



**Tribunale Ordinario di Milano**  
**Sezione Lavoro**

Il Giudice Dr. R. Atanasio

letti gli atti e i documenti della causa iscritta al n. 9517/2017 RGL pendente

tra

████████████████████

e

██

sciogliendo la riserva;

**IN FATTO**

Con ricorso ex art. 1, comma 48 L. 92/2012 depositato presso la Cancelleria in data 3.10.17, il ricorrente ██████████ conveniva in giudizio ██████████

██████████ chiedendo al Giudice di:

*“a) accertare e dichiarare l’inesistenza o in subordine la nullità e/o illegittimità e/o inefficacia e comunque annullare la deliberazione di esclusione del ricorrente ██████████ da socio della convenuta ██████████*

*b) accertare e dichiarare la nullità e/o inefficacia e/o illegittimità e comunque annullare il licenziamento intimato dalla convenuta ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ al ricorrente ██████████ con lettera datata 03.07.2017 e conseguentemente:*

*in via principale:*

*c) condannare la convenuta ██████████ in persona del legale rappresentante pro tempore, a reintegrare il ricorrente ██████████ nel posto di lavoro e a pagargli, a titolo di indennità risarcitoria ex art.18, comma 2 o in subordine comma 4, S.L., una somma pari alla retribuzione globale di fatto maturata e maturanda dalla data del licenziamento a quella dell’effettiva reintegrazione, da calcolarsi sull’importo mensile di € 1.153,42, ovvero sul diverso importo ritenuto di giustizia, oltre al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali ai sensi dell’art. 18, comma 2 o in subordine comma 4, S.L.;*

*in subordine:*

*d) condannare la convenuta ██████████ in persona del legale rappresentante pro tempore, a pagare al ricorrente ██████████ a titolo di indennità risarcitoria ex art. 18, comma 5, S.L. o in subordine comma 6, S.L., o in ulteriore subordine ex art. 8 L. 604/66,*



una somma da calcolarsi sull'importo mensile di € 1.238,85, o in subordine di € 1.153,42, ovvero sul diverso importo, anche maggiore, ritenuto di giustizia, nei limiti di cui alla citate norme;

e) condannare la convenuta [REDACTED] in persona del legale rappresentante pro tempore, anche nella denegata ipotesi di rigetto di tutte le altre domande, a pagare al ricorrente [REDACTED] la somma di € 2.048,86 a titolo di indennità sostitutiva del preavviso e la somma di € 11.749,90 a titolo di TFR, ovvero le diverse somme che dovessero risultare dovute.

Con interessi legali e rivalutazione monetaria”.

Con vittoria di spese e competenze, da distrarsi a favore dei sottoscritti procuratori antistatari.

La parte convenuta si è costituita, contestando le deduzioni e domande avversarie; e ha concluso eccependo, in via preliminare, la decadenza dal diritto all'impugnazione della delibera di esclusione per essere decorsi i sessanta giorni previsti dalla legge; ha poi contestato l'infondatezza delle domande ed ha concluso per il loro rigetto.

Esperito inutilmente il tentativo di conciliazione, il giudice, ritenuta la causa matura per la decisione, ha fissato udienza di discussione.

All'udienza di discussione i procuratori delle parti hanno concluso come in atti ; ed il giudice si è riservato di decidere.

## **IN DIRITTO**

I fatti.

Il ricorrente, dipendente della società convenuta sin dal 24.7.2006, è sempre stato addetto a mansioni di addetto alla reception all'ingresso di grandi stabili destinati ad uso commerciale.

Egli è affetto da leucemia mieloide in fase cronica (doc. 7 ricorr); e per tale ragione gli è stata riconosciuta la condizione di invalido con totale e permanente inabilità lavorativa al 100% (doc. 8 ricorr).

A causa della sua patologia, nel corso degli anni 2016 e 2017, ha dovuto assentarsi frequentemente dal lavoro, seppure nei soli periodi di più intensa fase acuta della patologia, sempre per ragioni legate alla patologia indicata, regolarmente attestata dai certificati di malattia (cfr doc 9).

Con lettera del 03.07.2017 [REDACTED] ha comunicato al sig. [REDACTED]

“OGGETTO: *risoluzione del rapporto sociale e di lavoro ulteriore per superamento periodo di comporta.*



*Con la presente La informiamo che al 06 luglio 2017, data di chiusura del Suo ultimo stato di malattia, Lei avrà raggiunto 212 giorni di assenza per malattia nel corrente anno solare, cioè negli ultimi 365 giorni consecutivi.*

*A tutt'oggi, cioè dal 04 luglio 2016 al 03 luglio 2017, i giorni di assenza, con lo stesso criterio di calcolo, ammontano a 209.*

*Per le ragioni su esposte, Le comunichiamo che il Consiglio di Amministrazione, riunitosi in data 03 luglio 2017, in base all'art. 12 dello Statuto e all'art. 9 del Regolamento interno, ha deliberato la risoluzione del Suo rapporto sociale e del connesso rapporto di lavoro ulteriore”.*

Il ricorrente contesta la legittimità del recesso datoriale sotto molteplici motivi:

l'esclusione da socio è illegittima, perché non sarebbe stata deliberata dalla società ed in quanto il superamento del periodo di comporto non è una ipotesi annoverata dal codice civile tra quella previste di esclusione del socio;

il licenziamento poi sarebbe illegittimo in quanto avrebbe violato il divieto di discriminazione in ragione dell'handicap;

ha eccepito infine che il comporto non sarebbe stato superato.

Preliminarmente occorre esaminare l'eccezione di decadenza opposta dalla società resistente unitamente all'eccezione del ricorrente di mancato recapito della lettera di risoluzione del rapporto societario e del licenziamento .

In data 3.7.17 il CdA della società resistente ha deliberato l'esclusione da socio del ricorrente per avvenuto superamento del periodo di comporto (doc. 7 resist).

Con lettera inviata il 3.7.17 all'indirizzo del [REDACTED] (in [REDACTED] come risulta dalla dichiarazione dello stesso ricorrente recante la data del 29.3.17 : cfr doc. 8 resist) la società ha comunicato al [REDACTED] la sua esclusione da socio e nel contempo il licenziamento dal rapporto di lavoro .

La lettera non è stata ritirata dal [REDACTED] ed è ritornata per compiuta giacenza (doc.9 resist).

Con successiva lettera in data 19.7.17 la società ha restituito al ricorrente i certificati di malattia che lui aveva continuato ad inviare alla società, la quale ha pertanto dato atto di avere già comunicato con lettera del 3.7 il licenziamento ; ed ha inviato tale lettera sempre all'indirizzo noto del ricorrente (doc. 11).

Le predette lettere sono state poi inviate dalla società anche via email all'indirizzo di posta elettronica del ricorrente in data 26.7.17 (doc. 12 e 13).

Da ciò si deve concludere che la comunicazione del licenziamento è pervenuta all'indirizzo del ricorrente in data 3.7.17, trattandosi di atto unilaterale recettizio indirizzato correttamente alla residenza del ricorrente (quale era stata comunicata da questo alla



società); ed il ricorrente avrebbe dovuto dedurre e provare per quali ragioni, nonostante le missive fossero pervenute al suo indirizzo, egli non ne avesse avuto conoscenza.

In assenza di qualsiasi deduzione sul punto, la comunicazione si deve ritenere perfezionata a quella data.

Dal canto suo però il ricorrente ha tempestivamente impugnato la delibera di sua esclusione dalla compagine societaria.

La società ha opposto l'avvenuta decadenza per il decorso dei 60 giorni tra la data della comunicazione della delibera di esclusione e quella di deposito del ricorso avvenuto il 3.10.17.

Tuttavia la società non ha tenuto conto della sospensione dei termini feriali di cui all'art. 1 Legge 7 ottobre 1969, n. 742 (come modificato dall'art. 16 DL 132/14 conv in legge 162/14) la quale così dispone :” *Il decorso dei termini processuali relativi alle giurisdizioni ordinarie ed a quelle amministrative è sospeso di diritto dal 1° al 31 agosto di ciascun anno, e riprende a decorrere dalla fine del periodo di sospensione. Ove il decorso abbia inizio durante il periodo di sospensione, l'inizio stesso è differito alla fine di detto periodo*”.

La sospensione certamente si applica anche al termine di decadenza previsto per le delibere del CdA delle società .

In proposito la Cassazione (cfr 16.6.1990 n. 6097) ha espressamente disposto che “ *L'adesione all'accezione più ampia del concetto di termine processuale, ai fini dell'applicazione della disciplina dettata dalla legge n. 742 del 1969, adesione fondata sulle ragioni innanzi esposte, induce alla conclusione che l'art. 1 di tale legge ha adottato una nozione di termine processuale non limitata alle fasi successive all'introduzione del processo, includendovi anche il termine iniziale entro il quale il processo deve essere necessariamente proposto per non essere concessa al cittadino alcuna altra forma di tutela del proprio diritto e che, in particolare (così dissentendo dalla precedente sentenza di questa Sezione n. 4494-85), la sospensione dei termini di cui sopra è applicabile al termine previsto, a pena di decadenza e senza rimedio alternativo, per impugnare con azione giudiziaria la delibera di organo societario (nella specie, delibera del consiglio di amministrazione di esclusione del socio di società cooperativa ex art. 2527 cod. civ.)”.*

La sospensione ovviamente opera con riferimento al solo termine decadenziale previsto per l'impugnativa delle delibere a nulla rilevando invece che il giudizio odierno attiene a controversie di lavoro le quali sono escluse dalla sospensione dei termini feriali. In proposito la Cassazione con ordinanza in data 10.5.17 n 11478 ha disposto che “*le controversie in tema di opposizione a verbale di accertamento di violazione del codice della strada sono soggette alla sospensione feriale dei termini, poiché l'esclusione prevista dall'art. 3 della legge n. 742 del 1969 per le controversie di lavoro si riferisce alla natura della causa e non al rito da cui essa è disciplinata (Cass., Sez. VI- 2, 2 novembre 2015, n. 22389).*



Sempre la Suprema Corte poi con l'ordinanza 2.11.15 n. 22389 ha “ osservato che è bensì vero che le controversie previste dall'art. 152 del d.lgs. n. 196 del 2003 sono regolate dal rito del lavoro (ex art. 10 del d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150), ma da ciò non discende l'inapplicabilità della sospensione feriale dei termini, avendo questa Corte (Sez. III, 13 maggio 2010, n. 11607; Sez. III, 22 dicembre 2011, n. 28291) enunciato il principio secondo cui l'art. 3 della legge 7 ottobre 1969, n. 742, stabilendo che la sospensione dei termini processuali dal 10 agosto al 15 settembre non si applica, tra le altre, alle controversie previste dall'art. 429 cod. proc. civ. (sostituito dall'art. 409 per effetto dell'art. 1 della legge 11 agosto 1973, n. 533), si riferisce alle controversie individuali di lavoro e non, invece, a tutte le controversie che sono regolate dal rito del lavoro, facendo tale norma richiamo alla natura della causa e non al rito da cui essa è disciplinata;

*che pertanto va escluso che, nelle controversie, regolate dal rito del lavoro, in materia di applicazione delle disposizioni del codice in materia di protezione dei dati personali, il termine di venti giorni per il deposito in cancelleria del ricorso per cassazione, stabilito dall'art. 369 cod. proc. civ., sia sottratto alla regola generale della sospensione dei termini processuali durante il periodo feriale (nello stesso sono altresì Cassazione 6.5.1996 n. 4199 e Cassazione 7.8.2002 n. 11919);*

Da ciò scaturisce quindi che la sospensione certamente operava nei confronti dei termini di impugnativa della delibera, impeditivi della decadenza e che il ricorrente l' ha tempestivamente impedita.

Infatti, ricevuta la raccomandata in data 3.7.17, il deposito del ricorso in data 2.10.17 è avvenuto esattamente al 60° giorno utile tenuto conto della sospensione dei termini dal 1° al 31 agosto 2017.

Accertata l'ammissibilità e tempestività della impugnativa del provvedimento del CdA di esclusione del ricorrente dalla compagine associativa, correttamente il ricorrente ha impugnato con il ricorso qui depositato sia la delibera che il provvedimento di licenziamento per superamento del periodo di comporto.

Come ha ribadito da ultimo la Cassazione con l' Ordinanza n. 15798 del 29/07/2016 “l' art. 5, comma 2, come sostituito dalla L. 14 febbraio 2003, n. 30, art. 9, ha contemplato la competenza del giudice ordinario limitatamente alle "controversie tra socio e cooperativa relative alla prestazione mutualistica". 9. Invero, i soci della cooperativa sono portatori di uno specifico interesse a che l'attività d'impresa sia orientata al soddisfacimento delle loro richieste di prestazioni (mutualistiche) ed alle condizioni più favorevoli consentite dalle esigenze di economicità nella condotta dell'impresa sociale. 10. Tale interesse è realizzabile dal socio azionando i mezzi di tutela predisposti dall'ordinamento qualora la gestione dell'impresa sociale non sia improntata al rispetto dello scopo mutualistico o abbia leso diritti del socio (l'art. 2533 cod. civ., in particolare, regola l'ambito di applicabilità dell'esclusione del socio, includendo - tra le diverse ipotesi - le gravi



*inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge, dal contratto sociale, dal regolamento o dal rapporto mutualistico). L'ambito della competenza del giudice ordinario è, pertanto, circoscritto alle controversie aventi un oggetto riconducibile nell'alveo della prestazione mutualistica. 12. Ove si determini una connessione tra cause aventi ad oggetto il rapporto mutualistico e cause aventi ad oggetto quello lavorativo, opera l'art. 40, terzo comma, c.p.c., che fa salva l'applicazione del rito speciale quando una di esse rientri tra quelle di cui agli artt. 409 e 442 cod. proc. civ.. 13. A tale regola è sottesa la preminenza di interessi di rilevanza costituzionale: di qui, la prevalenza del rito speciale del lavoro su quello ordinario, allorché la connessione riguardi una controversia rientrante tra quelle previste dall'art. 409 cod. proc. civ. (cfr. Cass. nn. 24917, 25237 del 2014). 14. Tali principi valgono anche nel mutato contesto normativo segnato dalla legge n. 27 del 2012, atteso che il principio della vis attractiva del rito del lavoro costituisce una regola a cui deve riconoscersi carattere generale e preminente per gli interessi di rilevanza costituzionale che la norma processuale è preordinata a garantire. 15. Informando a tali principi l'interpretazione della locuzione "ragioni di connessione" di cui al d.lgs. 27 giugno 2003, n. 168, art. 3, terzo comma, deve affermarsi che il regime della connessione, ove riferibile al cumulo di cause relative al rapporto mutualistico e al rapporto lavorativo, determina il radicamento della competenza per le cause connesse dinanzi al giudice del lavoro. 16. Nel caso di specie, secondo la prospettazione del ricorrente, il rapporto di lavoro e quello societario sono stati risolti per ragioni che attengono, essenzialmente, non alla prestazione mutualistica ma al rapporto di lavoro, posto che l'addebito, da cui è scaturita anche l'esclusione dal rapporto sociale e la risoluzione del contratto di lavoro, attiene al superamento del periodo di comporto. 17. Indipendentemente, pertanto, dalla fondatezza o meno dell'asserita simulazione del rapporto associativo, le cause di risoluzione del rapporto del socio-lavoratore e l'accertamento incidentale del vincolo associativo determinano un'ipotesi di connessione di cause che impone di individuare il giudice competente, a norma dell'art. 40, terzo comma, seconda parte, c.p.c. nel Tribunale di Velletri, giudice del lavoro davanti al quale vanno rimesse le parti" (cfr nello stesso senso anche Cassazione ordinanza n.19975 del 06/10/2015).*

Deve pertanto essere superata l'eccezione di parte convenuta per la quale il ricorrente avrebbe dovuto impugnare la delibera assembleare davanti al giudice ordinario.

Entrando più specificamente nel merito della questione sottoposta a questo giudice, si deve rilevare innanzi tutto che la delibera di esclusione del ricorrente è certamente illegittima/nulla.

La società, con un unico atto deliberativo, ha disposto la risoluzione del rapporto sociale e di lavoro ulteriore a causa dell'avvenuto superamento del periodo di comporto.

Ma è del tutto evidente che il superamento del periodo di comporto non costituisce una legittima causa di risoluzione del rapporto sociale .



L'art. 2533 infatti dispone la risoluzione del rapporto :

*"2) per gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge, dal contratto sociale, dal regolamento o dal rapporto mutualistico; ...*

*4) nei casi previsti dall'articolo 2286..."*

Quest'ultima norma prevede poi che *"l'esclusione di un socio può avere luogo per gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale... Il socio che ha conferito nella società la propria opera o il godimento di una cosa può altresì essere escluso per la sopravvenuta inidoneità a svolgere l'opera conferita o per il perimento della cosa dovuto a causa non imputabile agli amministratori..."*.

Certamente non può qualificarsi come una forma di inadempimento il superamento del periodo di comporto che invece è una ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo in quanto collegato al venire meno dell'interesse del datore di lavoro alla prosecuzione del rapporto a causa delle continuative assenze del lavoratore che abbiano superato il limite fissato dalla legge, dalla contrattazione collettiva o dal Giudice .

Quindi, il superamento del periodo di comporto non afferisce certamente alle ipotesi di licenziamento per inadempimento né a quello per sopravvenuta inidoneità del lavoratore alla mansione : come è noto i presupposti per il licenziamento nell'un caso e nell'altro sono profondamente diversi, tenuto conto che in caso di sopravvenuta inidoneità alla mansione è necessario l'accertamento in tal senso di un soggetto qualificato (medico competente o ASL) e comunque sarebbe sempre necessaria la prova di non potere assegnare il lavoratore a mansioni diverse nemmeno inferiori.

Quindi, poiché l'esclusione da socio per avvenuto superamento del periodo di comporto non rientra in nessuna di quelle fattispecie la delibera di esclusione è certamente illegittima.

La delibera di esclusione da socio del ricorrente è altresì nulla in quanto discriminatoria, secondo quanto si dirà più avanti a proposito del licenziamento.

Infine va esaminato l'aspetto più strettamente attinente al rapporto di lavoro e dichiarata anche la nullità del licenziamento.

L'art. 2 del DLgs 216 del 2003 attuativo della direttiva comunitaria 2000/78 CE fornisce la definizione di discriminazione e prevede che :

*"... per principio di parità di trattamento si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta a causa della religione, delle convinzioni personali, degli handicap, dell'età o dell'orientamento sessuale. Tale principio comporta che non sia praticata alcuna discriminazione diretta o indiretta, così come di seguito definite: b) discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri*



possono mettere.... le persone di handicap, in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone”.

La Direttiva richiamata prevede poi che :

*“La carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori riconosce l’importanza di combattere qualsiasi forma di discriminazione, compresa la necessità di intraprendere azioni appropriate per l’integrazione sociale ed economica degli anziani e dei disabili”* ( considerando 6);

*“Gli orientamenti in materia di occupazione per il 2000, approvati dal Consiglio europeo a Helsinki il 10 e 11 dicembre 1999, ribadiscono la necessità di promuovere un mercato del lavoro che agevoli l’inserimento sociale formulando un insieme coerente di politiche volte a combattere la discriminazione nei confronti di gruppi quali i disabili...”* (considerando 8). .

*“ La messa a punto di misure per tener conto dei bisogni dei disabili sul luogo di lavoro ha un ruolo importante nella lotta alla discriminazione fondata sull’handicap”* (considerando 16).

*“La presente direttiva non prescrive l’assunzione, la promozione o il mantenimento dell’occupazione né prevede la formazione di un individuo non competente, non capace o non disponibile ad effettuare le funzioni essenziali del lavoro in questione, fermo restando l’obbligo di prevedere una soluzione appropriata per i disabili”* (considerando 17).

Dalla lettura di tali disposizioni emerge chiaramente la volontà del legislatore comunitario e di quello nazionale di combattere ogni forma di discriminazione nei confronti della disabilità, tale da impedire o rendere più difficoltoso l’accesso dei disabili al mondo del lavoro e il mantenimento dell’occupazione da parte di questi ultimi, onerando il datore di lavoro ad adottare soluzioni appropriate per i disabili, *“ossia misure efficaci e pratiche destinate a sistemare il luogo di lavoro in funzione dell’handicap, ad esempio sistemando i locali o adattando le attrezzature, i ritmi di lavoro, la ripartizione dei compiti o fornendo mezzi di formazione o di inquadramento* (considerando n. 20) col solo limite determinato da *“oneri finanziari sproporzionati”* tenuto conto *“dei costi finanziari o di altro tipo che esse comportano, delle dimensioni e delle risorse finanziarie dell’organizzazione o dell’impresa e della possibilità di ottenere fondi pubblici o altre sovvenzioni* (considerando n. 21).

Da ciò si ricava pertanto che è previsto uno specifico onere di collaborazione del datore di lavoro che deve adattare la situazione aziendale alla condizione soggettiva del portatore di handicap col solo limite degli oneri finanziari eccessivi.

Fatte queste doverose premesse per quanto attiene alla situazione giuridica nella quale occorre innestare la questione che ci riguarda, diventa decisivo accertare se la condizione fisica del ricorrente possa essere qualificata o meno come disabilità.



Ebbene la nozione di disabile è espressa dalla Corte di Giustizia nella sentenza 11.4.2013 in cui dichiara che :

1) La nozione di «handicap» di cui alla direttiva 2000/78/CE....deve essere interpretata nel senso che essa include una condizione patologica causata da una malattia diagnosticata come curabile o incurabile, qualora tale malattia comporti una limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche, che, in interazione con barriere di diversa natura, possa ostacolare la piena ed effettiva partecipazione della persona interessata alla vita professionale su base di uguaglianza con gli altri lavoratori, e tale limitazione sia di lunga durata.....

4) La direttiva 2000/78 deve essere interpretata nel senso che essa osta ad una disposizione nazionale che prevede che un datore di lavoro possa mettere fine al contratto di lavoro con un preavviso ridotto qualora il lavoratore disabile interessato sia stato assente per malattia, con mantenimento della retribuzione, per 120 giorni nel corso degli ultimi dodici mesi, quando tali assenze siano causate dal suo handicap....”.

Da ciò si ricava che handicap è certamente quella patologia che sia di lunga durata o addirittura di carattere permanente, che abbia natura fisica, psichica o mentale; nè rileva che la condizione di disabilità sia o meno congenita o invece sopravvenuta nel corso della vita

Infatti la sentenza della Corte di Giustizia del 2013 al punto 40 evidenzia che “Va inoltre aggiunto che.....non risulta che la direttiva 2000/78 miri a coprire unicamente gli handicap congeniti o derivanti da incidenti, escludendo quelli cagionati da una malattia. Infatti, sarebbe in contrasto con la finalità stessa della direttiva in parola, che è quella di realizzare la parità di trattamento, ammettere che essa possa applicarsi in funzione della causa dell’handicap”.

Nella fattispecie in oggetto il ricorrente va definito come portatore di handicap alla luce di quella definizione in quanto :

è affetto da leucemia mieloide cronica ;

deve assumere quotidianamente il medicinale “Imatinib” che rientra tra i medicinali qualificati come “salvavita”;

a causa di tale patologia è stato riconosciuto invalido civile, con totale e permanente inabilità lavorativa.

E’ in grado di espletare la propria attività lavorativa alla cessazione delle fasi acute di manifestazione degli effetti della sua patologia .

Che la sua patologia sia stata causa di assenze ripetute è dimostrato dal fatto che tutte le sue assenze nel periodo dicembre 2016 / luglio 2017 sono state determinate dalla leucemia mieloide cronica.



Da ciò si ricava pertanto che la norma contrattuale la quale limita a 180 giorni di assenza l'avvenuto superamento del periodo di comporto - e quindi rende legittima la risoluzione del rapporto di lavoro - non può 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 è 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 comporto è evidentemente previsto.

Sicché una interpretazione della norma contrattuale rispettosa dei principi affermati dalla direttiva 2000/78, dal decreto legislativo 2016/03 e dalla sentenza della Corte di Giustizia prima esaminati deve fare escludere dal computo del termine per il comporto i periodi di assenza che trovino origine diretta nella patologia causa dell'handicap (a tale conclusione era peraltro pervenuta la Corte di Giustizia con la sentenza del 2013 richiamata, a proposito di un termine di preavviso di 120 giorni cfr punto 76 della sentenza :” *In proposito, va osservato che un lavoratore disabile è maggiormente esposto al rischio di vedersi applicare il periodo di preavviso ridotto di cui all'articolo 5, paragrafo 2, della FL rispetto ad un lavoratore non disabile. Infatti, .....rispetto ad un lavoratore non disabile un lavoratore disabile è esposto al rischio ulteriore di una malattia collegata al suo handicap. Pertanto, egli corre un rischio maggiore di accumulare giorni di assenza per malattia e, quindi, di raggiungere il limite dei 120 giorni contemplato dall'articolo 5, paragrafo 2, della FL. Pertanto, appare evidente che la norma dei 120 giorni prevista da tale disposizione è idonea a svantaggiare i lavoratori disabili e, dunque, a comportare una disparità di trattamento indirettamente basata sull'handicap ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2000/78”.*

E' infatti evidente che il portatore di handicap aggiunge, ai normali periodi di malattia che subisce per cause diverse dall'handicap, quelle direttamente collegate a quest'ultimo : ma una parità di trattamento tra lavoratori esige che solo con riferimento alle prime i lavoratori portatori di handicap e tutti gli altri siano sottoposti al limite temporale del comporto.

La società resistente lamenta che non fosse a conoscenza della condizione di portatore di handicap del ricorrente e pertanto non avrebbe certo potuto avere la volontà di discriminarlo.

A tale proposito 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.

E' vero tuttavia che una presunzione di consapevolezza del datore di lavoro possa scaturire dal fatto stesso di trovarsi di fronte ad un lavoratore che accumuli un numero notevole di assenze in un ristretto periodo di tempo ; ciò, che dovrebbe almeno indurre il datore ad una certa attenzione verso il problema, ad informarsi e quindi a prendere consapevolezza della minorazione, almeno al fine di assumere comportamenti idonei nei confronti di possibili discriminazioni indirette .

Tra questi comportamenti idonei avrebbe potuto esserci la proposta di possibili soluzioni lavorative (come ad es. un contratto a tempo parziale) che potessero rendere la prestazione lavorativa più compatibile con l' handicap di cui il ricorrente è portatore .

Ma nulla di tutto ciò è stato fatto e pertanto il licenziamento intimato va dichiarato nullo ai sensi dell'art. 18 comma 1 della L. 92/2012 (come nulla, per le stesse ragioni è la delibera di esclusione da socio) .

Va ordinato a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] di reintegrare immediatamente il ricorrente nel posto di lavoro; [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] va condannata a risarcire al ricorrente [REDACTED] il danno determinato in un'indennità risarcitoria (commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto pari ad € 1.023,29 lordi) da corrispondere dalla data del licenziamento (3.7.17) sino a quella di effettiva reintegrazione nel posto di lavoro

[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] va condannata a rimborsare ai procuratori del ricorrente antistatari Avv.ti GUARISO, NERI e BERGONZI le spese del giudizio che liquida in € 4.000,00 oltre IVA e CPA e 15% spese generali.

Ordinanza esecutiva.

**PQM**



**DICHIARA**

La nullità della delibera di esclusione nonché del licenziamento intimato a [REDACTED]  
[REDACTED] con lettera datata 3.7.17 ;

**ORDINA**

a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] di reintegrare immediatamente il  
ricorrente nel posto di lavoro;

**CONDANNA**

[REDACTED] a risarcire al ricorrente [REDACTED]  
il danno determinato in un'indennità risarcitoria (commisurata all'ultima retribuzione  
globale di fatto pari ad € 1.023,29 lordi) da corrispondere dalla data del licenziamento  
(3.7.17) sino a quella di effettiva reintegrazione nel posto di lavoro oltre interessi e  
rivalutazione monetaria

**CONDANNA**

[REDACTED] a rimborsare ai procuratori del ricorrente  
antistatari Avv.ti GUARISO, NERI e BERGONZI che liquida in € 4.000,00 oltre IVA e  
CPA e 15% spese generali  
Ordinanza esecutiva.

**MANDA**

la cancelleria per le comunicazioni alle parti costituite.

Il Giudice del lavoro  
Dr. Riccardo Atanasio

