

limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature, che, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione dell'interessato alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori» (sentenze 11 aprile 2013, HK Danmark, C-335/11 e C-337/11, punti 38- 42; 18 marzo 2014, Z., C-363/12, punto 76 ; 18 dicembre 2014, FOA, C-354/13, punto 53; 1 dicembre 2016, Mo. Da. C-395/15, punti 41-42). Quanto al carattere «duraturo» di una limitazione, il giudice europeo ha precisato che l'importanza accordata dal legislatore dell'Unione alle misure destinate ad adattare il posto di lavoro in funzione dell'handicap dimostra che esso ha previsto ipotesi in cui la partecipazione alla vita professionale è ostacolata per un lungo periodo (sentenza Chacón Navas, già citata, punto 45; sentenza Mo. Da., da ultimo citata, punto 54).

Nell'ordinamento nazionale, l'art 3 della l. n. 104/92 al comma 1 prevede inoltre che «E' persona handicappata colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione».

Nel caso, il ricorrente ha chiesto e ottenuto il riconoscimento dell'handicap alle competenti strutture.

Nel descritto contesto assume significativo rilievo interpretativo la pronuncia della CGUE del 18 gennaio 2018 n. 270 - C-270/16, intervenuta proprio sul tema del divieto di discriminazione fondata sulla disabilità in relazione alle assenze del lavoratore derivanti da malattie imputabili alla sua disabilità.

La Co. UE ha infatti evidenziato che “rispetto a un lavoratore non disabile, un lavoratore disabile è esposto al rischio ulteriore di assenze dovute a una malattia collegata alla sua disabilità. Egli è quindi soggetto a un maggiore rischio di accumulare giorni di assenza per malattia e, quindi, di raggiungere i limiti” del c.d. comportamento (in quel caso previsto dalla legislazione spagnola).

La Co., quindi, ha affermato che “L'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), i), 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, deve essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale in base alla quale un datore di lavoro può licenziare un lavoratore in ragione di assenze intermittenti dal lavoro, sebbene giustificate, nella situazione in cui tali assenze sono dovute a malattie imputabili alla disabilità di cui soffre il lavoratore, tranne se tale normativa, nel



Che la patologia da cui è affetto il ricorrente sia stata causa di assenze ripetute è dimostrato dal fatto che tutte le sue assenze nel periodo gennaio-luglio 2020 sono state determinate dall'infarto da lui subito. Da ciò si ricava pertanto che la norma contrattuale sul comporta non possa trovare applicazione nel caso di specie in quanto sarebbe causa di una discriminazione indiretta : pur essendo una disposizione di per sé neutra essa pone il portatore di handicap – in questo caso il ricorrente - in una condizione di particolare svantaggio rispetto agli altri lavoratori.

E' infatti evidente che il portatore di handicap sia costretto ad un numero di assenze di gran lunga superiore rispetto al lavoratore che limita le proprie assenze ai casi di contingenti patologie che hanno una durata breve o comunque limitata nel tempo.

E' per tali soggetti che il termine di comporta è evidentemente previsto.

Alla luce di tali principi, in conclusione, nella fattispecie l'applicazione della norma sul comporta del CCNL nei confronti del ricorrente, non distinguendo assenze per malattia ed assenze per patologia correlate alla disabilità, ha comportato una discriminazione indiretta nei confronti del lavoratore.

Infine va ricordato che la discriminazione ha una sua rilevanza oggettiva che prescinde dalla intenzionalità o meno del comportamento discriminatorio.

La lettura della disposizione di cui all'art. 2 del DLgs 216/03 chiarisce che il divieto di discriminazione opera in maniera obiettiva nei confronti di qualsiasi "*disposizione, (un) criterio, (una) prassi, (un) atto, (un) patto o (un) comportamento*" che sia causa di discriminazione diretta o indiretta.

Definizione del tutto sovrapponibile si ritrova nell'art. 25 comma II della L. 198 del 2006.

La Cassazione poi con la sentenza n. 6575 del 5.4.2016 ha sancito che "*La discriminazione- diversamente dal motivo illecito- opera obiettivamente - ovvero in ragione del mero rilievo del trattamento deteriore riservato al lavoratore quale effetto della sua appartenenza alla categoria protetta - ed a prescindere dalla volontà illecita del datore di lavoro*".

Da ciò si ricava pertanto che la discriminazione anche indiretta sussiste indipendentemente dalla conoscenza che l'autore del fatto discriminatorio abbia della condizione di handicap.

Tali argomentazioni appaiono dirimenti ed assorbono le altre questioni proposte dal ricorrente.



Il licenziamento intimato va dichiarato nullo ai sensi dell'art. 18 comma 1 della L. 92/2012.

Va conseguentemente ordinato alla convenuta di reintegrare immediatamente il ricorrente nel posto di lavoro e la stessa va condannata a risarcire al il danno determinato in un'indennità risarcitoria (commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto pari ad € 2047,75 lordi) da corrispondere dalla data del licenziamento sino a quella di effettiva reintegrazione nel posto di lavoro.

La convenuta va condannata a rimborsare ai procuratori del ricorrente, dichiaratisi anticipatari, le spese del giudizio liquidate come in dispositivo.

PQM
DICHIARA

La nullità del licenziamento intimato a con lettera datata 20.7.2020;

ORDINA

a di reintegrare immediatamente il ricorrente nel posto di lavoro;

CONDANNA

a risarcire al ricorrente il danno determinato in un'indennità risarcitoria (commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto pari ad € 2047,75 lordi) da corrispondere dalla data del licenziamento sino a quella di effettiva reintegrazione nel posto di lavoro oltre interessi e rivalutazione monetaria

CONDANNA

a rimborsare ai procuratori del ricorrente, antistatari, le spese di lite che liquida in € 3.500,00 per compenso professionale, euro 259 per c.u., oltre IVA e CPA e 15% spese generali.

Si comunichi.

Pavia 16.3.2021

Il Giudice del lavoro
Federica Ferrari



