

LEGITTIMO INVESTIGATORE PER DIPENDENTE IN MALATTIA

GIOVANNI MAGLIARO

E' legittimo servirsi di agenzie di investigazione per verificare l'esatto adempimento delle obbligazioni facenti capo al dipendente con riguardo a comportamenti tenuti al di fuori dell'ambito lavorativo disciplinarmente rilevanti. Il controllo investigativo sul comportamento del lavoratore assente per malattia non concretizza una ipotesi di controllo datoriale circa l'esecuzione della prestazione ma, invece, di verifica e controllo di un comportamento extralavorativo illecito, fondata sul sospetto del mancato svolgimento illegittimo dell'attività lavorativa per l'insussistenza della incapacità lavorativa. Nei casi in cui il datore di lavoro sia indotto a sospettare che il mancato svolgimento dell'attività lavorativa sia riconducibile alla perpetrazione di un illecito oppure anche il solo sospetto che un illecito sia in corso di esecuzione giustifica l'espletamento del controllo. Né rileva la circostanza che si trattasse di infortunio sul lavoro e non di assenza per malattia e quindi non fosse richiesta reperibilità ed esperibile visita fiscale. Le disposizioni dell'articolo 5 dello Statuto dei Lavoratori stabiliscono il divieto di accertamenti da parte del datore di lavoro sulle infermità per malattia o infortunio del lavoratore dipendente e sulla facoltà dello stesso datore di lavoro di effettuare il controllo delle assenze per infermità solo attraverso i servizi ispettivi degli istituti competenti. Questa norma però non preclude al datore medesimo la facoltà di procedere, al di fuori delle verifiche di tipo sanitario, ad accertamenti di circostanze di fatto atte a dimostrare l'insussistenza della malattia o la non idoneità di quest'ultima a determinare uno stato di incapacità lavorativa e quindi a giustificare l'assenza. Da ciò discende la legittimità dell'accertamento effettuato anche mediante controlli di tipo investigativo non attenendo gli stessi allo svolgimento dell'attività lavorativa stricto sensu bensì alla insussistenza di una situazione atta a ridurre la capacità lavorativa del dipendente.



n. 119
30 giugno 2020

Con la sentenza n.11697 del 17 giugno 2020 la Cassazione ribadisce un indirizzo già espresso dalla giurisprudenza in ordine alla legittimità che un datore di lavoro faccia pedinare da un investigatore il proprio dipendente assente dal lavoro per malattia per accertare che la malattia stessa non esiste.

Prima il Tribunale di Genova poi la Corte d'Appello di questa città avevano rigettato il ricorso proposto da un lavoratore avverso il licenziamento per giusta causa intimatogli dalla Fincantieri Spa da cui dipendeva. In particolare il ricorrente aveva lamentato di essersi procurato un trauma con lesione lacero contusa mentre, a bordo del proprio scooter, si allontanava dal cantiere navale presso cui svolgeva le mansioni di addetto all'assemblaggio di navi. Con certificazione del pronto soccorso, riposo assoluto per alcuni giorni e trasmissione degli atti all'INAIL.

In realtà attraverso l'attività investigativa era emerso che l'interessato si era dedicato ad attività fisiche, pedalando per ore e camminando per il centro cittadino con il figlio sulle spalle.

La Cassazione ha rigettato il ricorso proposto dal lavoratore confermando la legittimità del licenziamento per giusta causa decisa dalla Corte d'Appello. Secondo la Suprema Corte gli accertamenti investigativi espletati non avevano una finalità di tipo sanitario, sicuramente preclusa, ma miravano esclusivamente ad una verifica della non riscontrabilità della malattia o la idoneità di essa a giustificare uno stato di incapacità lavorativa rilevante.

Secondo la Cassazione la Corte d'Appello ha fornito adeguata contezza della contrarietà a buona fede e anzi del palese contrasto con i più elementari obblighi di correttezza e buona fede nell'esecuzione del rapporto di lavoro. Resta la gravità del fatto che durante il periodo di riposo prescritto il dipendente aveva svolto assidua attività sportiva ed altre attività più o meno ordinarie senza in alcun modo comunicare al datore di lavoro l'intervenuto recupero delle proprie abilità.

Del resto le circostanze oggetto della contestazione disciplinare non sono state solo evidenziate dalla investigazione ma hanno trovato conferma dalle dichiarazioni testimoniali. Per questi motivi la Cassazione ha respinto il ricorso ed ha ritenuto legittimo il licenziamento per giusta causa comminato al dipendente.