

## **INTRODUZIONE**

L’ordinamento giuridico italiano, stretto fra la tradizione codicistica e la fitta rete di vincoli sovranazionali, attraversa una stagione di profondo ripensamento delle categorie storiche che scandiscono l’equilibrio fra libertà d’impresa e garanzie del lavoratore. Pochi istituti quanto il licenziamento per superamento del periodo di comporto rivelano la complessità di questa transizione: nella loro struttura minimale, le disposizioni di cui all’articolo 2110 cod. civ. e all’articolo 18 Statuto dei lavoratori racchiudono un modello di tutela impeniato sulla reciprocità delle obbligazioni, figlio di una concezione industriale del lavoro dipendente. Sennonché, l’irruzione del diritto antidiscriminatorio di matrice europea, l’espansione della categoria della disabilità e la crescente rilevanza delle patologie croniche hanno dischiuso un conflitto inedito fra esigenze di certezza organizzativa e principi di egualanza sostanziale, costringendo dottrina e giurisprudenza a ridisegnare i contorni della nullità del recesso, a interrogarsi sul ruolo riequilibratore degli accomodamenti ragionevoli e a sperimentare nuovi modelli di bilanciamento fra interessi contrapposti.

L’elaborato si colloca in questo crocevia e persegue un obiettivo duplice. Da un lato intende ricostruire, con approccio sistematico, la parabola evolutiva che ha condotto dall’assetto garantista per il datore di lavoro degli anni Novanta al più recente orientamento antidiscriminatorio, tracciandone le cadenze essenziali attraverso l’analisi di decisioni chiave, da Cassazione 2302/1990 alle pronunce gemelle del 2024, sino alla svolta procedimentale impressa dall’ordinanza 170/2025. Dall’altro ambisce a individuare, alla luce dei nodi emersi, linee di riforma capaci di rendere sostenibile l’inclusione lavorativa delle persone con disabilità, senza sacrificare l’esigenza di competitività delle imprese e di prevedibilità dei costi. Il percorso prescelto è scandito in tre capitoli, ciascuno dei quali affronta, con taglio critico e prospettico, un segmento tematico che si innesta

sul precedente: la nullità del licenziamento, la discriminazione per handicap in relazione al comporto, la svolta della giurisprudenza più recente.

Il primo capitolo prende le mosse dalla nozione di nullità, ripercorrendone la genesi romanistica e le metamorfosi subite nell'età del lavoro subordinato. Il lettore viene guidato attraverso la differenza fra nullità testuali e nullità virtuali, fra ipotesi speciali e ipotesi generali, fra la nullità che discende dal vizio del motivo e quella che origina dal dato formale, in un contrappunto che consente di apprezzare la persistenza di un diritto speciale del lavoro pur nella cornice del diritto comune. In tale contesto si analizza la nullità da discriminazione, la disamina delle «altre nullità» e la dialettica fra licenziamento per motivo illecito e nullità di diritto comune, fino a misurare l'impatto delle riforme che hanno introdotto il contratto a tutele crescenti. Ne emerge una fotografia di sistema in cui la tutela reale piena convive con la tutela attenuata, dando vita a un mosaico rimediale nel quale l'intensità della protezione dipende dalla qualificazione giuridica del vizio di legittimità.

Il secondo capitolo si addentra nei territori del diritto antidiscriminatorio, muovendo da una premessa ricostruttiva che illumina la portata delle decisioni della Corte di giustizia e della Convenzione delle Nazioni Unite. Qui la disabilità viene studiata come fattore di svantaggio dinamico, la cui protezione non si esaurisce nel divieto di trattamento differenziato, ma si proietta sul piano positivo dell'accomodamento ragionevole. La corte europea ha imposto agli ordinamenti nazionali di considerare il rischio ulteriore di assenza come una circostanza idonea a trasformare il periodo di comporto da criterio neutro a causa di disparità indiretta. Ne deriva il problema, analizzato con rigore, di stabilire se tutte le forme di disabilità generino lo stesso rischio, se l'omesso accomodamento possa assorbire la violazione discriminatoria e quale ruolo sia affidato al giudice nel riempire le lacune lasciate dalla contrattazione collettiva. Il capitolo si chiude con uno studio dell'equità giudiziale come strumento di integrazione e con la proposta di rimedi modellati su soluzioni equilibrate che tengano conto della sostenibilità economica.

Il terzo capitolo offre il cuore pulsante dell’indagine: la parabola giurisprudenziale culminata nella terna Cassazione 9095/2023, 11731/2024 e 14316/2024, fino all’ordinanza 170/2025. Un percorso che parte dal filone anni Novanta, garantista per l’impresa, passa per la sistemazione delle Sezioni unite del 2018, registrando gli echi della dottrina e delle corti di merito, e approda alla piena adesione al modello antidiscriminatorio, corredata da un dovere dialogico che condiziona la stessa legittimità del recesso. La ricostruzione evidenzia il progressivo spostamento dell’attenzione dal fatto materiale dell’assenza al procedimento adottato per gestirla, così da trasformare la nullità in strumento di dissuasione procedimentale. Il lettore viene guidato in un’analisi puntuale delle argomentazioni, delle massime di diritto, delle ricadute sanzionatorie e delle tensioni ancora presenti, soprattutto in relazione alla distribuzione dell’onere della prova e alla compatibilità con la privacy sanitaria.

A valle di questo tracciato, il lavoro consegna una prospettiva di riforma che investe l’intero edificio regolatorio: la necessità di una contrattazione collettiva più omogenea, la codificazione di criteri predeterminati di accomodamento, l’istituzione di fondi mutualistici, l’introduzione di un obbligo motivazionale per il diniego del lavoro agile, la specializzazione delle sezioni giudiziarie, la standardizzazione dei dati sanitari e la promozione di programmi di formazione inclusiva. Si invita il legislatore a superare la logica emergenziale delle novelle settoriali e a costruire un corpo organico di norme che integri il principio di uguaglianza con la sostenibilità dell’impresa, riconoscendo che la competizione globale non tollera costi incerti, ma non può neppure sacrificare la dignità delle persone.

L’elaborato si propone, pertanto, come contributo di teoria e di prassi, teso a mostrare che la partita dell’inclusione lavorativa non si vince soltanto nelle aule di giustizia, né esclusivamente nei tavoli di contrattazione, ma nella capacità del sistema di elaborare soluzioni preventive, di diffusione culturale e di sostegno economico. Il percorso argomentativo si snoda dal concetto astratto di nullità alla concreta gestione delle assenze, innervando i principi di non discriminazione con

gli istituti della tradizione. Ne scaturisce un quadro complesso, donde si misura la vitalità del diritto del lavoro quale laboratorio privilegiato di adattamento dell’ordinamento a una società che invecchia, che digitalizza la prestazione, che sperimenta nuovi modelli produttivi. Nelle pagine che seguono il lettore ritroverà, in forma analitica, le tesi, le critiche, le proposte e le prospettive che l’introduzione ha soltanto annunciato: un viaggio nella metamorfosi di un istituto secolare, che attraverso la dialettica fra diritto speciale e diritto comune, fra norme imperative e contrattazione, fra giurisprudenza nazionale e sovranazionale, rivela la capacità del diritto vivente di farsi carico delle domande di giustizia del nostro tempo.

## CAPITOLO 1

### La nullità del licenziamento

#### **1. La nullità da discriminazione**

Volgendo l'attenzione alla figura del licenziamento discriminatorio, il vigente assetto legislativo – definito dal d.lgs. n. 23/2015 con riguardo ai lavoratori assunti mediante il contratto a tutele crescenti – si ancora direttamente all'art. 15 Stat. lav., disposizione che enumera in modo analitico i fattori di disparità vietati. Tale rinvio ha assunto rilievo ancor più incisivo dopo l'intervento di adeguamento del 2003, attuativo delle direttive dell'Unione europea, che ha elevato a dieci le categorie di discriminazione, comprendendo, oltre ai profili sindacali, politici, religiosi e razziali, quelli inerenti alla lingua, al sesso, all'handicap, all'età, all'orientamento sessuale e alle convinzioni personali. In tal modo il legislatore ha approntato un meccanismo di tutela che conferisce priorità e immediatezza sanzionatoria a qualunque recesso fondato su uno dei fattori discriminatori espressamente tipizzati.

La scelta di rinviare puntualmente all'art. 15 Stat. lav. risponde all'esigenza di assicurare coerenza interna e autosufficienza al nuovo impianto, svincolandolo dalle pregresse discipline sui licenziamenti individuali, inclusa la l. n. 108/1990. Sotto il profilo sistematico, l'obiettivo perseguito consiste nella costruzione di un corpus normativo autonomo per i neo-assunti a tempo indeterminato, così da attribuire al contratto a tutele crescenti una disciplina propria e indipendente. La rielaborazione varata mira, pertanto, a forgiare un sistema unitario di protezione contro i recessi illegittimi, nel quale l'esame delle fattispecie discriminatorie si fonda su riferimenti chiari e non meramente rinviati a istituti preesistenti, se non nella misura indispensabile a identificare le condotte vietate.

Occorre ricordare che, nel testo dell'art. 18 «rinnovato» nel 2012, il legislatore aveva optato per un rinvio all'art. 3 l. n. 108/1990, il cui titolo – licenziamento discriminatorio – delimitava solo formalmente l'ambito applicativo: l'intento reale

risiedeva nell'estendere la tutela reintegratoria a tutti i lavoratori, prescindendo dalle dimensioni dell'impresa<sup>1</sup>. Con l'avvento del contratto a tutele crescenti, e con la correlata aspirazione all'autonomia normativa, tale espediente è stato abbandonato a favore di un richiamo diretto ai divieti sanciti dall'art. 15 Stat. lav., consolidandosi così l'area di operatività della disciplina.

Inoltre, sia nella fase di elaborazione sia nei passaggi parlamentari, il legislatore ha ritenuto opportuno circoscrivere le discriminazioni rilevanti alle sole ipotesi nominate dall'art. 15 Stat. lav., rinunciando al generico riferimento ai licenziamenti discriminatori in senso lato che figurava nello schema di d.lgs. approvato il 24 dicembre 2014. Tale scelta, ben lungi dall'essere una mera esigenza redazionale, intende scongiurare un'eccessiva dilatazione del divieto di discriminazione, che avrebbe potuto sfociare in un indistinto principio di parità di trattamento, con conseguenti incertezze applicative e contenziosi interpretativi ancor più complessi<sup>2</sup>.

La delimitazione del fenomeno discriminatorio alle sole ipotesi nominate dal citato art. 15, in luogo del richiamo onnicomprensivo previsto nello schema governativo, si giustifica per evitare che una fattispecie «in bianco» legittimasse l'esistenza di un divieto talmente ampio da coincidere con la parità di trattamento in ogni aspetto del rapporto di lavoro. In coerenza con la medesima impostazione selettiva, anche le ulteriori nullità non discriminatorie vengono tipizzate con precisione, affinché l'ordine di reintegrazione conservi il carattere di rimedio eccezionale, riservato alle violazioni di particolare gravità, e il riferimento alla discriminazione resti circoscritto ai dieci fattori espressamente previsti dall'art. 15 Stat. lav.

Da tale impostazione emerge un disegno organico volto a fornire parametri certi, riducendo al minimo i margini di indeterminatezza ermeneutica. Ne discende un'armonizzazione fra la disciplina dei licenziamenti discriminatori e quella generale delle nullità, canalizzando le controversie in un quadro unitario: ciò, da

---

<sup>1</sup> DI PAOLA L., *Il licenziamento in generale*, in M. BASILICO, D. BRACCI, L. DI PAOLA, I. FEDELE, G. MIMMO, P. SORDI (a cura di), *Il licenziamento*, Milano, 2024, p. 1 ss.

<sup>2</sup> VITALI M., *Il licenziamento nullo per illecità della causa o frode alla legge*, in *Quest. giust.*, 11 ottobre 2017.

un lato, assicura maggiore certezza circa la natura e l'estensione dei divieti; dall'altro, corrobora la coerenza interna del contratto a tutele crescenti, sottraendolo alle interferenze di fonti precedenti ormai superate.

Merita particolare attenzione la distinzione tuttora vigente fra licenziamenti discriminatori e licenziamenti nulli non discriminatori, entrambi elencati separatamente dall'art. 2 d.lgs. n. 23/2015. Sebbene entrambe le categorie costituiscano ipotesi di nullità – come risulta dall'art. 15 Stat. lav., che impone al datore l'obbligo di reintegrazione – l'accento posto sul licenziamento discriminatorio non dipende dalla natura del vizio né dalla tipologia di sanzione, identica a quella prevista per le altre nullità, bensì dalla rilevanza che la normativa eurounitaria attribuisce al divieto di discriminazione. Tale differenziazione trova fondamento nella forza vincolante delle direttive dell'Unione, le quali individuano in maniera tassativa le discriminazioni meritevoli di protezione rafforzata<sup>3</sup>.

La Corte di giustizia dell'Unione europea ha reiteratamente affermato che l'efficacia cogente di tali direttive impone agli Stati membri di mantenere un elenco tassativo di fattori rispetto ai quali qualsiasi disparità di trattamento deve considerarsi vietata<sup>4</sup>. L'art. 15 Stat. lav., modificato in adempimento degli obblighi sovranazionali, incorpora pertanto dieci ipotesi di discriminazione, riflettendo il contenuto minimo garantito a livello eurounitario e impedendo la proliferazione di categorie prive di fondamento legislativo.

In quest'ottica, la formula di legge che richiama le «successive modificazioni» indica che ogni eventuale ampliamento del perimetro protetto potrà derivare soltanto da un nuovo intervento normativo e non da elaborazioni giurisprudenziali in grado di creare fattori non contemplati dal Parlamento. Le fattispecie di recesso connotate da ragioni diverse, pur gravi, confluiranno dunque nella categoria degli

---

<sup>3</sup> CARINCI F., *Un contratto alla ricerca di una sua identità: il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti ('a sensi della bozza del decreto legislativo 24 dicembre 2014)*, in F. CARINCI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *I decreti attuativi del Jobs Act: prima lettura e interpretazioni. Commentario agli schemi di decreto legislativo presentati al Consiglio dei Ministri del 24 dicembre 2014 e alle disposizioni lavoristiche della legge di stabilità*, ADAPT University Press, 2015, p. 71.

<sup>4</sup> Corte giust. 18 dicembre 2014, *Fag og Arbejde (FOA) c. Kommunernes Landsforening (KL)*, causa C-354/13.

«altri casi di nullità», restando tuttavia escluse dalle procedure probatorie agevolate previste dal diritto antidiscriminatorio di matrice europea.

Non sembra, peraltro, che il testo novellato risolva definitivamente il dibattito relativo alla rilevanza dell'intento discriminatorio. Da tempo si contrappongono la concezione «soggettiva», fondata sulla volontà di discriminare, e quella «oggettiva», imperniata sul mero dato fattuale. Taluni<sup>5</sup> hanno letto la soppressione del rinvio all'art. 1345 c.c. – concernente il motivo illecito determinante – come un possibile avallo di un criterio oggettivo, più conforme alle indicazioni europee, che non richiede la prova dell'intento datoriale. Tuttavia, l'assenza di una presa di posizione esplicita mantiene inalterata la dialettica dottrinale e giurisprudenziale sulle soglie probatorie, sicché la questione rimane sostanzialmente aperta<sup>6</sup>.

Si configura, dunque, un'architettura normativa in cui il licenziamento discriminatorio, pur rientrando tra le ipotesi di nullità, è circondato da un apparato protettivo particolarmente stringente. Tale specialità riflette l'origine unionale del divieto, che impone un adattamento rigoroso e meccanismi di *enforcement* accelerati, al fine di prevenire in radice qualunque prassi lesiva nei confronti delle categorie tutelate<sup>7</sup>. Nella prassi, l'obbligo di motivare il licenziamento sancito dall'art. 2118 c.c. conferisce alla fattispecie un'inevitabile dimensione soggettiva<sup>8</sup>, soprattutto quando emergano condotte discriminatorie. Qualora il datore indichi una ragione apparente e, in giudizio, si accerti che il recesso origina da un fattore vietato, l'occultamento della vera motivazione rivela un *animus nocendi*. In tale scenario il diritto antidiscriminatorio predispone un regime probatorio agevolato: una volta che il lavoratore offre una prova *prima facie* dell'esistenza del fattore

---

<sup>5</sup> DE ANGELIS L., *Il contratto a tutele crescenti. Il giudizio*, Working Paper CSDLE “Massimo D’Antona” – IT, 2015, n. 250, p. 11.

<sup>6</sup> *Ibidem*.

<sup>7</sup> CARINCI F., *Un contratto alla ricerca di una sua identità: il contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti ('a sensi della bozza del decreto legislativo 24 dicembre 2014)*, in CARINCI F., TIRABOSCHI M. (a cura di), *I decreti attuativi del Jobs Act: prima lettura e interpretazioni. Commentario agli schemi di decreto legislativo presentati al Consiglio dei Ministri del 24 dicembre 2014 e alle disposizioni lavoristiche della legge di stabilità*, ADAPT University Press, 2015, p. 71; GIUBBONI S., *Profilo costituzionali del contratto di lavoro a tutele crescenti*, in *Working Paper CSDLE “Massimo D’Antona”* – IT, 2015, n. 246, p. 7.

<sup>8</sup> Nel senso che la discriminazione è valutata con riferimento all'intento del datore di lavoro, ovvero alla sua volontà e consapevolezza di arrecare un pregiudizio al lavoratore per un motivo illecito