

Mancata reperibilità del lavoratore e licenziamento nell'ottica della giurisprudenza

Autore: Rinaldi Manuela

In: Diritto del lavoro

Sommario: 1. Nozioni generali e casistica giurisprudenziale

1.

Nozioni generali e casistica giurisprudenziale

Uno degli argomenti sul quale la giurisprudenza è spesso intervenuta è quello concernente la reperibilità (ed il relativo) obbligo del prestatore di lavoro nei casi, ad esempio, di malattia, ferie ecc.

Molte sono state le pronunce che nel corso del tempo hanno dato vita ad interessanti dibattiti e che, quindi, meritano di essere segnalate.

Appare preliminarmente necessario evidenziare che in linea generale, “per stabilire in concreto l’esistenza di una giusta causa di licenziamento, che deve rivestire il carattere di grave negazione degli elementi essenziali del rapporto di lavoro e in particolare di quello fiduciario, occorre valutare:

- La gravità dei fatti addebitati al lavoratore, in relazione alla portata oggettiva e soggettiva del medesimo, alle circostanze nelle quali sono stati commessi e all’intensità dell’elemento intenzionale;
- la proporzionalità tra tali fatti e la sanzione inflitta, stabilendo se la lesione dell’elemento fiduciario su cui si basa la collaborazione del prestatore di lavoro sia in concreto tale da giustificare o meno la massima sanzione disciplinare (1).

Di recente la Corte di Cassazione (**3 dicembre 2013 n. 27057**) (2) ha affermato la **illegittimità di un provvedimento di licenziamento** adottato da un Ente Pubblico nei confronti di un dipendente resosi irreperibile (con impossibilità ad essere richiamato) durante un periodo di ferie.

Il recesso, secondo l’Ente, trovava il proprio fondamento nell’art. 23 del contratto di comparto e nell’art. 18 del CCNL.

La Suprema Corte ha affermato che la lettura dei due articoli contrattuali non era esatta, in quanto è ben vero che il lavoratore ha l’obbligo di comunicare la propria residenza, se diversa dalla dimora abituale (3), ma ciò si arresta di fronte alle ferie che sono un bene costituzionalmente garantito che si coniuga con la privacy che abilita il lavoratore ad andare dove vuole per recuperare le proprie energie psico-fisiche, cosa

difficile se, quotidianamente, si debbono indicare le coordinate per esser reperibile.

Ma anche la lettura dell'art. 18 del CCNL è sbagliata in quanto il datore può ben revocare e spostare in avanti le ferie, ma lo deve fare prima che queste inizino.

Tale decisione ha messo nero su bianco uno dei **diritti fondamentali dei lavoratori** sancito dalla stessa Costituzione e valido nonostante l'esigenza di "reperibilità" riportata nel contratto collettivo nazionale.

Se è vero che il dipendente ha l'**obbligo di comunicare eventuali cambi di residenza**, è anche vero che questa imposizione non ha validità nel periodo di ferie "costituzionalmente garantito".

Il datore di lavoro ha facoltà di spostare o revocare le ferie solo prima che queste abbiano inizio: «Il lavoratore è infatti libero di scegliere le modalità (e località) di godimento delle ferie che ritenga più utili (4), mentre la reperibilità del lavoratore può essere oggetto di specifico obbligo disciplinato dal contratto individuale o collettivo del lavoratore in servizio ma non già del lavoratore in ferie, salvo specifiche difformi pattuizioni individuali o collettive (5).

Secondo la Corte di Cassazione (**13 febbraio 2012 n. 2003**), il datore di lavoro è legittimato a licenziare il proprio dipendente assente dal lavoro per malattia, che non si renda reperibile durante le visite mediche di controllo e che continui a far pervenire certificati successivi al termine indicato all'origine della condizione di impossibilità a recarsi al lavoro a causa di una infermità provvisoriamente inabilitante.

Con lo stesso parere, nel caso sottoposto alla Cassazione, si erano espressi sia il Giudice monocratico che la Corte d'Appello che avevano così respinto la domanda del lavoratore interessato ad ottenere la dichiarazione di illegittimità del licenziamento operato dal datore di lavoro.

A giudizio della Suprema Corte, il lavoratore con il suo comportamento ha dimostrato “pervicace volontà intenzionalmente mirata a pregiudicare” l’interesse del datore di lavoro “ad esser posto in condizione di effettuare un’adeguata verifica dello stato di malattia del dipendente assente”.

Fatto che viene riconosciuto tale da incrinare il vincolo fiduciario instaurato tra le parti con l’assunzione e che è venuto meno sia per il reiterarsi, in breve tempo, del comportamento del lavoratore che non si è fatto trovare in casa per i controlli sanitari, sia per il fatto che l’interessato non è riuscito a opporre valide giustificazioni del suo comportamento.

Ancora la Cassazione, con la sentenza **n. 14816 del 14 luglio 2005**, ha precisato il concetto di reperibilità del personale medico.

La vicenda che ci occupa riguarda l’impugnazione, da parte di un medico ospedaliero, del proprio licenziamento ritenuto discriminatorio perché determinato da ragioni sindacali.

L’adito Tribunale di primo grado nonché la Corte di Appello rigettavano il ricorso avverso il licenziamento ritenendo gli addebiti contestati al medico sostenuti da idoneo sostegno probatorio, al contrario delle giustificazioni ed eccezioni proposte e sollevate dal medico ricorrente.

La corte di Cassazione, adita dal medico, confermava la sentenza di secondo grado, ritenendo infondate e inammissibili, perchè generiche e sfornite di prova, le esposte censure.

Per quanto ci interessa, la Corte chiarisce e precisa il concetto di reperibilità del medico.

Il medico ospedaliero, parte di un rapporto di servizio, presta la propria opera nell'ambito della struttura ospedaliera, facente parte del sistema sanitario nazionale.

La peculiarità di tale rapporto di impiego comporta una serie di obblighi quali la destinazione di servizio, le turnazioni, il lavoro straordinario e la predetta reperibilità.

La Cassazione definisce la reperibilità come dovere del medico di mettersi nelle condizioni di poter essere rintracciato laddove le esigenze di assistenza sanitaria lo richiedano.

E' dunque dovere del medico predisporre ogni mezzo idoneo a consentire di essere rintracciato nelle fasce di reperibilità, attesa la rilevanza dei valori in gioco (la salute e la vita dei cittadini), senza che possa rilevare così ridimensionando tale obbligo, facente parte integrante delle mansioni, l'intervento sostitutivo o aggiuntivo di terzi estranei.

Note

1.

Cass. civ. n. 21437/2011

2.

Cfr. per approfondire www.dplmodena.it

3.

necessaria per inviare eventuali comunicazioni

4.

salva la diversa questione dell'obbligo di preservare la sua idoneità fisica, Cass. sez.un.n.189282

5.

<http://www.manageronline.it/articoli/vedi/9445/no-al-licenziamento-del-dipendente-irreperibile-in-ferie/>

* Manuela Rinaldi Avvocato foro Avezzano Aq - Dottoranda in Diritto dell'Economia e dell'Impresa

Università La Sapienza, Roma, Proff. Maresca - Santoro Passarelli; Tutor di Diritto del Lavoro c/o Università Telematica Internazionale Uninettuno (UTIU) Docente prof. A. Maresca; Docente in corsi di Alta Formazione Professionale e Master e in corsi per aziende; già docente a contratto a.a. 2009/2010 Diritto del Lavoro e Diritto Sindacale Univ. Teramo, facoltà Giurisprudenza, corso Laurea Magistrale ciclo unico, c/o sede distaccata di Avezzano, Aq; dal 2013 Tutor di Diritto Civile c/o Università Telematica Internazionale Uninettuno (UTIU) Docente prof. Mauro Orlandi

<https://www.diritto.it/mancata-reperibilita-del-lavoratore-e-licenziamento-nell-ottica-della-giurisprudenza/>