



Il controllo non sanitario sulla malattia denunciata dal lavoratore

Il medico deve controllare e non "registrare" la patologia

di
Pietro Ichino*

Si discute se compito del medico curante e dell'organo ispettivo cui è demandato l'accertamento sanitario ex articolo 5 Statuto dei lavoratori sia – come parrebbe più logico ritenere – soltanto quello di esprimere una valutazione di ordine medico circa lo stato di salute del lavoratore, oppure anche quello di esprimere una valutazione di ordine medico-legale circa la legittimità dell'astensione dal lavoro: valutazione tanto più difficile e delicata quanto più sono variabili e incerti i confini dell'area di esigibilità della prestazione lavorativa. Prevale nettamente quest'ultimo orientamento; è tuttavia oggi pacifico il riconoscimento della piena sindacabilità di entrambi i referti, anche di quello del servizio ispettivo pubblico, dovendo ritenersi che l'attestazione in esso contenuta abbia per contenuto non soltanto la constatazione

Prendendo spunto dallo scandaloso episodio di cronaca accaduto proprio in questi giorni circa la malattia di "massa" che ha contagiato gran parte degli assistenti di volo dell'Alitalia, provocando così forti disagi per gli sfortunati passeggeri che hanno dovuto attendere ore a causa di interruzioni e ritardi nei voli, riproduciamo il § 397, pp. 97-103, del terzo volume dell'opera di P. Ichino su «Il contratto di lavoro», Giuffrè, 2003, appartenente al Trattato di diritto civile e commerciale diretto da A. Cicu – F. Messineo, continuato da L. Mengoni e P. Schlesinger.

di un fatto (presenza o assenza del lavoratore nel domicilio eletto) ⁽¹⁾, ma anche una valutazione (diagnosi e prognosi medica).

È SEMPRE AMMESSA LA CONTESTAZIONE DEL DATORE DI LAVORO SUL CONTENUTO DEL CERTIFICATO MEDICO

Sia nell'ipotesi di contrasto fra il certificato del medico curante e quello del servizio ispettivo, sia in quella di concordanza tra di essi, dunque, il lavoratore ⁽²⁾ e il datore di lavoro che vi abbiano interesse possono contestarne il contenuto: spetta in tal caso al giudice valutare l'attendibilità di ciascuno di

tali certificati, sulla base di tutte le circostanze ⁽³⁾. Viene solitamente disposta a tal fine la consulenza medico-legale d'ufficio, che può dare risultati utili anche quando sia pacifico lo stato di salute attuale del lavoratore (il medico legale ben può fondare il proprio referto sull'esame della documentazione disponibile e il confronto fra diagnosi del medico curante, prognosi e terapie prescritte ed effettivamente praticate): ma essa può non essere necessaria al giudice per dirimere la controversia, quando la fondatezza o l'infondatezza della contestazione circa il certificato medico sia dimostrabile altrimenti ⁽⁴⁾.



Ichino - Il controllo sulla malattia del lavoratore



L'ORIENTAMENTO GIURISPRUDENZIALE PREVALENTE NEGLI ULTIMI ANNI

Secondo un orientamento giurisprudenziale che è parso prevalere soltanto negli ultimi anni, il datore di lavoro può contestare in giudizio la sussistenza della malattia del lavoratore o la sua inidoneità a giustificare l'astensione dal lavoro anche senza che sia stato attivato il controllo ex articolo 5 Statuto dei lavoratori (5): l'evidenza o il sospetto dell'inesistenza dell'impedimento può trarsi, infatti, anche da una inattendibilità intrinseca della certificazione fornita dal lavoratore, oppure da circostanze diverse da un accertamento sanitario, delle quali il datore di lavoro sia venuto a conoscenza legittimamente.

Un tipico motivo di legittimo sospetto può essere costituito dalla coincidenza dell'inizio della malattia con l'apertura di un procedimento disciplinare a carico del lavoratore, oppure con la comunicazione del licenziamento o del trasferimento, oppure con il diniego di un permesso da lui richiesto (6).

Una causa - assai rilevante sul piano pratico - di inattendibilità intrinseca della certificazione medica fornita dal lavoratore può essere costituita dall'incongruenza tra la diagnosi e la prognosi del medico curante; così, ad esempio, una banale influenza o bronchite

non giustifica una prognosi di trenta giorni: il medico corretto non può in un caso del genere formulare una prognosi superiore alla settimanale o dieci giorni, salvo complicazioni (7).

L'incongruenza può inoltre manifestarsi tra diagnosi o prognosi e accerta-

proroga (8). Un'incongruenza può infine risultare fra la diagnosi o la prognosi e la terapia prescritta ed effettivamente praticata dal lavoratore: ad esempio, una «sindrome ansioso-depressiva» non può essere di gravità tale da costituire legittimo impedi-

mento al lavoro per mesi, senza che il medico prescriva terapie farmacologiche adeguate e/o ricovero del paziente; se dunque la malattia è stata di fatto curata soltanto con l'assunzione quotidiana di una pillola di ansiolitico, oppure con il trasferimento del lavoratore in una stazione balneare, è legittimo dedurre che l'astensione dal lavoro sia ingiustificata (9).

A sostegno dell'inattendibilità

del certificato del medico curante e/o del referto del servizio ispettivo può trarsi argomento anche dalla tardività della visita medica rispetto all'inizio della malattia (10), oppure da risultanze non sanitarie, quali quelle relative al comportamento del lavoratore durante il periodo di malattia, la cui conoscenza può essere acquisita dal datore di lavoro anche mediante indagini svolte da lui stesso direttamente o da persone da lui incaricate, nel rispetto dei limiti a cui è assoggettata qualsiasi indagine privata sulla vita e i comportamenti altrui (11). Così, ad esempio, non può ritenersi impedito allo svolgimento di normali man-



I PRECEDENTI 2001 - 2003

Assenza per malattia: possibili le ferie per evitare la scadenza del comporta

- DIRITTO&GIUSTIZIA DELL'11 MARZO 2003
- Commento di Stefano Evangelista

Per la visita fiscale non serve aspettare le ragioni dell'assenza

- DIRITTO&GIUSTIZIA DEL 15 DICEMBRE 2001
- Parere del Garante
- Newsletter n. 107, 10-16 dicembre 2001

Dubbi sulla conseguenza che parifica il lavoro effettivo all'infermità

- D&G N. 43/2001
- Commento di Stefano Bellomo p. 48
- Cassazione - Sezioni unite - sentenza 14020/01 p 43

menti diagnostici disposti dal medico: ad esempio, la prescrizione di trenta giorni di riposo e cure per lombosciatalgia non si giustifica, se il medico non accerta mediante radiografia o altri esami strumentali un'ernia del disco o altra causa organica del disturbo denunciato dal lavoratore che induca a prevederne una durata così lunga; e quando risulti che tali accertamenti diagnostici non siano stati disposti è doveroso dedurre che il medico stesso non abbia ritenuto in realtà sussistere una siffatta causa organica e che la prognosi corretta dovesse essere tutt'al più di qualche giorno di impedimento al lavoro, salvo