

Il dipendente in stato di carcerazione preventiva: giusta causa di recesso o licenziamento per giustificato motivo oggettivo?

di I. Cartocci - 7 Novembre 2024

Nel corso del rapporto di lavoro, l'obbligazione del dipendente può essere soggetta a svariati eventi modificativi ed interruttivi, nonché a periodi di c.d. *sospensione dell'obbligazione di lavoro* individuati e disciplinati dalla legge e dalla contrattazione collettiva, durante i quali il lavoratore subordinato ha diritto alla conservazione del posto di lavoro.

Lo stato di detenzione preventiva del dipendente costituisce un evento impeditivo della prestazione di lavoro (con conseguente sospensione del rapporto) che – non rientrando tra le ipotesi di impossibilità temporanea tutelate dalla legge (quali i congedi, i permessi, gli eventi morbosi e le altre situazioni di assenza del lavoratore subordinato contemplate dall'art. 2110 cod. civ.) – comporta la perdita del diritto alla retribuzione per tutto il tempo in cui si protrae la carcerazione (ove la contrattazione collettiva non preveda una disciplina più favorevole) e non sospende il rapporto anche nel corso del periodo di prova, che non è – in questo caso – prorogabile.

Tuttavia, il diritto alla conservazione del posto di lavoro del dipendente sottoposto a misura cautelare custodiale per fatti estranei al rapporto di lavoro – oggetto di periodica riflessione da parte della giurisprudenza – trova il proprio limite nella contrapposta libertà di iniziativa economica del datore di lavoro posta a presidio degli interessi economici e morali dell'azienda, laddove la protratta impossibilità di svolgere la prestazione lavorativa del lavoratore sottoposto a carcerazione preventiva (ancorché per fatti a lui non imputabili) o l'idoneità della condotta extralavorativa ascritta al lavoratore a compromettere irrimediabilmente il rapporto fiduciario (ledendo il patrimonio e l'immagine aziendale), ne legittimerebbe – in presenza di determinati requisiti previsti dalla legge e dalla contrattazione collettiva – il licenziamento.

Sul punto, con la recente ordinanza n. 26208 del 7 ottobre 2024, la Corte di Cassazione ha ribadito l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale che attribuisce al provvedimento espulsivo del lavoratore sottoposto a carcerazione preventiva o altra misura cautelare, anche per fatti estranei al rapporto di lavoro, natura di licenziamento per giustificato motivo oggettivo una sopravvenuta impossibilità della prestazione ex artt. 1463 e 1464 cod. civ. (e non per giusta causa o giustificato motivo soggettivo per inadempimento agli obblighi contrattuali).

La legittimità di tale licenziamento per motivi economici discende da un giudizio *ex ante* che tenga conto di ogni circostanza rilevante ai fini della determinazione della tollerabilità dell'assenza e della persistenza dell'interesse rilevante del datore di lavoro a ricevere le ulteriori possibili, parametrato alla stregua dei criteri oggettivi di cui all'art. 3, L. 604/1966, quali:

- le dimensioni dell'impresa;
- il tipo di organizzazione tecnico-produttiva;

- la natura e importanza delle mansioni cui il dipendente è adibito;
- il già maturato periodo di assenza e ragionevole prevedibilità dell'ulteriore durata dell'impossibilità;
- la possibilità di affidare temporaneamente ad altri lavoratori le mansioni del dipendente assente, senza necessità di nuove assunzioni;
- in generale, ogni altra circostanza rilevante ai fini della tollerabilità dell'assenza.

Inoltre, in detta ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, è esclusa l'operatività dell'obbligo del c.d. *repêchage*, in quanto sussiste un fatto oggettivo (estraneo alla volontà del datore di lavoro e alle sue scelte imprenditoriali), che incide sull'organizzazione aziendale comportandone una modificazione a causa dell'incapacità totale di usufruire – anche per la imprevedibilità della durata della sospensione – di ogni prestazione lavorativa di quel determinato dipendente, con la conseguente impossibilità di ipotizzarne un ricollocamento alternativo e/o parziale.

Tale pronuncia, inoltre – pur riconducendo la legittimità di detto licenziamento alla sussistenza di oggettive esigenze dell'impresa – conferma, di fatto, che la carcerazione preventiva del dipendente per fatti estranei al rapporto di lavoro ben potrebbe portare altresì ad un licenziamento disciplinare che abbia ad oggetto gli stessi capi di imputazione alla base della misura cautelare custodiale, laddove – in considerazione della natura del rapporto di lavoro, del tipo di mansioni assegnate e del grado di affidamento connesso all'esercizio delle mansioni stesse – il fatto addebitato al dipendente che ha dato origine al processo penale comprometta il rapporto fiduciario con il datore di lavoro.

Difatti, la giurisprudenza ha spesso riconosciuto la legittimità del licenziamento per giusta causa intimato dal datore di lavoro al dipendente per reati che, anche se non ancora oggetto di condanna definitiva e commessi al di fuori dell'orario lavorativo, siano idonei a pregiudicare l'immagine aziendale.

Ciò in quanto, in tema di licenziamento per giusta causa non rileva la formazione del giudicato penale sugli addebiti disciplinari, quanto l'idoneità della condotta (anche extralavorativa) del lavoratore a ledere la fiducia del datore, essendo sufficiente la sola ipotesi di pregiudizio che la continuazione del rapporto potrebbe determinare rispetto agli scopi aziendali.

Il contegno del lavoratore al di fuori dell'ambito lavorativo è, infatti, suscettibile di rilievo disciplinare in ragione dell'obbligo accessorio di non porre in essere comportamenti extralavorativi che, seppur non espressamente qualificati come illeciti disciplinari dalla contrattazione collettiva, siano contraria alle norme dell'etica e del vivere civile e, dunque, tali da ledere gli interessi morali e materiali del datore di lavoro o compromettere il rapporto fiduciario tra lo stesso e il lavoratore, il cui apprezzamento spetta al giudice di merito (Cass. n. 16524/2015).

Si precisa, inoltre, che il licenziamento per giusta causa intimato al lavoratore in stato di carcerazione preventiva potrebbe essere altresì legittimamente sorretto dalla protratta assenza ingiustificata, qualora il prestatore di lavoro non fornisca alcuna motivazione al datore e non sia in grado di provare l'impossibilità di avere contatti con l'esterno o un giustificato impedimento (Cass. 13383/2023).

Per tali ragioni, la previsione da parte della contrattazione collettiva – come nel caso di specie giunto al vaglio della Suprema Corte – di una disciplina *ad hoc* per il dipendente posto in regime di detenzione o sottoposto a misure restrittive della libertà personale, che individui preventivamente un arco temporale di tolleranza dell’assenza il cui superamento, in mancanza di effettivo interesse a ricevere l’eventuale futura prestazione, legittima il recesso del datore di lavoro (anche come alternativa al licenziamento disciplinare), non esclude la possibilità per l’azienda di avviare parallelamente una procedura disciplinare che abbia come esito la sanzione espulsiva.

Si tratta, infatti, di istituti che, rispondendo a logiche e presupposti diversi (“*non in termini di preclusione di una procedura rispetto all’altra o tali da assegnare alla procedura disciplinare un significato sterilizzante della procedura di recesso per impedimento della prestazione lavorativa*”), consentono al datore di lavoro di ricorrere al doppio licenziamento, condizionando l’efficacia del secondo provvedimento all’eventuale annullamento da parte del giudice del primo recesso, in accoglimento dell’impugnativa del lavoratore.

Ivan Cartocci, avvocato in Milano

Visualizza il documento: [Cass., ordinanza 7 ottobre 2024, n. 26208](#)