

È legittimo il recesso se il lavoro nel corso della malattia pone a rischio la ripresa del servizio

di G. Giannini - 26 Marzo 2024

È sorretto da giusta causa il licenziamento della lavoratrice assente per “lombalgia acuta” che svolge una seconda attività lavorativa incompatibile con lo status di malattia.

Con l’ordinanza n.1472 del 15 gennaio 2024(e, in termini analoghi, anche con la successiva sentenza n. 2516 del 26 gennaio 2024), la Corte di Cassazione torna a pronunciarsi sullo svolgimento di ulteriori attività lavorative durante il periodo di malattia.

Nel caso deciso dalla Suprema Corte, la Corte d’Appello di Roma aveva confermato la sentenza del Tribunale di primo grado, ribadendo la legittimità del licenziamento disciplinare intimato alla lavoratrice ricorrente ritenendo *“che la condotta della lavoratrice, allorquando, [...], era stata vista in un locale pizzeria mentre era impegnata a prendere le ordinazioni ai tavoli e al bar e ad accogliere e servire i clienti, in giornate in cui era assente dal lavoro perché affetta da “lombalgia acuta”, [...], lede in modo grave il vincolo fiduciario con il proprio datore di lavoro, essendo dimostrativa di scarsa correttezza e buona fede nella esecuzione del rapporto di lavoro poiché l’attività espletata violava i suoi doveri di cura e di sollecita guarigione”*. Del resto, è dovere del lavoratore in malattia di osservare tutte le cautele, sia terapeutiche che di riposo, prescritte dal medico *“atte a non pregiudicare il recupero delle energie lavorative temporaneamente minate dall’infermità”*.

La Corte di Cassazione ha respinto il ricorso presentato dalla lavoratrice ribadendo, anzitutto, il principio consolidato (cfr. Cass. n. 13063/2022) in base al quale *“il lavoratore deve in ogni caso astenersi da comportamenti che possano ledere l’interesse del datore di lavoro alla corretta esecuzione dell’obbligazione principale dedotta in contratto [...] la mancata prestazione lavorativa in conseguenza dello stato di malattia del dipendente”* trovando tutela *“in quanto non imputabile alla condotta volontaria del lavoratore che operi scelte idonee a pregiudicare l’interesse datoriale a ricevere regolarmente detta prestazione”* (cfr. Cass. n. 1699/2011). In tale ottica, secondo la Suprema Corte, assume rilievo *“l’eventuale violazione del dovere di osservare tutte le cautele, comprese quelle terapeutiche e di riposo prescritte dal medico, atte a non pregiudicare il recupero delle energie lavorative temporaneamente minate dall’infermità [...]”*.

La Suprema Corte, con l’occasione, ha richiamato e condiviso anche il principio secondo cui la valutazione *“in ordine all’incidenza sulla guarigione dell’altra attività accertata”* – valutazione rimessa esclusivamente al giudice di merito – *“è costituita da un giudizio ex ante, riferito al momento in cui il comportamento contestato si è tenuto ed ha per oggetto la potenzialità del pregiudizio, con la conseguenza che, ai fini di questa potenzialità, la tempestiva*

ripresa del lavoro resta irrilevante” (cfr. Cass. n. 14046/2005; Cass. n. 24812/2016; Cass., n. 21667/2017; Cass. n. 3655/2019; Cass. n. 9647/2021).

Dunque, il fatto che – nel caso di specie – l’attività lavorativa (secondaria) svolta dalla ricorrente, durante il periodo di malattia, non abbia determinato un ritardo nella ripresa della sua obbligazione principale è del tutto irrilevante poiché lo svolgimento di tale attività integra un illecito di pericolo e non di danno il quale sussiste non soltanto se quell’attività abbia effettivamente provocato un’impossibilità temporanea di ripresa di lavoro ma anche quando la ripresa sia stata posta in pericolo ossia quando la lavoratrice si sia comportata in modo imprudente (cfr. Cass. n. 16465/2015). La potenzialità lesiva dell’attività lavorativa secondaria non potrà che essere effettuata ex post in giudizio, con l’ausilio di una CTU medico-legale (cfr. Cass. n. 4237/2015).

Giorgio Giannini, avvocato in Milano

Visualizza il documento: [Cass., ordinanza 14 marzo 2024, n. 6863](#)