PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 21 - numero 4477 di Giovedì 30 maggio 2019

Lavoratori disabili e misure di accomodamento ragionevole

Gli obblighi del datore di lavoro e gli strumenti per attuarli, le misure, il coordinamento delle normative, le ricadute in materia di sorveglianza sanitaria e di provvedimenti in caso di inidoneità, la giurisprudenza

La disciplina sovranazionale e nazionale che regola il cosiddetto "accomodamento ragionevole" in relazione ai lavoratori disabili coinvolge per alcuni aspetti l'ambito del diritto del lavoro in senso stretto e, sotto altri profili, il D.Lgs.81/08 in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

Dopo una breve e necessaria premessa sulla genesi e lo sviluppo del concetto di "accomodamento ragionevole" e sulle sue principali ricadute applicative in termini di adozione delle "misure" di accomodamento e di ricollocazione del lavoratore disabile in caso di inidoneità sopravvenuta, prendiamo di seguito in esame, dal punto di vista normativo e giurisprudenziale - come sempre senza pretese di esaustività - gli aspetti più strettamente collegati all'applicazione della normativa di salute e sicurezza sul lavoro.

L'articolo affronta quindi i seguenti argomenti:

L'obbligo giuridico del datore di lavoro a seguito del recepimento della Direttiva 2000/78/CE (articolo 5)

Le modifiche e gli adattamenti dell'ambiente di lavoro che non impongono un carico sproporzionato o eccessivo: la Convenzione ONU

La Legge 68/99 sul diritto al lavoro dei disabili e gli artt.41 e 42 D.Lgs.81/08 in relazione all'accomodamento ragionevole

La sopravvenuta inidoneità del lavoratore disabile e gli accomodamenti ragionevoli in giurisprudenza

Licenziamento del lavoratore disabile obbligatoriamente assunto e giudizio di inidoneità del Medico Competente: è necessario l'accertamento della Commissione medica integrata (L.104/92)

Pubblicità
<#? QUI-PUBBLICITA-MIM-[CODE] ?#>

L'obbligo giuridico del datore di lavoro a seguito del recepimento della Direttiva 2000/78/CE (articolo 5)

La sentenza della Corte di Giustizia CE 4 luglio 2013 (C-312/11) ha condannato l'Italia a recepire l'art.5 della Direttiva 2000/78/CE imponendo *"a tutti i datori di lavoro di prevedere soluzioni ragionevoli applicabili a tutti i disabili"* nonché "*misure appropriate, 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.»***

Secondo la Corte di Giustizia, non era sufficiente a tale scopo la presenza nell'ordinamento giuridico italiano di allora della Legge n.68/99 (avente - secondo la Corte - *"lo scopo esclusivo di favorire l'accesso all'impiego di taluni disabili"*) e del **D.Lgs.81/08** che - precisa la sentenza - *"disciplina solo un aspetto dei provvedimenti appropriati richiesti dall'articolo 5 della direttiva 2000/78, cioè* ***l'adeguamento delle mansioni alla disabilità dell'interessato."***

Era dunque necessario un intervento normativo da parte dello Stato italiano.

E' stato così che l'Italia ha provveduto a suo tempo ad inserire nel **D.Lgs.9 luglio 2003 n.216** il seguente **obbligo giuridico:**

"Al fine di garantire il rispetto del principio della parità di trattamento delle persone con disabilità, i ***datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata*** *ai sensi della legge 3 marzo 2009, n.18 nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente"* (art.3 c.3-bis).

I datori di lavoro sono dunque obbligati ad adottare accomodamenti ragionevoli secondo quanto previsto dalla citata Convenzione delle Nazioni Unite: vediamone dunque in sintesi l'ambito applicativo ed i principali contenuti e criteri in materia di accomodamento ragionevole.

Le modifiche e gli adattamenti dell'ambiente di lavoro che non impongono un carico sproporzionato o eccessivo: la Convenzione ONU

Come accennato sopra, con la Legge 3 marzo 2009 n.18, l'Italia ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità (Convenzione di New York del 13 dicembre 2006), a tenore della quale *"l'accomodamento ragionevole indica* ***le modifiche e gli adattamenti*** *necessari ed appropriati che* ***non*** *impongano un* ***carico sproporzionato o eccessivo,*** *ove ve ne sia necessità in casi particolari, per assicurare alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di eguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e libertà fondamentali"* (art.2).

Non dimentichiamo che questa definizione di "accomodamento ragionevole" è sostanzialmente recepita dalla norma di diritto interno che pone il relativo obbligo giuridico in capo al datore di lavoro (art.3 c.3-bis D.Lgs.216/2003).

La Convenzione specifica che *"le persone con disabilità includono quanti hanno **minorazioni fisiche, mentali, intellettuali o sensoriali a lungo termine che in interazione con varie barriere possono impedire** la loro piena ed effettiva partecipazione nella società su una base di eguaglianza con gli altri"* (art.1 c.2).

La *"discriminazione sulla base della disabilità"* - secondo la definizione che ne viene fornita dall'articolo 2 - *"include ogni forma di discriminazione, compreso il rifiuto di un accomodamento ragionevole".*

Dunque **l'eventuale rifiuto di accomodamento ragionevole da parte del datore di lavoro costituisce discriminazione.**

La Convenzione ONU prevede chiaramente che gli Stati Parti debbano *"assicurare che accomodamenti ragionevoli siano forniti alle persone con disabilità nei luoghi di lavoro"* (art.27 c.1 lett.i).

Per fornire qualche esempio concreto di accomodamento ragionevole a partire dalla realtà internazionale, una sentenza dell'anno scorso **(Cassazione Civile, 26 ottobre 2018 n.27243)** ricorda che ***"in pratica,** con riguardo alle **esperienze consolidate in altri paesi,** gli accomodamenti ragionevoli rappresentano molto spesso delle **soluzioni di buon senso**, non particolarmente dispendiose, quali la posizioni di **strisce luminose nelle vetrate e/o di strisce antiscivolo nei gradini di marmo, l'utilizzo di hardware e/o software specifici, l'applicazione degli aspetti ergonomici della postazione, degli strumenti, degli aspetti psichico sociali."*** E aggiunge che in alcuni Paesi, *"come gli Stati Uniti e il Regno Unito, sono stati creati specifici enti volti ad attuare concretamente la disposizione della Direttiva (l'U.S. Equal Employment Opportunity Commission-ADA e il Job Accommodation Network, negli Stati Uniti; The Equality and Human Rights Commission, nel Regno Unito)".*

La Cassazione sottolinea inoltre che *"la Corte di Giustizia europea [...] ha rilevato che l'art.5 della direttiva 2000/78 deve essere interpretato nel senso che **la riduzione dell'orario di lavoro può costituire uno dei provvedimenti di adattamento** di cui a tale articolo, competendo al giudice nazionale valutare se la riduzione dell'orario di lavoro rappresenti un onere sproporzionato per il datore di lavoro."*

Va anche ricordato, sul piano del diritto interno, che il D.Lgs.151/2015 (art.11) attuativo del c.d. Jobs Act, modificando **l'art.14 della Legge 68/99** ("Norme per il diritto al lavoro dei disabili"), ha previsto *"contributi per il rimborso forfetario parziale delle spese necessarie all'adozione di **accomodamenti ragionevoli** in favore dei lavoratori con riduzione della capacità lavorativa superiore al 50 per cento, incluso l'apprestamento di tecnologie di **telelavoro** o la **rimozione delle barriere architettoniche** che limitano in qualsiasi modo l'integrazione lavorativa della persona con disabilità, nonché per istituire **il responsabile dell'inserimento lavorativo nei luoghi di lavoro."***

La Legge 68/99 sul diritto al lavoro dei disabili e gli artt.41 e 42 D.Lgs.81/08 in relazione all'accomodamento ragionevole

Come sottolineato da **Cassazione Civile, Sez. Lav., 28 aprile 2017 n.10576,** *"la legge 12 marzo 1999, n.68, reca "Norme per il diritto al lavoro dei disabili", con un passaggio da un sistema prevalentemente ispirato all'idea della configurazione dell'inserimento degli invalidi nelle imprese come un peso da sopportare in chiave solidaristica, secondo l'impostazione della legge 2 aprile 1968, n.482, ad un altro sistema diretto, invece, a coniugare la valorizzazione delle capacità professionali del disabile con la funzionalità economica delle imprese stesse (v, per tutte, Cass. n.7889 del 2011, in motivazione)."*

Ciò ricordato, per quanto attiene al **rapporto tra la Legge 68/99** sul diritto al lavoro dei disabili **e il D.Lgs.81/08** in materia di salute e sicurezza, esso viene inquadrato dalla giurisprudenza come un rapporto di specialità (norma speciale-norma generale).

Questo rapporto diviene rilevante a fini applicativi soprattutto quando consideriamo gli aspetti relativi da un lato alla **prerogativa del medico competente** di emettere di giudizi di idoneità e dall'altro ai provvedimenti del datore di lavoro in caso di inidoneità.

La **Corte Costituzionale**, con la sentenza n.354 del 1997, ha stabilito che *"le leggi in esame (n.482 del 1968 [ora Legge 68/99, n.d.r.] e n.626 del 1994 [ora D.Lgs.81/08, n.d.r.] sono tra loro compatibili avendo diversi ambiti soggettivi e oggettivi; e, pur potendo porsi un problema di coordinamento della disposizione censurata limitatamente alla parte in cui le due discipline sembrano sovrapporsi (l'art.16 del d.lgs.626 del 1994, nell'affidare al medico competente la valutazione dell'idoneità di ogni lavoratore alle specifiche mansioni assegnate, con il terzo comma dell'art.20, della legge n.482 del 1968, che assegna al collegio medico l'accertamento sanitario delle condizioni dell'invalido), anche sotto tale più specifico profilo le due disposizioni possono in realtà coesistere.*

*Infatti queste operano **in tempi successivi,** nel senso che **dopo l'eventuale valutazione di inidoneità da parte del medico competente per la sorveglianza sanitaria, l'invalido può, con ricorso, domandare l'accertamento sanitario del collegio medico** ai sensi dell'art.20 della legge sulle assunzioni obbligatorie in considerazione del **carattere speciale di tale normativa."***

Non dimentichiamo, poi, che **l'art.42 del D.Lgs.81/08** ("Provvedimenti in caso di inidoneità alla mansione specifica") richiama espressamente la legge 68/99, prevedendo che *"il datore di lavoro, **anche in considerazione di quanto disposto dalla legge 12 marzo 1999, n.68, in relazione ai giudizi di cui all'articolo 41, comma 6,** attua le misure indicate dal medico competente e qualora le stesse prevedano un'inidoneità alla mansione specifica adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori garantendo il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza."*

La sopravvenuta inidoneità del lavoratore disabile e gli accomodamenti ragionevoli in giurisprudenza

Con la sentenza **24 febbraio 2016** il **Tribunale di Pisa** ha stabilito che nel caso dell'art.42 del D.Lgs.81/2008 ***"l'adibizione a mansioni equivalenti o in mancanza inferiori [...] costituisce soltanto uno dei ragionevoli adattamenti** rientranti nell'obbligo generale imposto dall'art.3 comma 3bis del dlgs 216/2003.*

*Non è quindi sufficiente che il datore di lavoro dimostri di non poter reperire una mansione equivalente o inferiore, all'interno della organizzazione aziendale, ma dovrà dimostrare che gli adattamenti, anche di natura organizzativa, che sarebbero nella specie effettivamente necessari per consentire la ricollocazione del lavoratore divenuto inidoneo alla specifica mansione, gli imporrebbero **la sopportazione di un onere finanziario irragionevole, vale a dire sproporzionato** nel senso precisato dall'art.5 della Direttiva 2000/78."*

Il Tribunale aggiunge che ***"la prova della impraticabilità degli adattamenti necessari,** ovvero della loro irragionevolezza e sproporzione finanziaria dovrà essere fornita dal datore di lavoro in termini concreti e rigorosi, **tenendo quindi conto di tutte le soluzioni disponibili, quali la redistribuzione delle mansioni, il cambiamento dei turni, la riduzione o rimodulazione dell'orario di lavoro, nonché gli interventi di carattere materiale, come il riallestimento della postazione lavorativa."***

Cassazione Civile, 26 ottobre 2018 n.27243, pronunciandosi su un caso di *"accertata sopravvenuta inidoneità del lavoratore [divenuto ipovedente, n.d.r.] alle mansioni assegnate di addetto al preconfezionamento e dell'assoluta impossibilità di*

*ricollocamento nei reparti produttivi [...] ha ritenuto legittimo il licenziamento in considerazione dell'**insussistenza di un obbligo del datore di lavoro di licenziare altro lavoratore al fine di liberare la posizione lavorativa compatibile o di creare ex novo un posto di lavoro** ritagliato sulle residue capacità lavorative del dipendente."*

La Suprema Corte ha affermato *"il seguente principio di diritto: "La sopravvenuta infermità permanente e la conseguente impossibilità della prestazione lavorativa, quale giustificato motivo di recesso del datore di lavoro dal contratto di lavoro subordinato, non è ravvisabile nella sola ineleggibilità dell'attività attualmente svolta dal prestatore, ma può essere esclusa dalla possibilità di altre attività riconducibile - alla stregua di un'interpretazione del contratto secondo buona fede - alle mansioni attualmente assegnate o a quelle equivalenti o, se ciò è impossibile, a mansioni inferiori, purché essa attività sia utilizzabile nell'impresa, **secondo l'assetto organizzativo insindacabilmente stabilito dall'imprenditore".** Questo orientamento è stato confermato da numerose pronunce successive (ex multis Cass. n.9624 del 2000, Cass. n.7210 del 2001, Cass. n.16141 del 2002, Cass. n.8832 del 2011)".*

E ancora, *"più recentemente, questa Corte (Cass.n.6798 del 2018) - con specifico riferimento all'art.3, comma 3 bis, del d.lgs.n.216 del 2003 - ha [...] ritenuto **appropriate e non eccessivamente sproporzionate** le misure datoriali concernenti l'assegnazione di una determinata postazione di lavoro del lavoratore disabile e l'adozione di alcuni accorgimenti organizzativi (nella specie, svolgimento delle mansioni di saldatore nell'ambiente officina, piuttosto che nella cementeria, e spolveramento delle parti meccaniche provenienti dallo stabilimento di produzione, con ricovero presso zona dedicata)."*

In definitiva, occorre tenere conto, *"nel **bilanciamento degli interessi** costituzionalmente protetti, della protezione dei soggetti svantaggiati e dell'interesse del datore di lavoro ad una collocazione del lavoratore inabile nella realtà organizzativa unilateralmente delineata dall'imprenditore stesso; **il criterio di ragionevolezza** sopra citato implica, altresì, che nell'adozione delle misure sopra indicate debba tenersi conto del limite costituito dall'inviolabilità in peius (art.2103 cod.civ.) delle posizioni lavorative degli altri prestatori di lavoro.*

*Deve, pertanto, **escludersi che le suddette misure organizzative possano incidere negativamente sulle mansioni e sulle altre condizioni di lavoro degli altri lavoratori** (ad esempio, ambiente e luogo di lavoro, orario e tempi di lavoro)."*

Licenziamento del lavoratore disabile obbligatoriamente assunto e giudizio di inidoneità del Medico Competente: è necessario l'accertamento della Commissione medica integrata (L.104/92)

La Suprema Corte, con la sentenza **Cassazione Civile, Sez. Lav., 28 aprile 2017 n.10576,** ha stabilito che *"il datore di lavoro, ove non ritenga di poter adibire il disabile, giudicato inidoneo alla mansione specifica dal medico competente, a mansioni equivalenti ovvero anche inferiori, dovrà chiedere alla **commissione integrata di cui alla L. n.104 del 1992**, che "vengano accertate le condizioni di salute del disabile per verificare se, a causa delle sue minorazioni, possa continuare ad essere utilizzato presso l'azienda", come stabilito dall'art.10, comma 3, L.n.68 del 1999."*

La Corte ha anche precisato che ***"analogo percorso potrà essere seguito dal disabile, anche a prescindere dal ricorso avverso i giudizi del medico competente previsto dall'art.41, co.9, d.lgs. n.81 del 2008,** chiedendo "che venga accertata la compatibilità delle mansioni a lui affidate con il proprio stato di salute" a mente del medesimo comma 3 dell'art. 10 della l.n.68 del 1999.*

***Il datore di lavoro non può,** invece, [...] **procedere al licenziamento del disabile sulla scorta del solo giudizio di inidoneità alla mansione specifica espresso dal medico competente,** senza attivare la procedura prescritta dalla disposizione da ultimo citata."*

In conclusione, secondo la Corte di Cassazione occorre attenersi *"al seguente principio di diritto: "Il datore di lavoro può risolvere il rapporto di lavoro dei disabili obbligatoriamente assunti, nel caso di aggravamento delle condizioni di salute o di significative variazioni dell'organizzazione del lavoro, solo nel caso in cui la speciale commissione integrata di cui all'art.10, comma 3, l.12 marzo 1999, n.68, accerti la definitiva impossibilità di reinserire il disabile all'interno dell'azienda, anche attuando i possibili adattamenti dell'organizzazione del lavoro, non essendo all'uopo sufficiente il giudizio di non idoneità alla mansione specifica espresso dal medico competente nell'esercizio della sorveglianza sanitaria effettuata ai sensi del d.lgs.9 aprile 2008, n.81".*

Anna Guardavilla

Dottore in Giurisprudenza specializzata nelle tematiche normative e giurisprudenziali relative alla salute e sicurezza sul lavoro

Corte di Cassazione ? Sentenza n. 27218 del 26 ottobre 2018 ? Inidoneità fisica alla mansione e licenziamento del lavoratore

Corte di Cassazione Civile, Sez. Lav. ? Sentenza n. 10576 del 28 aprile 2017 - Licenziamento di un invalido civile dopo il giudizio di inidoneità da parte del MC. Legge 12 marzo 1999, n. 68 sul diritto del lavoro dei disabili e D. Lgs. 81/08

Questo articolo è pubblicato sotto una Licenza Creative Commons.

---

www.puntosicuro.it