

Numero 3 / 2026

Luigi LA PECCERELLA

**La Cassazione torna a pronunciarsi sui diritti del lavoratore
care giver di familiare disabile e sul divieto di
discriminazione, anche indiretta, in danno di lavoratori
disabili.**

La Cassazione torna a pronunciarsi sui diritti del lavoratore *care giver* di familiare disabile e sul divieto di discriminazione, anche indiretta, in danno di lavoratori disabili.

Luigi LA PECCERELLA

Avvocato, Direttore della rivista Infortuni e malattie professionali

Con due pronunzie rese in rapida successione¹, la Corte di Cassazione ha ribadito principi già affermati in materia di tutela della disabilità, ricostruendo il quadro sistematico non solo sulla base della normativa nazionale, ma anche con il dovuto riferimento alla normativa sovranazionale e alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

In una delle due pronunzie, come sarà meglio specificato in appresso, la Corte richiama espressamente la natura e l'efficacia della propria funzione nomofilattica ribadendo che dall'interpretazione delle *regulae iuris* enunciata nell'esercizio di detta funzione non possono discostarsi i giudici chiamati a decidere analoga questione di diritto, salvo che non prospettino un diverso orientamento motivato con argomentazioni serie e fondate; tanto al fine di garantire ai cittadini che si rivolgano al giudice per tutelare analoghe situazioni soggettive condizioni di effettiva eguaglianza innanzi alla legge.

1. L'esonero dall'obbligo di prestare lavoro notturno per il lavoratore che abbia a proprio carico un soggetto disabile,

La fattispecie sulla quale la Corte di Cassazione si è pronunciata con l'ordinanza n. 20229 del 16 giugno 2026, relatore il Consigliere Fabrizio Amendola, ha riguardato un lavoratore che, essendo coniugato con persona affetta da disabilità non grave, aveva chiesto al datore di lavoro di essere esonerato dallo svolgimento di lavoro notturno. La richiesta non era stata respinta dal datore di lavoro e il lavoratore aveva fatto ricorso all'autorità giudiziaria, che aveva accolto la domanda sia in primo che in secondo grado.

In particolare, la Corte di Appello di Bologna, nel confermare la pronuncia di primo grado, ha dichiarato espressamente di aderire alla *"più recente giurisprudenza della Corte di Cassazione, secondo cui l'esenzione dall'obbligo di prestare lavoro notturno - dettata dall'art. 11 comma 2 del D.Lgs. n. 66/2003 - è svincolata dalla gravità dell'handicap"*².

Avverso questa decisione la società datrice di lavoro ha proposto ricorso per cassazione, denunciando la violazione e falsa applicazione dell'art. 11 del D.Lgs. n. 66 del 2003, in combinato disposto con gli artt. 3 e 33, commi 1 e 3, della L. n. 104 del 1992 e criticando l'interpretazione fornita dalla Corte di Cassazione, con la sentenza sopra richiamata.

Le censure articolate dalla società ricorrente sono incentrate essenzialmente sull'affermazione che il disposto dell'articolo 11, comma 2, lett.c), del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, ai cui sensi sono esonerati dall'obbligo di prestare lavoro notturno *"la lavoratrice o il lavoratore che abbia a proprio carico*

¹ Cassazione civile sez. lav., 16 giugno 2026, n. 20229 e Cassazione civile sez. lav., 25 giugno 2026, n. 21716;

² Cassazione civile, sez. lav., 12 maggio 2023, n. 12649;

un soggetto disabile ai sensi della legge 5 febbraio 1992 n. 104, e successive modificazioni", dovrebbe essere interpretato dando preponderante rilievo all'espressione "a proprio carico", che renderebbe evidente la necessità della particolare gravità della disabilità, senza la quale il soggetto non potrebbe essere considerato a carico del lavoratore.

La società ricorrente ha posto a fondamento delle proprie deduzioni una sentenza con la quale il Consiglio di Stato ha affermato che una lettura sistematica dell'articolo 11, comma 2, lett.c), del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, impone una interpretazione che ne riduca l'ambito di applicazione ai soli casi di handicap grave³.

La Corte di Cassazione è pervenuta alla decisione di rigetto del predetto ricorso, ribadendo, sulla base di un ricostruzione *ab imis* del processo formativo del consolidato orientamento giurisprudenziale, che la corretta interpretazione dell'articolo 11, comma 2, lett.c), del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, è quella secondo la quale l'esonero dall'obbligo di prestare lavoro notturno è svincolata dalla gravità dell'handicap del soggetto a cui si presta assistenza.

È stato, innanzi tutto, sottolineato che l'esonero di una lavoratrice o di un lavoratore dall'obbligo di prestare lavoro notturno in presenza di un soggetto disabile a proprio carico era già prevista nell'art. 5, comma 2, lettera c), della legge n. 903 del 1977, recante disposizioni sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro. Il diritto all'esonero è stato poi ribadito, con la medesima formulazione, dall'art. 53, comma 3, del D.Lgs. 26.3.2001 n. 151, recante il Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, a norma dell'articolo 15 della legge 8 marzo 2000, n. 53.

La formulazione della disposizione relativa all'esonero dall'obbligo di prestare lavoro notturno è rimasta invariata anche nell'articolo 11, comma 2, lett.c), del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, recante l'attuazione delle direttive 93/104/CE e 2000/34/CE concernenti taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro.

L'identità di formulazione delle tre disposizioni sopra citate, pur se inserite in provvedimenti legislativi afferenti a differenziati ambiti dell'ordinamento, rende evidente che le stesse costituiscono coerente e costante affermazione di uno specifico principio di tutela dei disabili di portata sistemica e che, pertanto, tutti i precedenti di giurisprudenza formatasi di volta in volta sull'una o l'altra disposizione ha piena valenza al fine di definire la corretta interpretazione del dettato legislativo regolante la specifica misura di tutela dei disabili.

Il presupposto per l'applicazione dell'esonero dall'obbligo del lavoro notturno è la presenza di un *"soggetto disabile ai sensi della legge 5 febbraio 1992 n. 104, e successive modificazioni"*.

Ne consegue che, al fine di cui sopra, la nozione di soggetto disabile deve essere desunta dalla predetta legge n.104 del 1992, che è la *"legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate"*.

L'articolo 3 di tale legge, nella sua versione originaria, dettava la definizione di persona con disabilità avente diritto a sostegno specificando, al comma 1, che *"È 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."*

Il D.Lgs. 3 maggio 2024, n. 62, recante *"Definizione della condizione di disabilità, della valutazione di base, di accomodamento ragionevole, della valutazione multidimensionale per l'elaborazione e attuazione del progetto di vita individuale personalizzato e partecipato"*, ha sostituito il testo sopra riportato dell'articolo 3, comma 1, con il seguente: *"È persona con disabilità"*

³ Consiglio di Stato, sez. II, 17 ottobre 2022, n. 8798

chi presenta durature compromissioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione nei diversi contesti di vita su base di uguaglianza con gli altri, accertate all'esito della valutazione di base."

Le differenze tra i due testi sono irrilevanti sul piano sostanziale, essendosi il legislatore limitato a sostituire, ad esempio, la locuzione *"È persona handicappata"* con la locuzione *"È persona con disabilità"* o il termine minorazione con il termine compromissione. Trattasi di perfezionamenti linguistici rispondenti alla necessità di adeguare la terminologia a quella in uso in ambito internazionale e a evitare il rischio che i termini handicappato o, minorazione potessero evocare un concetto di inferiorità, mentre la normativa a tutela dei disabili è orientata a mettere la persona al centro e a favorire la piena espressione, in tutti gli ambiti, delle sue abilità anche quando diverse. Su questi presupposti, la Corte di Cassazione, con l'ordinanza che si commenta, ha ribadito che, essendo la condizione necessaria per la fruizione dell'esonero dall'obbligo di prestare lavoro notturno la presenza di "un soggetto disabile ai sensi della legge 5 febbraio 1992 n. 104, e successive modificazioni", tale condizione si deve intendere verificata quando il soggetto presenta le menomazioni descritte dal comma 1 dell'art. 3 di detta legge, che nessun riferimento contiene alla maggiore o minore gravità di dette menomazioni, risultando "la connotazione di gravità" di cui al comma 3 un carattere ulteriore ed aggiuntivo.

Al riguardo viene altresì sottolineato che il legislatore, quando ha inteso subordinare il riconoscimento del diritto a una prestazione o a una specifica forma di tutela alla sussistenza di una situazione di handicap con connotato di gravità lo ha espressamente previsto, come nel caso dei permessi giornalieri e mensili ovvero dei limiti al trasferimento di cui all'articolo 32 della legge n. 104/1992.

Viene, quindi, sottolineato che, essendo sufficiente, sulla base del solo dato testuale, la condizione di disabilità al fine di fruire del beneficio di cui all'articolo 11, comma 2, lett.c), del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, non si può fondare il diverso convincimento della necessità che il disabile sia stato riconosciuto in situazione di gravità sulla previsione normativa che il disabile sia "a carico" del lavoratore o della lavoratrice. L'essere "a carico", infatti, non è in alcun modo indicativo del grado di disabilità da cui debba essere affetta la persona con handicap, essendo, invece, semplicemente indicativo della relazione di assistenza che deve sussistere tra lavoratore e disabile, che non deve necessariamente essere permanente, continuativa e globale. Non si può, infatti, negare che si possa avere cura di una persona e farsene carico, ove presenti una minorazione 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, anche quando la stessa non renda necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione.

A supporto di tale conclusione viene altresì richiamato il tradizionale canone ermeneutico secondo cui *"Ubi iex voluit dixit, ubi noluit tacuit"*.

In un'ottica di inquadramento sistematico viene, poi, evidenziato che l'insieme degli orientamenti di legittimità formati in tema di tutela della disabilità si è sviluppato in piena coerenza con la giurisprudenza della Corte costituzionale, *"la quale ha evidenziato che la legge n. 104/92 ha preso in particolare considerazione l'esigenza di favorire la socializzazione del soggetto disabile, predisponendo strumenti rivolti ad agevolare il suo pieno inserimento nella famiglia, nella scuola e nel lavoro, in attuazione del principio, secondo il quale la socializzazione in tutte le sue modalità esplicative è un fondamentale fattore di sviluppo della personalità ed un idoneo strumento di tutela della salute del portatore di handicap, intesa nella sua accezione più ampia di salute psico-fisica (cfr. Corte cost. n. 215/1987; Corte cost. n. 350/2003; ma anche Corte cost. n. 167/1999, n. 226/2001 e n. 467/2002)"*.

È stato altresì sottolineato che la Corte costituzionale ha espressamente affermato che una tutela piena dei soggetti deboli richiede, oltre alle necessarie prestazioni sanitarie e di riabilitazione, anche la cura, l'inserimento sociale e, soprattutto, la continuità delle relazioni costitutive della personalità umana⁴.

Mentre l'invalidità tende a concentrarsi sulla menomazione e sulle sue conseguenze sulla capacità della persona, la disabilità, nella concezione contemporanea, considera invece la condizione della persona nel suo rapporto con l'ambiente, le barriere e i sostegni necessari alla piena partecipazione sociale.

A differenza delle tutele apprestate per il caso di invalidità, che sono ancorate al profilo oggettivo della astratta gravità della patologia (come accade, ad esempio, per quelle di natura oncologica) e sulle sue conseguenze sulla capacità della persona, le tutele predisposte per il caso di inabilità prendono in considerazione l'aspetto soggettivo della disabilità, che può determinare un *handicap* del lavoratore, rilevante ai fini della normativa regolante la specifica materia, indipendentemente dalla maggiore o minore gravità della menomazione psico-fisica.

Ciò in quanto anche la patologia non grave, ma in nesso causale diretto ed immediato con la disabilità, implica per il lavoratore disabile la particolare protezione riconosciuta non solo dalla normativa nazionale, ma anche da quella sovranazionale.

L'articolo 1 della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, approvata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 13 dicembre 2006 e ratificata dall'Italia con legge 3 marzo 2009, n. 18, specifica che *“Per persone con disabilità si intendono persone con 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 base di uguaglianza con gli altri.”*

È evidente, quindi, che la Convenzione Onu in nessun modo subordina il riconoscimento delle tutele da accordare alle persone disabili a un predeterminato livello di gravità della menomazione.

Lo stesso è a dirsi con riguardo all'articolo 26 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, con il quale viene sancito il principio dell'inserimento delle persone con disabilità, stabilendo che l'Unione riconosce e rispetta il loro diritto a beneficiare di misure volte a garantirne l'autonomia e la partecipazione attiva alla società, senza alcun riferimento alla maggiore o minore gravità della menomazione. Né può tralasciarsi di considerare che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha affermato, con riguardo alla Direttiva 2000/78, che *“la nozione di «handicap» di cui alla Direttiva 2000/78 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”*⁵.

Inevitabile e ineccepibile la conclusione sinteticamente espressa affermando che nel contesto di diritto vivente esaustivamente descritto, una interpretazione che introduca la necessità del requisito aggiuntivo della gravità della situazione di handicap, pur nel silenzio della norma, costituirebbe una indebita interpolazione ermeneutica del testo, tanto più ingiustificata in un ambito, quale quello dei diritti dei disabili, insuscettibile di limitazioni di tutela al di fuori di una chiara presa di posizione del legislatore.

Ampio spazio è, infine, dedicato all'illustrazione delle ragioni per le quali non può riconoscersi rilevanza al diverso convincimento espresso dal Consiglio di Stato, con sentenza 17 ottobre 2022,

⁴ Corte cost., 18 luglio 2013, n. 203

⁵ CGUE 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.

n. 8798, già più sopra citata, con la quale il fulcro dell'interpretazione dell'articolo 11, comma 2, lett.c), del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, viene accentrato sull'espressione "a proprio carico", facendone derivare la necessità di una lettura sistematica che riduca l'ambito applicativo della norma ai soli casi di handicap grave.

La suddetta interpretazione, per quanto plausibilmente e autorevolmente sostenuta, prefigura, tuttavia, una limitazione dei diritti dei disabili senza una espressa previsione della stessa da parte del legislatore e non può, pertanto, ritenersi "ragione di particolare cogenza", tale da imporre un mutamento nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, quale giurisdizione superiore cui compete la funzione di nomofilachia ed è affidata la custodia dell'uniforme interpretazione delle norme a salvaguardia del principio di eguale trattamento dei cittadini al cospetto della legge.

In conclusione, viene affermato che il diverso indirizzo auspicato dalla società ricorrente sulla base della pronuncia del Consiglio di Stato n. 8798/2022, oltre ad essere maturato in un contesto ordinamentale connotato da specifiche esigenze organizzative dell'amministrazione di pubblica sicurezza, non offre elementi per mutare l'orientamento già espresso dalla Corte di Cassazione.

Viene, altresì, ribadito che, una volta che l'interpretazione della *regula iuris* sia stata enunciata con l'intervento nomofilattico della Corte di Cassazione, essa ha anche vocazione di stabilità⁶; che tale stabilità risponde al fine di garantire l'uniformità dell'interpretazione giurisprudenziale attraverso il ruolo svolto dalla Corte di Cassazione⁷; che all'esigenza dell'osservanza dei precedenti consegue l'ammissibilità di mutamenti giurisprudenziali di orientamenti consolidati solo se giustificati da gravi ragioni⁸.

Nella stessa prospettiva, la Corte costituzionale ha affermato che *"Il tendenziale rispetto dei propri precedenti (...) è, per le giurisdizioni superiori, condizione essenziale dell'autorevolezza delle loro decisioni, assicurando che i criteri di giudizio utilizzati restino almeno relativamente stabili nel tempo, e non mutino costantemente in relazione alla variabile composizione della corte."*⁹.

L'auspicio dello scrivente è che l'attenta lettura della pregevole ordinanza in commento e, in particolare della conclusiva e dettagliata illustrazione della natura e delle finalità della funzione nomofilattica della Cassazione possa contribuire ad assicurare l'uniforme interpretazione della legge e conseguentemente a contenere la frammentazione e il soggettivismo interpretativo, favorendo così la certezza e la prevedibilità del diritto particolarmente necessaria con riguardo alla materia dei diritti della persona umana.

2. Licenziamento di lavoratore disabile per superamento del periodo di comporta.

La fattispecie sulla quale la Corte di Cassazione si è pronunciata con la sentenza n. 21716 del 25 giugno 2026, relatore, anche in questo caso, il Consigliere Fabrizio Amendola, ha riguardato un lavoratore che, licenziato per superamento del periodo di comporta, aveva convenuto in giudizio la società datrice di lavoro perché venisse dichiarata l'illegittimità di detto licenziamento. Il lavoratore deduceva di essere portatore di patologie gravi e inabilitanti e che, pertanto, il licenziamento comminatogli era illegittimo perché "discriminatorio in quanto irrogato a persona portatrice di handicap, ovvero disabile, secondo la definizione comunitaria".

La controversia è giunta all'esame della Corte di Cassazione a seguito del ricorso proposto dalla società datrice di lavoro avverso la sentenza della Corte di Appello, che ha dichiarato illegittimo il comminato licenziamento, sul presupposto che il datore era nella situazione di poter rendersi

⁶ Cass., Sez.Un. 11 luglio 2011, n. 15144;

⁷ Cass., Sez. Un., 6 novembre 2014, n. 23675;

⁸ Cass., Sez. Un., 3 maggio 2019, n. 11747;

⁹ Corte cost., 18 dicembre 2024, n. 203.

conto che non si trattava di semplice malattia ma di una patologia che genera disabilità (anche se non trasfusa in invalidità ex lege), costituiva ingiustificato inadempimento dell'obbligo su di esso gravante l'omessa adozione degli accorgimenti ragionevoli prescritti dalla normativa in vigore.

Con il proprio ricorso la società datrice di lavoro ha denunciato, in sintesi, violazione e falsa applicazione degli artt. 2 e 5 della Direttiva 2000/78/CE, degli artt. 2 e 3 D.Lgs. 216/2003, dell'art. 18 L. 300/1970, dell'art. 2110 c.c., dell'art. 2 sez. IV, titolo VI CCNL Metalmeccanico, nonché, ai sensi del n. 5 dell'art. 360 c.p.c., l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio in relazione "all'insussistenza di una discriminazione (in)diretta data dall'applicazione del cd. comportamento prolungato".

Con la sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso, avendo ritenuto indirettamente discriminatorio il licenziamento comminato dalla società ricorrente, confermando un orientamento giurisprudenziale formatosi negli anni precedenti.

In proposito viene richiamata la sentenza 31 marzo 2023, n. 9095, con la quale è stato affermato 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”* e che *“quel che rileva è l'approdo interpretativo necessitato dalla normativa europea trasposta in quella domestica, secondo il quale il rischio aggiuntivo di essere assente dal lavoro per malattia di un lavoratore disabile deve essere tenuto in conto nell'assetto dei rispettivi diritti e obblighi in materia, con la conseguenza che la sua oblitterazione in concreto, mediante applicazione del periodo di comportamento breve come per i lavoratori non disabili, costituisce condotta datoriale indirettamente discriminatoria e perciò vietata”*.

Nella sentenza in commento, quindi, si sottolinea che sin dal 2023 la Corte di Cassazione aveva affermato che l'applicazione dell'ordinario periodo di comportamento previsto per il lavoratore non disabile al lavoratore che si trovi in condizione di disabilità secondo il diritto dell'Unione costituisce discriminazione indiretta, perché la mancata considerazione dei rischi di maggiore morbilità dei lavoratori disabili, proprio in conseguenza della disabilità, trasmuta il criterio, apparentemente neutro, del computo dello stesso periodo di comportamento in una prassi discriminatoria nei confronti del particolare gruppo sociale protetto in quanto in posizione di particolare svantaggio.

Per il vero, la Corte di Cassazione ha dato continuità al predetto orientamento con due sentenze depositate nel mese di maggio del 2024¹⁰, ribadendo e più dettagliatamente declinando principi già enunciati dalla giurisprudenza di legittimità e, soprattutto, inquadrando le fattispecie nel più ampio contesto delle disposizioni sovranazionali e nazionali poste a garanzia del diritto dei lavoratori disabili alla parità di trattamento.

Una particolare attenzione è dedicata alla disamina della sentenza 11 settembre 2025 c5-24, con la quale la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha dato risposta alle questioni poste dal Tribunale di Ravenna con l'ordinanza del 4 gennaio 2023, vertente sull'interpretazione della Direttiva 2000/78 CE e sulla sussistenza, o meno, di una discriminazione indiretta nella legislazione italiana, laddove prevede una uguale durata del periodo di comportamento per lavoratori disabili e non disabili.

Esclusa la configurabilità di una discriminazione diretta, la Corte di Giustizia è passata a verificare se non sia, invece, configurabile una discriminazione indiretta, che ricorre quando una disposizione, un criterio o una prassi apparentemente neutri possono mettere in una posizione di particolare svantaggio le persone che professano una determinata religione o ideologia di altra

¹⁰ Cass. civ., 22 maggio 2024, n. 14316 e 23 maggio 2024, n. 14402;

natura, le persone portatrici di un particolare handicap, le persone di una particolare età o di una particolare tendenza sessuale, rispetto ad altre persone.

La discriminazione indiretta non ricorre, però, quando tale disposizione, tale criterio o tale prassi siano oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari, o, nel caso di persone portatrici di un particolare handicap, quando il datore di lavoro o qualsiasi persona o organizzazione a cui si applica la Direttiva 2000/78 sia obbligato dalla legislazione nazionale ad adottare misure adeguate, conformemente ai principi di cui all'articolo 5 della stessa Direttiva, per ovviare agli svantaggi provocati da tale disposizione, tale criterio o tale prassi.

Con specifico riguardo alla legislazione italiana, la Corte di Giustizia ha escluso la configurabilità di una discriminazione diretta, ha preso in esame la predetta legislazione italiana per verificare la sussistenza, o meno, di forme di discriminazione indiretta.

In proposito, la Corte di Giustizia, con la citata sentenza 11 settembre 2025 c5-24, ha confermato, con riguardo alla disciplina italiana, come *"un lavoratore disabile sia, in linea di principio, più esposto al rischio di vedersi applicare l'articolo 173 del CCNL rispetto a un lavoratore non disabile. Infatti, rispetto a quest'ultimo, un lavoratore disabile è esposto a un rischio più elevato di ferirsi o, più in generale, di essere assente per problemi di salute, a causa della sua disabilità o di una malattia connessa alla sua disabilità..... Risulta quindi che la regola prevista dal suddetto articolo è idonea a svantaggiare i lavoratori disabili e, dunque, a comportare una differenza di trattamento indirettamente basata sull'handicap ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2000/78 (v., per analogia, sentenza del 18 gennaio 2018, Ruiz Conejero, C-270/16, EU:C:2018:17, punto 39)".*

La Corte di Giustizia ha altresì precisato che la discriminazione indiretta non ricorre, però, quando la disposizione, il criterio o la prassi, sospettati di essere discriminatori, siano oggettivamente giustificati da una finalità legittima e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari, o, nel caso di persone portatrici di un particolare handicap, quando il datore di lavoro o qualsiasi persona o organizzazione a cui si applica la Direttiva 2000/78 sia obbligato dalla legislazione nazionale ad adottare misure adeguate, conformemente ai principi di cui all'articolo 5 della stessa Direttiva, per ovviare agli svantaggi provocati da tale disposizione, tale criterio o tale prassi.

Al fine di accertare la sussistenza di una discriminazione indiretta occorre, però, verificare se la ipotizzata differenza di trattamento tra i lavoratori disabili e i lavoratori non disabili, derivante dalla indifferenziata applicazione del termine di 180 giorni, sia oggettivamente giustificata da una finalità legittima, se i mezzi attuati per il conseguimento di tale finalità siano appropriati e se essi non eccedano quanto necessario per conseguirla.

Se è vero, infatti, che gli Stati membri dispongono di un ampio margine di discrezionalità nella scelta di perseguire una determinata finalità in materia di politica sociale e di occupazione, è altrettanto vero che, nella definizione delle misure atte a realizzarla, resta pur sempre ferma la necessità di verificare se i mezzi attuati dalla normativa nazionale per il conseguimento di tale finalità siano adeguati e non eccedano quanto necessario per conseguirla.

La Corte, quindi, ha demandato al giudice nazionale di accertare il danno che la normativa interna può causare alle persone interessate e di verificare se si sia tenuto conto di elementi rilevanti che riguardano, in particolare, i lavoratori disabili.

Al riguardo, con la sentenza in commento, viene sottolineato che nel nostro ordinamento opera l'art. 3, comma 3-bis, D.Lgs. n. 216 del 2003, il quale ha imposto ad ogni datore di lavoro, privato e pubblico, di "adottare accomodamenti ragionevoli" come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, in attuazione dell'articolo 2, paragrafo 2,

lettera b), ii), della direttiva 2000/78, che, proprio per le discriminazioni indirette, stabilisce una causa di giustificazione specifica nel caso di handicap, e cioè quando il datore di lavoro "sia obbligato dalla legislazione nazionale ad adottare misure adeguate, conformemente ai principi di cui all'articolo 5, misure per ovviare agli svantaggi provocati da tale disposizione, tale criterio o tale prassi".

Viene, quindi, precisato che proprio con riguardo all'osservanza da parte del datore di lavoro dell'obbligo di "adottare accomodamenti ragionevoli" si è formata una copiosa giurisprudenza di legittimità relativa a licenziamento di lavoratore disabile per superamento del periodo di comportamento (tra le altre, le già citate Cass. n. 14316/2024 e Cass. n. 14402/2024).

Con il predetto orientamento consolidato è stato, altresì, affermato che, pur non avendo decisiva rilevanza la sussistenza dell'intento discriminatorio, sussistendo la discriminazione per il solo aspetto oggettivo del trattamento deteriore riservato al disabile, non si può, tuttavia negare che possa assumere rilevanza la conoscenza o la conoscibilità di un fattore discriminatorio, al fine dell'accertamento della sussistenza della colpevole violazione dell'obbligo, gravante sul datore di lavoro, di adottare i necessari accomodamenti ragionevoli.

È la conoscenza, o quanto meno la conoscibilità, dello stato di disabilità del lavoratore che fa sorgere l'onere datoriale di acquisire, prima di procedere al licenziamento, informazioni circa l'eventualità che le assenze per malattia del dipendente siano connesse allo stato di disabilità, al fine di individuare possibili accorgimenti ragionevoli imposti dall'art. 3, comma 3-bis, D.Lgs. n. 216 del 2003.

In proposito, la Corte di Giustizia, con la citata sentenza c5-24, ha affermato che, se è pur vero che, in base all'ordinamento giuridico italiano, il datore di lavoro potrebbe, in via di principio, non essere a conoscenza del motivo dell'assenza prolungata del lavoratore e quindi dell'esistenza della sua disabilità, altrettanto vero è che il datore di lavoro non è perciò autorizzato a procedere comunque al licenziamento, senza essere obbligato a mettere in atto soluzioni ragionevoli o a dimostrare che queste ultime costituirebbero per lui un onere sproporzionato.

I sopra richiamati principi sono stati poi ribaditi dalla giurisprudenza di legittimità affermando che l'ignoranza da parte del datore di lavoro della condizione di disabilità non esclude la responsabilità aziendale qualora tale stato fosse conoscibile con l'ordinaria diligenza¹¹.

Con la sentenza in commento, la Corte di Cassazione ha, quindi, affermato che *“Acclarato che la disciplina interna, così come interpretata da questa Corte, impone che il datore di lavoro - il quale conosca o possa conoscere la condizione di disabilità del lavoratore - prima di risolvere il rapporto per il superamento del periodo di comportamento debba adottare soluzioni ragionevoli al fine di consentire al lavoratore di conservare il suo posto di lavoro, deve ritenersi che la normativa nazionale non costituisca un ostacolo al pieno rispetto dei requisiti previsti dall'articolo 5 della direttiva 2000/78.”*

La Corte di Cassazione ha, quindi, conclusivamente affermato che *“Non è dubbio che, laddove il datore di lavoro abbia conoscenza o conoscibilità dello stato di disabilità del lavoratore e, senza attivare le dovute interlocuzioni finalizzate all'adozione di soluzioni ragionevoli e non sproporzionate per consentire la conservazione del posto di lavoro, proceda al licenziamento applicando al disabile lo stesso periodo di comportamento previsto per i lavoratori non disabili, il recesso abbia natura discriminatoria (cfr. Cass. n. 15282/2024; Cass. n. 9897/2025; v. pure Cass. n. 14307/2024)”*.

Una notazione finale è dedicata al passaggio con il quale la Corte di Giustizia, nel valutare le disposizioni italiane regolanti, in maniera diretta o indiretta, le assenze per malattia, ha affermato che: *“una disposizione nazionale che prevede, a favore di un lavoratore assente per malattia, ma indipendentemente*

¹¹ Cass.civ., sez. lav., 2 aprile 2026, n. 8211.

dalla sua eventuale disabilità, un periodo non retribuito di conservazione del posto di lavoro di 120 giorni, che si aggiunge a un periodo retribuito di conservazione del posto di lavoro di 180 giorni, non costituisce una "soluzione ragionevole", ai sensi di tale articolo"; tenuto conto del dato letterale dell'art. 5 della Direttiva 2000/78, infatti, la Corte giudica che la disposizione di diritto interno esaminata "non costituisce... un provvedimento adottato da un datore di lavoro a favore di una persona disabile", evidentemente proprio perché si indirizza ad una platea indifferenziata di lavoratori.

Viene, quindi, sottolineato che “Anche per tale ultimo verso, si registra la sostanziale coerenza col diritto dell'Unione degli orientamenti già espressi da questa Corte, secondo i quali le disposizioni contrattuali collettive non risultano idonee ad escludere il rischio di una ingiustificata disparità di trattamento laddove non prevedano una differenziata soglia di tollerabilità per i lavoratori disabili rispetto a quella prevista per coloro che tali non sono, valorizzando unicamente il profilo oggettivo della astratta gravità della patologia ovvero dando rilievo solo alle assenze determinate da individuate malattie (cfr., tra le altre, Cass. n. 15282/2024; Cass. n. 170/2025).”.