



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS
AND ENVIRONMENT

ANNALI 2022

ANNO X

DEL DIPARTIMENTO JONICO

Alessio Caracciolo

L'inclusione lavorativa di malati cronici e
disabili



DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Riccardo Pagano

DIRETTORI DEGLI ANNALI

Carlo Cusatelli - Gabriele Dell'Atti - Giuseppe Losappio

COMITATO SCIENTIFICO

Cesare Amatulli, Annamaria Bonomo, Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Nicolò Carnimeo, Daniela Caterino, Nicola Fortunato, Pamela Martino, Pierluca Massaro, Maria Concetta Nanna, Vincenzo Pacelli, Fabrizio Panza, Pietro Alexander Renzulli, Umberto Salinas, Paolo Stefanì, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli

COMITATO DIRETTIVO

Aurelio Arnese, Annalisa Bitetto, Danila Certosino, Ivan Ingravallo, Ignazio Lagrotta, Francesco Moliterni, Paolo Pardolesi, Francesco Perchinunno, Lorenzo Pulito, Angela Riccardi, Claudio Sciancalepore, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio (in aspettativa per incarico assunto presso l'ANVUR), Umberto Violante

COMITATO DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco (Responsabile di redazione), Danila Certosino, Francesca Altamura, Michele Calabria, Marco Del Vecchio, Francesca Nardelli, Filomena Pisconti, Francesco Scialpi, Andrea Sestino, Pierluca Turnone, Domenico Vizzielli

Contatti:

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture
Convento San Francesco - Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy
e-mail: annali.dipartimentojonico@uniba.it
telefono: + 39 099 372382 • fax: + 39 099 7340595

<https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>

ANNOX
ANNALI 2022
DEL DIPARTIMENTO JONICO



Alessio Caracciolo

L'INCLUSIONE LAVORATIVA DI MALATI CRONICI E DISABILI*

SOMMARIO: 1. Premessa. L'assenza di una definizione normativa. – 2. Patologie croniche ed esigenze di conciliazione vita-lavoro. – 3. La tutela nel mercato del lavoro. – 4. La tutela nel rapporto di lavoro. – 5. Ragionevolezza e sostenibilità.

1. Nonostante la crescente attenzione alle situazioni di fragilità che possono comportare un ostacolo all'accesso al mercato del lavoro o all'adempimento della prestazione lavorativa, l'ordinamento italiano non conosce una definizione unitaria di disabilità e patologie croniche. La relativa disciplina, frammentata tra le norme che regolano l'accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e quelle in materia di collocamento speciale, risulta tutt'ora ancorata ad una concezione ormai superata, nonostante dottrina e giurisprudenza abbiano offerto a più riprese interpretazioni orientate all'adesione ai più recenti orientamenti eurolunitarie ed internazionali. Infatti, è ormai consolidata l'opinione che quello di "disabilità" sia un concetto in continua evoluzione, in quanto le condizioni nello stesso annoverabili non derivano «da limiti, qualità o condizioni soggettive delle persone, bensì dalla "interazione" tra le persone con menomazioni o svantaggi e quelle barriere, non necessariamente fisiche ma anche comportamentali o ambientali, che impediscono la loro piena ed effettiva partecipazione alla società – e, dunque, anche la loro inclusione nel mercato del lavoro – su una base di uguaglianza con gli altri»¹. In quest'ottica, non tutte le condizioni di svantaggio trovano riscontro tra le forme di tutela previste dal legislatore, specialmente in un sistema di sicurezza sociale che prevede un approccio standardizzato mediante l'utilizzo di tabelle, descrittori e basi di calcolo funzionali non tanto all'individuazione

* Intervento tenuto in occasione del Convegno C.N.U.D.D. "Un Ponte tra Università e Mondo del Lavoro per l'Inclusione e la Vita Indipendente" (medaglia del Presidente della Repubblica), Università degli Studi di Foggia, 25 ottobre 2021. La presentazione è antecedente rispetto all'emanazione della L. 22 dicembre 2021, n. 227. Il testo rielaborato è in corso di pubblicazione in Aa. Vv., *Un ponte tra università e mondo del lavoro per l'inclusione e la vita indipendente*.

¹ M. Tiraboschi, *Le nuove frontiere dei sistemi di welfare: occupabilità, lavoro e tutele delle persone con malattie croniche*, in *Dir. rel. ind.*, 2015, n. 3, p. 703.

delle capacità lavorative che il soggetto può esprimere nonostante la disabilità, quanto alla determinazione del grado di invalidità ai fini previdenziali.

Al di fuori delle tre macroaree definitorie, dunque, le situazioni di fragilità devono essere gestite con gli ordinari strumenti messi a disposizione dalla legge o dalla contrattazione collettiva per far fronte alla malattia. Ciò comporta, spesso, una sovrapposizione tra le esigenze di cura e di tutela di soggetti diversi, caratterizzati ciascuno da fragilità differenti e, spesso, inevitabili (basti pensare alla fruizione di permessi e congedi per la cura dei figli minori o per lo svolgimento delle attività di *care giving* nei confronti dei genitori anziani), il cui soddisfacimento comprime ulteriormente le possibilità di lavoro residue del malato cronico, aumentandone i rischi di emarginazione socio-lavorativa e di povertà.

2. L'approccio al lavoro dei disabili, nella concezione assistenziale post-bellica nei confronti degli inabili al lavoro, si fondava sull'assunto che «se una persona non è idonea a svolgere determinate mansioni nel pieno delle sue capacità non può pensare di rimanere sul luogo di lavoro», per cui «o ci si cura guarendo perfettamente, oppure ci si deve rassegnare ad accettare altre occupazioni»². Il ribaltamento di tale affermazione è dato da una lettura d'insieme del sistema di sicurezza sociale, che parte dall'art. 38, comma 1, Cost. e, attraverso la progressiva previsione di misure di sostegno a favore degli inabili al lavoro, approda al sistema di collocamento obbligatorio per i soggetti in possesso di determinati requisiti, generando una linea di demarcazione a seconda che la causa dell'invalidità fosse ritenuta meritevole di un intervento di sostegno all'occupazione (guerra, lavoro, servizio) oppure al reddito (patologie congenite), in un approccio generalmente paternalista ed assistenziale che considerava il disabile un costo per la società (da ripartire con il datore di lavoro). È solo a partire dall'entrata in vigore della L. 5 febbraio 1992, n. 104 e della L. 12 marzo 1999, n. 68 che il legislatore inizia una lenta inversione a favore della valorizzazione delle capacità lavorative, cambiando l'approccio delle politiche di contrasto allo svantaggio occupazionale dei disabili verso un rapporto bilaterale nel quale l'intervento pubblico è finalizzato a facilitare l'inserimento lavorativo, nel bilanciamento con le esigenze datoriali, affinché il beneficiario possa raggiungere un livello soddisfacente di autonomia.

3. Nel delineare il sistema di collocamento dei disabili il legislatore ha dovuto operare un delicato bilanciamento tra il diritto al lavoro di questi ultimi e la libertà di iniziativa economica dei datori di lavoro. Difatti, è indubbio come l'imposizione di un obbligo di assunzione o il divieto di licenziamento, al di là di casi eccezionali e contingenti, rappresenti un'ingerenza pubblica nelle scelte imprenditoriali,

² S. Zamagni, *People Care: dalle malattie critiche alle prassi relazionali aziendali*, in *Atti del convegno della Fondazione Giancarlo Quarta*, Milano, 26 ottobre 2011, p. 1 del dattiloscritto.

generalmente insindacabili finanche in sede giudiziale. Eppure, la legittimità costituzionale del meccanismo vigente è stata confermata a più riprese, indice della preminenza del principio di solidarietà sociale che non solo giustifica una compressione dei diritti riconducibili alla “Costituzione economica”, ma ne richiama l’essenza protesa verso la realizzazione di un “diritto ad essere utili” per sé e per gli altri consociati. Se così è in teoria, nella pratica il sistema anelato dall’art. 4 Cost. si è purtroppo tradotto in una mera delega ai datori di lavoro del compito di realizzare l’inserimento lavorativo dei disabili e, più in generale – attraverso il meccanismo degli incentivi – dei soggetti svantaggiati, fortemente censurata a livello U.E. Per superare questa discrasia non è sufficiente prendere in considerazione la possibilità di ricorrere alla chiamata nominativa, in quanto questa non sempre è dettata da una scelta finalizzata alla valorizzazione delle competenze e delle capacità del singolo: molto più frequentemente, il datore di lavoro sceglie la situazione di svantaggio che gli arreca il minor carico organizzativo. Inoltre, pur essendo necessario un indicatore qualitativamente apprezzabile per individuare i beneficiari del collocamento obbligatorio, è evidente come la soglia prevista dalla L. 12 marzo 1999, n. 68 lasci sprovvisti di tutela i soggetti che presentano patologie tali da richiedere cure mediche costanti, come i malati oncologici dichiarati guariti con postumi non invalidanti. In queste situazioni, la risposta del legislatore è ancora insufficiente per la salvaguardia di persone costrette ad affrontare gravi patologie con risorse economiche ridotte.

Un utile contributo alla possibile soluzione, invece, può ricercarsi nella formazione, in quanto proprio attraverso la valorizzazione delle capacità lavorative del singolo è possibile superare le difficoltà di inserimento, soprattutto in un mercato del lavoro ormai fluido, caratterizzato da frequenti transizioni occupazionali e da una rapida affermazione di modalità alternative di svolgimento della prestazione.

4. A partire dall’inizio del nuovo millennio si è fatto strada nel diritto eurounitario il concetto di “accomodamenti ragionevoli”, così intendendosi le soluzioni organizzative che il datore di lavoro deve adottare per garantire l’integrazione lavorativa dei disabili. Nel diritto interno, il riferimento è all’art. 3, comma 3 *bis*, D.lgs. 9 luglio 2003, n. 216, introdotto dal D.L. 28 giugno 2013, n. 76, convertito in L. 9 agosto 2013, n. 99. Il concetto richiama il riferimento dell’art. 5, Dir. 2000/78/CE alle “soluzioni ragionevoli” (già *reasonable accommodations*, nella versione inglese). In realtà, l’obbligo datoriale di adottare tutte le modifiche organizzative necessarie (e ragionevoli) per facilitare lo svolgimento della prestazione lavorativa è molto sfumato, specialmente nelle circostanze in cui il lavoratore è affetto da una patologia che richiede cure costanti ma non rientra nelle categorie tipizzate di disabile. La situazione è tanto più problematica se si prende in considerazione la differenza tra la definizione comunitaria e quella adottata dal diritto interno, che lascia molte situazioni prive di una tutela effettiva. In quest’ottica, una possibile soluzione potrebbe essere rappresentata dall’individuazione delle categorie di soggetti “fragili” preferiti nell’accesso al “lavoro

agile”, nella sua forma (derogatoria rispetto al modello tipico) di “*home working*” diffusasi durante la pandemia: non una mera trasposizione dell’attività lavorativa presso il domicilio del lavoratore, bensì una vera e propria rivisitazione della prestazione che diventi conciliabile con le esigenze di cura del lavoratore stesso, nei limiti di queste ultime e con l’auspicio di una proficua alternanza casa-lavoro in tutte le circostanze in cui la stessa è possibile.

5. Il parametro di valutazione della ragionevolezza degli interventi che si possono esigere dal datore di lavoro nell’ambito dei *reasonable accommodations* è dato dalla sostenibilità economica della misura da adottare. Difatti, sia l’art. 5 della Dir. 2000/78/CE sia la Convenzione ONU del 13 dicembre 2006 individuano come controlimite una valutazione di proporzionalità, da declinare in senso oggettivo o soggettivo a seconda che si prendano in considerazione l’eccessiva onerosità dell’intervento o le condizioni economiche dell’impresa. Al contempo, nella valutazione non possono che rientrare anche quelle misure compensative previste dallo Stato (incentivi, finanziamenti, ecc...) che rendono meno gravoso l’adempimento dell’obbligo da parte del datore di lavoro, per cui «il sistema [...] si muove su un doppio binario che “corresponsabilizza” sia lo Stato sia il datore di lavoro nella predisposizione degli accomodamenti ragionevoli»³, richiamando quel rapporto biunivoco che sussiste tra pubblico e privato nella realizzazione dei propositi solidaristici contenuti nella Costituzione.

Ma questa non può essere una conclusione in quanto l’invecchiamento della popolazione, compresa la fascia dei tutt’ora attivi (under 70), e la connessa diffusione delle malattie croniche, che colpiscono soggetti ancora in età da lavoro, richiedono una strategia di più ampio respiro, anch’essa incentrata sul concorso pubblico-privato, potendosi abbinare a interventi di tipo sanitario (pubblico) misure di welfare aziendale (privato). Si tratta di un percorso lungo ed articolato nel quale impegnare risorse finanziarie ma ancor prima culturali, che allo stato latitano nella nostra società ormai intrisa di bassa politica e vocazione assistenzialistica a tutti i livelli, imprese incluse.

L’auspicio è che, con l’attuazione della recentissima delega di cui alla L. 22 dicembre 2021, n. 227, si possano finalmente mettere da parte i problemi strettamente definitivi per realizzare una rete di protezione per tutti i soggetti affetti da situazioni sanitarie che comportano, di fatto, una disabilità.

³ D. Garofalo, *La tutela del lavoratore disabile nel prisma degli accomodamenti ragionevoli*, in *Arg. dir. lav.*, 2019, n. 6, p. 40.