esempio i decreti legislativi n. 215/2003, articolo 2, comma 1, lettera *a*, e n. 216/2003, articolo 2, comma 1, lettera *a*; decreto legislativo n. 145/2005, articolo 2; e, da ultimo, il decreto legislativo n. 150/2011, articolo 28, comma 4. Tutte queste disposizioni in tema di discriminazione sembrano legate dal medesimo *fil rouge*: non è necessario provare alcun elemento intenzionale in capo al datore di lavoro, ma occorre unicamente effettuare un'indagine comparativa; e valutare cioè se un determinato soggetto, in virtù della sua condizione o delle sue scelte, sia stato trattato in maniera differente rispetto a quanto sia, sia stato o sarebbe stato trattato un altro soggetto, in analoga situazione.

Se, dunque, già numerosi interventi legislativi imporrebbero un *revirement* giurisprudenziale circa il requisito della intenzionalità della condotta, può affermarsi che il novellato articolo 18, comma 1, dello Statuto dei lavoratori, nel separare la figura del licenziamento discriminatorio da quella del licenziamen-

⁽¹⁰⁾ La normativa comunitaria in tema di discriminazioni, infatti, si riferisce unicamente alla valutazione della esistenza di una discriminazione, non richiedendosi né la consapevolezza né l'intenzionalità della sua produzione in capo all'autore. Cfr., ad es. le direttive del Consiglio 2000/43/CE, art. 2, par. 2, lett. *a*; 2000/78/CE, art. 2, par. 2, lett. *a*; del Consiglio 29 giugno 2000; direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio n. 54/2006, art. 2.

⁽¹¹⁾ Esempio di tale difficoltà può essere Cass. 14 luglio 2005, n. 14816. Il caso di specie riguardava un asserito licenziamento per motivi sindacali. Secondo la Corte «per affermare il carattere ritorsivo e quindi la nullità del provvedimento espulsivo, in quanto fondato su un motivo illecito, occorre specificamente dimostrare, con onere a carico del lavoratore, che l'intento discriminatorio o di rappresaglia per l'attività svolta abbia avuto efficacia determinativa esclusiva della volontà del datore di lavoro anche rispetto ad altri fatti rilevanti ai fini della configurazione di una giusta causa o di un giustificato motivo di recesso [...] non è sufficiente la deduzione dell'appartenenza del lavoratore ad un sindacato, o della sua partecipazione, anche se attiva, ad attività sindacali [...] ma è necessaria la prova della sussistenza di un rapporto di causalità tra tali circostanze e l'asserito intento di rappresaglia, dovendo, in mancanza, escludersi la finalità ritorsiva del licenziamento»; più di recente non paiono discostarsi da siffatto orientamento ad esempio, Cass. 7 marzo 2012, n. 3559; Cass. 21 dicembre 2010, n. 25858.

⁽¹²⁾ Ai fini di tale previsione normativa, nella formulazione originaria, era considerato "discriminazione diretta": «qualsiasi atto o comportamento che produca un effetto pregiudizievole discriminando anche in via indiretta i lavoratori in ragione del sesso» (art. 4), non richiedendosi alcuna indagine in merito all'elemento psicologico.

to per motivo illecito *ex* articolo 1345 codice civile, renda tale traguardo più agevolmente raggiungibile.

Accanto alla non necessità di prova dell'elemento intenzionale, egualmente rilevante, in tema di regime probatorio, appare oggi la modifica contenuta nell'articolo 28, comma 4, del decreto legislativo n. 150/2011 ⁽¹³⁾.

È noto che in caso di licenziamento discriminatorio non opera la "inversione" dell'onere della prova prevista dall'articolo 5 della legge n. 604/1966, incombando sul lavoratore l'onere di allegare e provare l'esistenza della discriminazione. Il regime probatorio "classico" in tema di licenziamento discriminatorio in senso *lato* (ossia ricomprendendo nella nozione anche il licenziamento determinato da motivo illecito) consentiva peraltro al lavoratore di avvalersi di prove per presunzioni ⁽¹⁴⁾: presunzioni semplici che, pertanto, avrebbero dovuto essere "gravi precise e concordanti" ai sensi dell'articolo 2729 del codice civile.

Anche i decreti legislativi n. 215 e n. 216 del 2003 ⁽¹⁵⁾ facevano ancora riferimento al fatto che il lavoratore dovesse allegare elementi di fatto in grado di fondare presunzioni almeno "precise e concordanti" (nel decreto legislativo n. 216, invero, si faceva riferimento anche alla gravità). E, poiché il requisito della precisione non è facilmente distinguibile da quello della gravità, il regime probatorio non sembrava particolarmente innovato dai decreti ora citati.

Con il decreto legislativo n. 150/2011, invece, venendo meno la necessità che le presunzioni, fondate dagli elementi di fatto forniti dal lavoratore, siano "precise e concordanti", l'onere probatorio in capo al lavoratore pare fortemente alleggerito, pur non potendosi ancora parlare di una vera e propria inversione dello stesso.

A norma del comma 4 dell'articolo 28 decreto legislativo n. 150/2011, al lavoratore basterà allegare «elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, dai quali si può presumere l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori», affinché spetti «al convenuto l'onere di provare l'insistenza della discriminazione» ⁽¹⁶⁾.

Data la specificità della previsione, che è parte delle regole relative al rito speciale in materia di discriminazione, tale regime probatorio, senz'altro applicabile al licenziamento discriminatorio, non sembra però applicabile in via analogica anche al licenziamento per motivo illecito *ex* articolo 1345 codice civile, specie se si accede all'interpretazione per cui oggi il licenziamento per motivo illecito non possa più essere considerato come "discriminatorio".

⁽¹³⁾ Per l'analisi del rapporto fra il rito speciale in materia di discriminazione introdotto da questa norma ed il rito speciale in caso di licenziamento, cfr. A. BOLLANI, *Il rito speciale per i licenziamenti*, che segue in questa sezione.

⁽¹⁴⁾ Cfr., ad es., Cass. n. 17087/2011.

⁽¹⁵⁾ Art. 4, comma 4, d.lgs. n. 215/2003, e art. 4, comma 4, d.lgs. n. 216/2003, ora abrogati dall'art. 34, comma 34, lett. b, d.lgs. n. 150/2011.

⁽¹⁶⁾ Riconosce tale alleggerimento del carico probatorio, nell'ambito del procedimento *ex* art. 28, d.lgs. n. 150/2011, ord. Trib. Roma 21 giugno 2012, cit.

4. Gli altri casi di nullità.

Accanto alle fattispecie ora considerate, la norma in esame richiama altre ipotesi particolari di licenziamento, rispetto alle quali, d'ora in poi, opererà la tutela del nuovo articolo 18 dello Statuto dei lavoratori: ovvero il licenziamento a causa di matrimonio (articolo 35 del codice delle pari opportunità tra uomo e donna, decreto legislativo n. 198/2006), e il licenziamento a causa della maternità o della fruizione dei congedi parentali (articolo 54, commi 1, 6, 7 e 9, Testo Unico in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, decreto legislativo n. 151/2001).

È noto che tali fattispecie rappresentassero già autonome ipotesi di radicale nullità del licenziamento. Ciò discende dalla sentenza della Corte costituzionale 8 febbraio 1991, n. 61⁽¹⁷⁾, che ha sancito l'illegittimità costituzionale del regime di temporanea inefficacia, peraltro avallato anche da una precedente pronuncia della Cassazione a sezioni unite⁽¹⁸⁾, del licenziamento intimato alla lavoratrice madre.

Il regime sanzionatorio di tali ipotesi di licenziamento è stato individuato nella nullità di "diritto comune" e non nell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori. La stessa Corte di Cassazione, infatti, escluse che in simili ipotesi potesse trovare applicazione l'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori ritenendo invece che in tali ipotesi il licenziamento dovesse considerarsi "radicalmente" nullo ex articolo 1418 codice civile e la lavoratrice avesse diritto alla riammissione in servizio e al risarcimento del danno determinato secondo le regole "comuni"⁽¹⁹⁾.

Successivamente la Corte di Cassazione ha continuato a prediligere un'interpretazione fortemente letterale delle norme sui "periodi di irrecedibilità", qualificando come nullo il licenziamento avvenuto durante tali periodi, non in quanto discriminatorio, ma semplicemente perché avvenuto in tali pe-

⁽¹⁷⁾ Cfr. C. Cost. 8 febbraio 1991, n. 61, che aveva affermato che: «è costituzionalmente illegittimo l'art. 2 l. 30 dicembre 1971, n. 1204, nella parte in cui prevede la temporanea inefficacia, anziché la nullità, del licenziamento intimato alla lavoratrice donna durante il periodo della gravidanza e del puerperio, nonché fino al compimento di un anno di età del bambino».

⁽¹⁸⁾ Cfr. Cass. 21 agosto 1990, n. 8535, ove si precisava che: «Il licenziamento della lavoratrice madre intimato in violazione del divieto temporale (dall'inizio della gestazione fino al compimento del periodo di interdizione obbligatoria dal lavoro, nonché fino al compimento di un anno di età del bambino) stabilito dal 1° comma dell'art. 2, l. 30 dicembre 1971, n. 1204, non è affetto da nullità, bensì è temporaneamente inefficace e quindi è produttivo di effetti alla scadenza del periodo tutelato».

⁽¹⁹⁾ Cfr. Cass. 10 maggio 2003, n. 7176, ove è altresì precisato che: «la lavoratrice ha diritto alla riammissione in servizio (*scilicet*: la reintegra nel posto di lavoro di cui all'art. 18 della successiva legge 300/70) ed al risarcimento del danno costituito *tout court* dall'importo della retribuzione globale di fatto dal licenziamento alla riammissione (questo a differenza della più articolata disciplina di cui all'art. 18 citato ed alla legge 108/90 in merito all'"indennità" dovuta per il licenziamento illegittimo».

riodi⁽²⁰⁾. La giurisprudenza ha così creato un vero e proprio “sistema autonomo”⁽²¹⁾, che non contempla l’applicazione della tutela reintegratoria ma esclusivamente quella di diritto comune⁽²²⁾ (ex articoli 1218 ss. codice civile).

La dottrina da tempo critica questa impostazione, ritenendo piuttosto che le fattispecie in esame si sarebbero ben potute ricondurre alla previsione di cui all’articolo 3 della legge n. 108/1990, non già per via di una interpretazione estensiva, bensì per il fatto che, trattandosi di discriminazioni in ragione del sesso, esse erano già ricomprese nell’elenco predisposto dalla norma.

Si può quindi comprendere come il richiamo esplicito a queste fattispecie di licenziamento da parte del legislatore sia assai rilevante. Prevedendo il legislatore l’applicabilità dell’articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, egli predispone una norma di chiusura a tutela della donna, moglie e madre-lavoratrice, nonché del lavoratore-padre⁽²³⁾.

Tale estensione può in effetti meglio comprendersi se si osserva che il licenziamento della lavoratrice per ragioni riconducibili al suo *status* di madre, nient’altro rappresenta se non un’ipotesi di licenziamento discriminatorio in ragione del sesso. Del resto, appare del tutto condivisibile l’insegnamento della Corte di Giustizia, per cui «il licenziamento di una lavoratrice a motivo della sua gravidanza o per un motivo basato sostanzialmente su tale stato può riguardare solo le donne e costituisce quindi una discriminazione diretta basata sul sesso»⁽²⁴⁾. La normativa comunitaria è sempre stata chiara nell’affermare che il principio della parità di trattamento fra gli uomini e le donne per quanto riguarda l’accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionale e le condizioni di lavoro implica l’assenza di qualsiasi discriminazione fondata sul sesso, direttamente o indirettamente, in particolare mediante riferimento

⁽²⁰⁾ Cfr. Cass. 15 settembre 2004, n. 18537, ove espressamente è affermato: «la nullità è comminata per il solo fatto che il licenziamento viene intimato nell’arco temporale protetto, risultando, pertanto, tale declaratoria del tutto svincolata dalle motivazioni (che non siano quelle considerate dal richiamato art. 2) che l’abbiano determinato e, tra l’altro, indipendentemente dall’elemento psicologico del recedente».

⁽²¹⁾ Cfr. Cass. n. 18537/2004, per la quale: «la disciplina legislativa dei licenziamenti intimati in connessione con lo stato di gravidanza o di puerperio ha carattere speciale, specialità determinata dalla presenza di una dettagliata ed autonoma regolamentazione, qual è quella dettata dall’art. 2 della l. 1204/71, priva di qualsiasi richiamo alle leggi n. 604 del 1966 e 300 del 1970».

⁽²²⁾ Così Cass. 12 gennaio 2005, n. 426: «in caso di licenziamento nullo, e tale è quello intimato in periodo di interdizione alla lavoratrice madre, la conseguenza è in ogni caso, a prescindere dai requisiti dimensionali prescritti per l’applicabilità della tutela reale (art. 18 Stat. lav.), quella del ripristino del rapporto e dell’obbligo retributivo, non avendo il recesso nullo comportato alcuna soluzione di continuità nel rapporto stesso [...] si tratta dell’ordinario regime della nullità degli atti giuridici, quale conseguenza del licenziamento intimato in violazione di una norma imperativa».

⁽²³⁾ E a tal proposito non è forse sbagliato parlare, più correttamente, dunque di tutela della “famiglia”. Proprio la famiglia, negli ultimi anni, grazie anche alla spinta comunitaria, è stata oggetto di diversi interventi normativi, alcuni, appunto, di rango comunitario, i cui principi però, spesso, non sono stati pienamente percepiti dalla giurisprudenza italiana.

⁽²⁴⁾ C. Giust. 26 febbraio 2008, n. 506.

allo stato matrimoniale o di famiglia ⁽²⁵⁾). Nemmeno il legislatore italiano, peraltro, era rimasto insensibile alla necessità di ricondurre i trattamenti differenziati in ragione del matrimonio, o della maternità o della fruizione di congedi, alla più ampia nozione di “discriminazione”, arrivando ad elaborare una nozione di discriminazione comprendente «ogni trattamento meno favorevole in ragione dello stato di gravidanza, nonché di maternità o paternità, anche adottive, ovvero in ragione della titolarità e dell’esercizio dei relativi diritti» (articolo 25, decreto legislativo n. 198/2006), individuando così una fattispecie di «discriminazione in ragione della famiglia». Si tratta, tra l’altro, della conseguenza del sempre maggior impegno richiesto al padre nella gestione della famiglia e dei figli, attraverso una partecipazione attiva che oggi è protetta, da specifiche disposizioni di legge (rispetto a queste ultime considerazioni si evidenzia la previsione di un periodo di astensione obbligatoria dal lavoro del padre, con riferimento all’articolo 4, comma 24, lettera a, della legge in commento); protezione che si traduce, tuttavia, nella nascita di potenziali nuovi rischi di discriminazione, e quindi di consequenziali esigenze di tutela. A tale tipologia di discriminazioni si applicherà, ex articolo 28, comma 1, decreto legislativo n. 150/2011, il regime probatorio agevolato, di cui si è detto sopra.

Da ultimo, va sottolineato che il novellato articolo 18 riconduce alla tutela reale anche le «altre ipotesi di nullità del licenziamento previste dalla legge», prevedendo quindi la stessa sanzione per la medesima patologia dell’atto, nei pochi e residuali casi non richiamati espressamente nella disposizione di legge (tra cui si può ad esempio ricordare il licenziamento causato dalla domanda o dalla fruizione di congedi per gravi motivi familiari o per formazione ex articolo 18, legge n. 53/2000).

5. La tutela e i rimedi.

Per quanto riguarda il risarcimento del danno conseguente alla pronuncia di nullità del licenziamento discriminatorio, il legislatore della riforma, sulla scia di una giurisprudenza consolidata da tempo, sancisce espressamente che dalle retribuzioni globali di fatto, quali parametro di riferimento per determinare il *quantum* del risarcimento spettante al lavoratore, va detratto il c.d. *aliunde perceptum*.

Peraltro, è utile ricordare che l’*aliunde perceptum* si riferisce anche al caso in cui il lavoratore, nel periodo intercorrente tra la data del licenziamento, dichiarato illegittimo, e il reinserimento nel posto di lavoro, abbia svolto, ad e-

⁽²⁵⁾ Tale principio, originariamente contenuto nell’art. 2, n. 1, direttiva del Consiglio 76/207/CEE è ora confluito nell’art. 2 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio n. 54/2006.

sempio, lavori socialmente utili che danno luogo ad emolumenti di natura non retributiva ⁽²⁶⁾.

Inoltre, secondo un certo orientamento giurisprudenziale, l'*aliunde perceptum* non integra gli estremi di un'eccezione in senso stretto, con la conseguenza che la medesima ben può essere direttamente rilevata dal giudice anche in assenza di specifica eccezione del datore di lavoro, e altresì può essere o perfino proposta per la prima volta in appello ⁽²⁷⁾, sempre che il fatto della percezione di altri redditi sia rinvenibile negli atti processuali ⁽²⁸⁾.

Il problema che però poteva sorgere in sede di appello era che, in mancanza di uno specifico motivo di impugnazione della sentenza di primo grado, il giudice, stando all'orientamento sopra indicato, non avrebbe potuto procedere a detrarre l'*aliunde perceptum* ⁽²⁹⁾.

Con la previsione espressa, nel testo del nuovo articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, della detraibilità dell'*aliunde perceptum*, è possibile auspicare che il giudice, d'ora in poi, ai fini della corretta quantificazione del risarcimento spettante al lavoratore, possa provvedere a detrarre l'*aliunde perceptum* anche d'ufficio nell'ambito dei propri poteri istruttori, ai sensi dell'articolo 421 del codice di procedura civile.

Per quanto invece concerne la misura minima del risarcimento del danno, sempre dovuta dal datore di lavoro ogni qual volta il giudice rilevi il carattere discriminatorio del licenziamento intimato nei confronti del lavoratore, nel nuovo articolo 18 vengono confermate le cinque mensilità di retribuzione globale di fatto. Come già prima della riforma, anche ora il datore di lavoro potrà essere condannato, per il periodo intercorrente dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, a versare al lavoratore i contributi previdenziali e assistenziali collegati alle retribuzioni.

Alcune novità di non scarso rilievo possono invece essere rinvenute con riferimento al comma 3 del nuovo articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, con eventuali conseguenze indirette anche rispetto al risarcimento del danno spettante al lavoratore.

In particolare ci si riferisce a quella parte del predetto comma 3 in cui si prevede espressamente che la richiesta del lavoratore di optare per l'indennità sostitutiva della reintegrazione determina *ipso iure* la risoluzione del rapporto di lavoro.

⁽²⁶⁾ Così ad esempio Cass. 21 febbraio 2011, n. 4146, secondo cui l'*aliunde perceptum*, comprende e fa riferimento «ai compensi conseguiti dal lavoratore reimpiegando la capacità di lavoro non impegnata nell'attività cessata a causa del licenziamento illegittimo, *senza che rilevi la natura delle somme percepite*, se cioè retributiva o assistenziale, e neppure se tali redditi siano assoggettabili a contribuzione». Si veda anche Cass. 28 maggio 2003, n. 8494.

⁽²⁷⁾ Si veda sul punto Cass. 21 aprile 2009, n. 9464, e più di recente anche Cass. 21 febbraio 2011, n. 4146.

⁽²⁸⁾ Per esempio Cass. 21 aprile 2009, n. 9464.

⁽²⁹⁾ Si veda per esempio Cass. 12 aprile 2010, n. 8643.

Se non è una novità aver chiarito che le quindici mensilità non sono assoggettate a contribuzione⁽³⁰⁾, aver espressamente previsto che l'opzione per l'indennità sostitutiva determina la cessazione del rapporto di lavoro esprime una precisa scelta di politica del diritto, adottata in adesione ad un preciso (ma controverso) orientamento giurisprudenziale.

Anche dopo la sentenza n. 81 della Corte costituzionale, del 4 marzo 1992⁽³¹⁾, la giurisprudenza non sempre è stata concorde circa gli effetti da attribuire alla dichiarazione del lavoratore di optare per le quindici mensilità in sostituzione della reintegrazione.

La Corte costituzionale aveva fornito una ricostruzione della natura giuridica della opzione concessa al lavoratore, individuando in essa un'obbligazione con facoltà alternativa *a parte creditoris*.

La Corte di Cassazione aveva inteso aderire, in modo pressoché costante, alle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale, esprimendosi a favore della tesi secondo cui il rapporto di lavoro cessa effettivamente solo nel momento in cui il datore di lavoro corrisponde al lavoratore l'intero ammontare dell'indennità sostitutiva della reintegrazione, e ponendo a garanzia di tale obbligo il fatto che, nelle more, il datore stesso continui ad essere obbligato al versamento delle retribuzioni, e dei relativi contributi, a titolo di risarcimento del danno⁽³²⁾.

⁽³⁰⁾ Di recente Cass. 7 marzo 2003, n. 3487, ha chiarito che: «l'indennità in questione non ha natura retributiva (anche se ragguagliata alla retribuzione globale di fatto pari a 15 mensilità) proprio perché il rapporto di lavoro si rivolse con la percezione della stessa».

⁽³¹⁾ La C. Cost. con la sentenza n. 81 del 1992, ha inteso affermare il principio in forza del quale: «anziché la prestazione dovuta in via principale, cioè la reintegrazione nel posto di lavoro, il creditore [ovverosia il lavoratore] ha facoltà di pretendere una prestazione diversa di natura pecuniaria, che è dovuta solo in quanto dichiarata di preferirla, e il cui adempimento produce, insieme con l'estinzione dell'obbligazione di reintegrare il lavoratore nel posto, la cessazione del rapporto di lavoro per sopravvenuta mancanza dello scopo. Il rapporto non cessa per effetto della dichiarazione di scelta del lavoratore, come si dovrebbe pensare se essa avesse la valenza di dichiarazione di recesso, bensì solo al momento e per effetto del pagamento dell'indennità sostitutiva».

⁽³²⁾ Secondo Cass. 16 marzo 2009, n. 6342: «l'obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro, che grava sul datore di lavoro, a norma dell'art. 18 SL, si estingue soltanto con il pagamento dell'indennità sostitutiva della reintegrazione, prescelta dal lavoratore illegittimamente licenziato, e non già con la semplice dichiarazione di opzione proveniente da quest'ultimo. Ne consegue la permanenza dell'obbligazione risarcitoria del datore di lavoro, posto che il cit. art. 18 attribuisce al lavoratore la facoltà di optare per l'indennità sostitutiva, fermo restando il diritto al risarcimento del danno così come previsto dal comma 4, e che il diritto a far valere, quale titolo esecutivo, la sentenza che, nel disporre la reintegrazione, attribuisce a titolo risarcitorio le retribuzioni globali di fatto dalla data del licenziamento a quella della riassunzione, non vien meno per effetto della dichiarazione di opzione, sino a quando il datore di lavoro non abbia eseguito la suddetta prestazione». Ancora più esplicita Cassazione, 4 settembre 2009, n. 19244: «L'obbligo di reintegrazione nel posto di lavoro facente carico al datore di lavoro si estingue soltanto con il pagamento dell'indennità sostitutiva della reintegrazione, per la quale il lavoratore abbia optato, non già con la semplice dichiarazione di questi di scegliere detta indennità in luogo della reintegrazione. Consegue che il risarcimento del danno va commisurato alle retribuzioni che sarebbe-

Stando al tenore letterale del comma 3 del nuovo articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, il legislatore della riforma ha invece voluto riproporre soluzioni a cui era pervenuta, in applicazione del diritto previgente, una minoritaria giurisprudenza di merito, secondo la quale il rapporto contrattuale (e con esso l'obbligo retributivo) doveva ritenersi estinto già al momento dell'esercizio dell'opzione da parte del lavoratore; con la conseguenza, logica se si aderisce a questa impostazione, che l'eventuale ritardo nel pagamento della predetta indennità comporta unicamente l'applicazione dei soli rimedi civilistici per il caso di inadempimento delle obbligazioni⁽³³⁾.

L'intervento del legislatore della riforma supera la costante giurisprudenza di Cassazione, che peraltro scaturisce dalla sentenza della Corte costituzionale, n. 81, del 4 marzo 1992, affermando, come detto, in termini legislativi e quindi di diritto positivo, il principio in forza del quale la domanda con cui il lavoratore chiede l'indennità sostitutiva della reintegrazione determina la risoluzione del rapporto di lavoro, così che al lavoratore spetterebbe il risarcimento del danno, come determinato ai sensi del comma 2 del novellato articolo 18 dello Statuto dei lavoratori, solo fino al momento dell'esercizio dell'opzione e non più fino all'effettivo pagamento delle quindici mensilità.

Il nuovo testo dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori conferma poi che il lavoratore non è tenuto – e non incorre in una decadenza processuale⁽³⁴⁾ – a precisare al giudice di voler percepire l'indennità sostitutiva della reintegrazione già con il ricorso introduttivo del giudizio, così che il lavoratore stesso ben potrà esprimere la sua scelta circa l'indennità “opzionale” anche dopo che il giudice si sia pronunciato sulla (sola) domanda di condanna alla reintegrazione e al risarcimento del danno; per l'esattezza il lavoratore potrà esprimere tale sua scelta entro trenta giorni dalla comunicazione del deposito della sen-

ro maturate fino al giorno del pagamento dell'indennità, e non fino alla data in cui il lavoratore ha operato la scelta».

⁽³³⁾ Si veda, ad esempio, Trib. Roma 4 febbraio 2005; Trib. Torino 19 agosto 2005; Trib. Torino 14 settembre 2005; Trib. Roma 10 gennaio 2006.

⁽³⁴⁾ Per Cass. 8 aprile 2000, n. 4472: «la richiesta del lavoratore illegittimamente licenziato di ottenere, in luogo della reintegrazione, l'indennità prevista dal comma 5 dell'art. 18 l. n. 300 del 1970, come modificato dalla l. n. 108 del 1990, costituisce esercizio di un diritto derivante dall'illegittimità del licenziamento e riconosciuto al lavoratore dalla stessa norma di legge, secondo lo schema generale dell'obbligazione con facoltà alternativa *ex parte creditoris*; ne consegue che il lavoratore che in corso di causa chieda l'indennità de qua in sostituzione della reintegrazione richiesta con l'atto introduttivo non viola il principio dell'immutabilità della domanda, ma esercita una facoltà riconosciutagli dalla legge (“la facoltà del lavoratore di richiedere l'indennità di quindici mensilità in luogo dell'obbligazione principale del datore di lavoro – cioè la reintegrazione – della quale è stato domandato l'adempimento (come conseguenza dell'accertamento dell'illegittimità del licenziamento), costituisce legittimo esercizio di un diritto riconosciutoagli dalla norma – secondo lo schema generale dell'obbligazione con facoltà alternativa – sottoposta esclusivamente ai termini di cui al citato art. 18. [...] In particolare, questa Corte ha ritenuto che il diritto di opzione in parola non sia temporalmente limitato, quanto al termine iniziale, dall'emissione dell'ordine di reintegrazione, affermando la diretta derivazione del diritto all'indennità dall'illegittimità del licenziamento)».

tenza o dall'invito del datore di lavoro a riprendere servizio, se anteriore alla suddetta comunicazione.

Così facendo, il lavoratore si vedrà riconosciuto il predetto risarcimento, ivi compresi i contributi, quanto meno fino all'esito del giudizio che condanna il datore di lavoro alla reintegrazione.

Se poi il datore di lavoro omette di (o tarda a) corrispondere quanto spettante al lavoratore a titolo di indennità sostitutiva, allora questi potrà agire per il recupero del suo credito, eventualmente maggiorato degli interessi di mora, attivando gli ordinari strumenti civilistici.

6. Nota bibliografica.

In generale sul tema delle discriminazioni si segnalano: M. BARBERA (a cura di), *Il nuovo diritto antidiscriminatorio*, Giuffrè, Milano, 2007; R. BORTONE, *Discriminazione (divieto di)*, in *DDPComm*, 1990, V, 17; G. DE SIMONE, *Dai principi alle regole. Eguaglianza e divieti di discriminazione nella disciplina dei rapporti di lavoro*, Giappichelli, Torino, 2001; A. LASSANDARI, *Le discriminazioni nel lavoro. Nozione, interessi, tutele*, in F. GALGANO (diretto da), *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, Cedam, Padova, 2010; D. IZZI, *Eguaglianze e differenze nei rapporti di lavoro*, Jovene, Napoli, 2001, nonché il dibattito in *LS*, 2004, 501 ss., con contributi di M.V. BALLESTRERO, G. DE SIMONE, M. NOVELLA, F. SAVINO, O. MAZZOTTA, P. ALBI, A. NICCOLAI. Specificatamente sul licenziamento discriminatorio si segnalano, invece, C. ALESSI, *sub art. 3 l. n. 108/1990*, in *NLCC*, 1991, 192 ss.; G. AMOROSO, *sub art. 3 l. n. 108/1990*, in G. AMOROSO, V. DI CERBO, A. MARESCA, *Diritto del lavoro. Lo statuto dei lavoratori e la disciplina dei licenziamenti*, Giuffrè, Milano, 2009; M.V. BALLESTRERO, *L'estinzione del rapporto*, in A. VALLEBONA (a cura di), *I contratti di lavoro*, Utet, Torino, 2009, 1867 ss.; A. CESSARI, *Iura e leges nella disciplina dei licenziamenti individuali*, in *RIDL*, 1979, I, 77 ss.; L. CORAZZA, *Il licenziamento discriminatorio*, in M. MISCIONE (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del reddito, estinzione e tutela dei diritti*, in F. CARINCI (diretto da), *Diritto del lavoro*, Utet, Torino, 1998, 349 ss.; G. DE SIMONE, *sub art. 4 l. n. 604/1966*, in O. MAZZOTTA (a cura di), *I licenziamenti. Commentario*, Giuffrè, Milano, 1992; A. LASSANDARI, *Il licenziamento discriminatorio*, in F. CARINCI (a cura di), *Il lavoro subordinato*, III, in M. BESSONE (diretto da), *Il Diritto del Lavoro. Trattato di Diritto Privato*, Giappichelli, Torino, 2007, 151 ss.; U. NATOLI, *Sui limiti legali e convenzionali della facoltà di recesso "ad nutum" dell'imprenditore*, in *RGL*, 1954, I, 261; L. NOGLER, *La disciplina dei licenziamenti individuali nell'epoca del bilanciamento tra i "principi" costituzionali*, in *Disciplina dei licenziamenti e mercato del lavoro*, Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro, Venezia 25-26 maggio 2007, Giuffrè, Milano, 2008; M. PERUZZI, *Sul licenziamento "discriminatorio" della lavoratrice madre*, in *RGL*, 2008, 833 ss.

Sulla tutela ed i rimedi si fa riferimento a E. BALLETTI, *L'indennità sostitutiva della reintegrazione e il tentativo di conciliazione ex artt. 1 e 5 l. n. 108/1990 al vaglio della Corte costituzionale*, in *RIDL*, 1993, II, 20; M. D'ANTONA, *Licenziamento illegittimo e indennità sostitutiva della reintegrazione: la corte costituzionale gioca d'anticipo*, commento a Corte cost. 81/1992, in *FI*, 2002, 2044; R. DE LUCA TAMAJO, M.

D'ANTONA, *Disciplina dei licenziamenti individuali*, in *NLCC*, Cedam, Padova, 1991; G. FALASCA, *L'orientamento della giurisprudenza di merito sulla spettanza della retribuzione nelle more del pagamento della indennità ex art. 18, comma 5, Stat. Lav.*, in *DRI*, 2007, 492; G. MANNACIO, *La Corte costituzionale sulla indennità sostitutiva della reintegrazione e Cass. 10 novembre 2008, n. 26920*, in *MGL*, 1992, 551; V. MARINO, *La comunicazione scritta del licenziamento nell'interpretazione della Corte di Cassazione*, in *RIDL*, 1998, II, 335; S. SFIGURATI, *La determinazione delle retribuzioni dovute al lavoratore ex art. 18 st. lav.*, in *MGL*, 2006, 589; P. TOSI, *L'indennità in sostituzione della reintegrazione tra diritto speciale e diritto comune delle obbligazioni*, in *ADL*, 2006, 418.

Per una prima analisi della riforma si segnalano, M.T. CARINCI, *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi*, relazione giornate di studio Aidlass, 7-8-9 Giugno 2012, Pisa; F. CARINCI, *Complimenti, dottor Frankenstein: il disegno di legge governativo in materia di riforma del mercato del lavoro*, dattiloscritto; C. CESTER, *Il progetto di riforma della disciplina dei licenziamenti: prime riflessioni*, dattiloscritto destinato alla pubblicazione in *ADL*; M. MAGNANI, *La riforma del mercato del lavoro*, in www.adapt.it, 17 aprile 2012; M. MARAZZA, *L'art. 18, nuovo testo, dello Statuto dei lavoratori*, scritto destinato al *Liber amicorum* Marcello Pedrazzoli; A. MARESCA, *Il nuovo regime sanzionatorio del licenziamento illegittimo: le modifiche dell'art. 18 Statuto dei Lavoratori*, scritto destinato al *Liber amicorum* Marcello Pedrazzoli; M. PAPALEONI, *Prime considerazioni critiche sul progetto di riforma del mercato del lavoro: "Mons tremuit, et mus parietur"*, in http://csdle.lex.unict.it/archive/uploads/up_299234043.pdf.