PuntoSicuro

ARTICOLO DI PUNTOSICURO

Anno 8 - numero 1466 di giovedì 27 aprile 2006

LEGITTIME LE VISITE PREVENTIVE O PREASSUNTIVE

Una recente sentenza della Corte di Cassazione ha affrontato il tema controverso della legittimità di sottoporre, tramite il medico competente, i lavoratori a visite mediche preventive o preassuntive. A cura di Rolando Dubini.

Pubblicità

Articolo a cura di Rolando Dubini tratto dalla sezione "Guide" del sito SuperEva.com.

Con una recente sentenza (disponibile per gli abbonati) la Corte di Cassazione civile, sezione Lavoro, ha affrontato il tema controverso della legittimità di sottoporre tramite il medico competente i lavoratori a visite mediche preventive o preassuntive. L'occasione è stata fornita da una vicenda processuale riguardante un invalido in regime di collocamento obbligatorio (L. 68/99).

I fatti oggetto del giudizio sono avvenuti nel dicembre 1996, data in cui era parzialmente in vigore il D.Lgs n. 626/94, ma non era stata ancora emanata la legge n. 68/99 sul diritto al lavoro dei disabili. Avviato al lavoro dall'Ufficio provinciale del Lavoro quale invalido civile, il lavoratore veniva invitato dall'azienda a sottoporsi a visita medica, senza ulteriori specificazioni, presso il medico competente.

Il lavoratore rifiutava di sottoporsi a tale visita dichiarandosi disponibile, invece, a presentarsi alla Commissione medica USL prevista dalla legge 482 del 1968. Detto rifiuto dava luogo alla mancata assunzione dell'invalido, cui seguiva il ricorso del lavoratore all'autorità giudiziaria.

Il Pretore del lavoro accoglieva il ricorso del lavoratore condannando l'azienda mentre, nel 2002, il Tribunale, in sede di ricorso, ribaltava il giudizio, accogliendo le ragioni della società ricorrente.

A sua volta il lavoratore ricorreva in Cassazione.

I motivi del ricorso del lavoratore sono i seguenti:

1) L'art. 16 del D.Lgs 626/94 consente al datore di lavoro di disporre solo un accertamento specifico (sull'idoneità del lavoratore a svolgere una specifica mansione); l'accertamento generico (sulla generica idoneità del lavoratore) rientra nell'esclusiva competenza della Commissione nominata presso l'U.L.P.M.O. o d'una struttura pubblica (visita collegiale).

2) L'art. 16 del D.Lgs 626/94 consente solo una visita preventiva e non una visita preassuntiva (anteriore alla costituzione del rapporto di lavoro)

3) Il lavoratore ha comunque diritto di conoscere, prima della visita stessa, la mansione affidatagli.

Venivano dalla difesa del ricorrente ipotizzati l'erronea applicazione dell'art. 5 della legge n. 300/70, dell' art. 20 della legge n. 482/68 e degli articoli 16 e 17 del D.Lgs n. 626/94.

La suprema Corte chiarisce preliminarmente che l'art. 16 del D.Lgs 626/94 "prevede una maggiore apertura a favore del datore consentendogli di effettuare un accertamento anche a mezzo del medico aziendale ... anche di natura specifica, sull'idoneità del lavoratore ad una mansione «specifica»".

Prosegue poi ricordando come "anche la giurisprudenza aveva riconosciuto la possibilità d'un controllo anteriore all'assunzione (Cass. 22.3.1986 n. 2039; Cass. 4.5.84 n. 2729; Cass. 4.10.85 n. 4807 aveva ritenuto ammissibile in controllo datoriale

preventivo anche "al fine dell'assegnazione del lavoratore a mansioni meglio compatibili con le sue condizioni fisiche e di salute")".

Aggiunge la Cassazione che "nell'ambito d'una ragione normativa che conferisce al datore una diretta funzione di controllo, e nelle continuità con la preesistente disciplina (art. 20 terzo comma della Legge 18.4.68 n,482), deve essere letto lo spazio temporale dell'accertamento previsto dal citato art. 16: l'accertamento può essere disposto sia prima dell'assunzione che nel corso del rapporto (in occasione dell'assegnazione di nuove mansioni). E questa ampiezza temporale, parte integrante della ragione normativa, è adeguatamente espressa dalla lettera della disposizione attraverso l'ampia parola "preventivi", comprensiva dell'ipotesi d'un accertamento anteriore alla costituzione del rapporto e dell'ipotesi d'un accertamento effettuato nel corso del rapporto di lavoro e prima dell'assegnazione d'una nuova mansione (al fine di valutare l'idoneità del lavoratore a svolgerla). In tal modo l'accertamento «preventivo» non s'identifica con l'accertamento «preassuntivo», bensì in sé lo ricomprende (come una delle sue specifiche ipotesi).

Anche prima della costituzione del rapporto di lavoro, il datore di lavoro ha pertanto la facoltà di disporre, a mezzo del proprio medico aziendale, un accertamento dell'idoneità del lavoratore a svolgere una specifica mansione.

Al datore di lavoro resta ovviamente precluso il potere di strumentalizzare l'accertamento preventivo al fine di eludere l'obbligo di assunzione. Nell'ambito di questa preclusione le legge non prevede, tuttavia a carico del datore l'onere di indicare al lavoratore (con l'atto con cui comunica la predisposizione dell'accertamento preventivo) una specifica mansione ... l'accertamento può essere disposto senza che la mansioni siano formalmente assegnate.

Poiché, tuttavia, al datore di lavoro è consentito l'accertamento dell'idoneità del lavoratore ad una specifica mansione, in sede di espletamento dell'accertamento preassuntivo la mansione, pur non formalmente assegnata, deve essere individuata. E nulla esclude che la mansione, pur individuata, sia comunicata al lavoratore solo all'atto stesso della visita".

La conclusione della suprema Corte è perentoria: "è pertanto da affermare che l'accertamento previsto dall'art. 16 lettera b del D.Lgs 626/94, disposto dal datore di lavoro a mezzo di un medico dipendente della stessa azienda (e diretto a constatare l'assenza di controindicazioni al lavoro cui il lavoratore invalido è destinato, ai fini della valutazione della sua idoneità ad una mansione specifica) può essere effettuato anche prima dell'assunzione del lavoratore stesso; ed il datore, nel comunicare al lavoratore la predisposizione dell'accertamento, non ha l'obbligo di comunicargli contestualmente la mansione specifica in relazione alla quale la sua idoneità è da valutare. Dalle precedenti osservazioni discende che il rifiuto, da parte del lavoratore, di sottoporsi alla visita in tal senso predisposta dal datore, è illegittimo"

La Corte di Cassazione precisa che: "...l'accertamento «preventivo» non s'identifica con l'accertamento «preassuntivo», bensì in sé lo ricomprende (come una delle sue specifiche ipotesi)".

Anche se il caso riguarda l'assunzione di un invalido civile collocato obbligatoriamente, nessuna ragione logico-giuridica osta a che l'interpretazione della Sezione lavoro della Cassazione possa essere estesa alle visite preassuntive per tutti gli altri lavoratori.

Va comunque ribadito che la stessa sentenza ricorda come "al datore di lavoro resta ovviamente precluso il potere di strumentalizzare l'accertamento preventivo al fine di eludere l'obbligo di assunzione" (v. anche Cass. pen., 30/05/1980, Dal Negro, Cass. penale, sez. III, 27.01.1999 n. 1133, Imp. Daubreè e Cass. penale, Sez. III, n. 1728 del 21 gennaio 2005 Ric. Fortebuono), ovvero che "l'art. 5 l. 20 maggio 1970, n. 300 (accertamenti sanitari), tutela la libertà e la dignità del lavoratore, evitando che gli imprenditori possano ricorrere ad accertamenti sanitari diretti, per mezzo di medici di loro fiducia, per soddisfare interessi estranei alla verifica dello stato di salute o di idoneità fisica dei lavoratori, con conseguente offesa alla dignità di costoro e talvolta lesione della certezza del rapporto di lavoro".

Interessante anche al precisazione della sentenza che si commenta, laddove si legge che "poiché, tuttavia, al datore di lavoro è consentito l'accertamento dell'idoneità del lavoratore ad una specifica mansione, in sede di espletamento dell'accertamento preassuntivo la mansione, pur non formalmente assegnata, deve essere individuata. E nulla esclude che la mansione, pur individuata, sia comunicata al lavoratore solo all'atto stesso della visita". Dunque la mansione specifica, o anche le mansioni specifiche se sono più di una, a cui il lavoratore deve essere adibito, può essere comunicata anche solo nel corso della stessa visita, ma comunque deve essere precisata in una ovvia logica che vuole la visita del medico competente mirata e limitata alla sicurezza del lavoratore in relazione ai rischi specifici del lavoro concretamente svolto.

Nel giudizio del Tribunale, tra l'altro, emerge una indicazione meritevole di menzione, e cioè che il datore di lavoro, cui sia stato obbligatoriamente avviato al lavoro un invalido, ha «l'obbligo di assegnare al lavoratore mansioni compatibili con l'invalidità e, nel contempo, ha l'obbligo di garantire l'integrità fisica dell'invalido stesso e l'incolumità degli altri lavoratori». La precisazione del Tribunale del ricorso evidenzia la duplice problematica medico legale dell'invalido civile: da un lato è necessario garantire che le mansioni assegnate siano compatibili con la ridotta «capacità» lavorativa dell'invalido (che rappresenta il razionale del concetto di «collocamento mirato» della legge 68/99) ma, esattamente, in modo analogo per qualunque altro lavoratore, incombe sul datore di lavoro anche l'onere di evitare che i rischi professionali del ciclo produttivo possano causare una tecnopatia all'invalido. Questo conferma quella che è la posizione più logica riguardo le visite di invalidi civili da parte del medico competente: un invalido civile collocato obbligatoriamente deve essere visitato dal medico competente se adibito a mansioni per le quali esistono rischi professionali (sostanzialmente quelle mansioni per le quali già è attivata la sorveglianza sanitaria per i lavoratori ordinari). Da ricordare, infine, come già la Corte Costituzionale con Sentenza n. 354 del 13 novembre 1997, in passato avesse esaminato il problema del rapporti tra le leggi sulla tutela del diritto al lavoro degli invalidi (L. 482/68 oggi 68/99) e gli artt.16 e 17 del D.Lgs 626/94: "Va, infatti, osservato che le leggi in esame (n. 482 del 1968 e n. 626 del 1994) sono tra loro compati−bili avendo diversi ambiti soggettivi e oggettivi; e, pur potendo porsi un problema di coordinamento della disposizione censurata limitatamente alla parte in cui le due discipline sembrano sovrap−porsi (l'art. 16 del D.Lgs. 626 del 1994, nell'affi−dare al medico competente la valutazione dell'idoneità di ogni lavoratore alle specifiche mansioni assegnate, con il terzo comma dell'art. 20, della legge n. 482 del 1968, che assegna al col−legio medico l'accertamento sanitario delle condi−zioni dell'invalido), anche sotto tale più specifico profilo le due disposizioni possono in realtà coesi−stere. Infatti queste operano in tempi successivi, nel senso che dopo l'eventuale valutazione di ini−doneità da parte del medico competente per la sor−veglianza sanitaria, l'invalido può, con ricorso, domandare l'accertamento sanitario del collegio medico ai sensi dell'art. 20 della legge sulle assun−zioni obbligatorie in considerazione del carattere speciale di tale normativa".

Infine la Cassazione conferma come il rifiuto della visita medica da parte del lavoratore invalido legittimi la sua mancata assunzione: se un lavoratore persiste nel rifiuto di sottoporsi a visita medica con il medico competente (se adibito a mansione comportante rischi professionali), la inevitabile conseguenza è il licenziamento per giusta causa (Cass. sez. III pen. 6.4.93 n. 3160 Ric. P.M. in c. Faccini)

A cura di Rolando Dubini.

Il testo completo della sentenza.

www.puntosicuro.it