

Lecito per la Corte di cassazione incaricare un investigatore per spiare i dipendenti

Assistenza disabili, sì agli 007

Abusare dei permessi ex lege 104 può costare il lavoro

Pagina a cura
DI DANIELE BONADDIO

I lavoratori dipendenti che prestano assistenza al familiare disabile (c.d. «caregivers»), sfruttando la possibilità riconosciuta dalla Legge 104, possono essere spiati durante la fruizione dei permessi riconosciuti dall'art. 33 della predetta legge. Infatti, sono assolutamente leciti i controlli, demandati dal datore di lavoro ad agenzie investigative, laddove non riguardano l'adempimento della prestazione lavorativa, ma siano finalizzati a verificare comportamenti che possano configurare ipotesi penalmente rilevanti o integrare attività fraudolente, fonti di danno per il datore medesimo. Pertanto, in caso di indebito utilizzo delle giornate di assenza destinate alla cura della persona con disabilità, il datore di lavoro può adottare l'estrema ratio del licenziamento. A stabilirlo è la Corte di cassazione con l'ordinanza n. 4670 del 18 febbraio 2019, che individua i confini entro i quali è possibile controllare il lavoratore al di fuori dei locali aziendali, senza interferire con la sfera privata dello stesso.

Il caso. La vicenda trae origine da un licenziamento intimato a un lavoratore che aveva utilizzato in maniera indebita i permessi ex legge 104/1992, in sei giorni durante i mesi di dicembre 2014 (coincidenti con le festività natalizie), gennaio e febbraio 2015. Il comportamento illecito del lavoratore era emerso a seguito di quanto appreso dalla società datrice per il tramite di un'agenzia di investigazione privata.

Dall'attività di spionaggio è stato rilevato che, durante i giorni di permesso goduti per Legge 104, il lavoratore, anziché prestare assistenza al proprio familiare per il quale usufruiva delle giornate di assenza, aveva svolto attività varie di tipo personale (presso esercizi commerciali ed altri luoghi comunque diversi da quello deputato all'assistenza).

Ciò ha spinto la società ad adottare nei confronti del lavoratore, l'estremo provvedimento del licenziamento.

Il lavoratore decide di ricorrere per vie legali, ma vede soccombere la pretesa di ottenere la declaratoria d'illegittimità del licenziamento, sia in primo che in secondo grado di giudizio.

Infatti, la Corte d'appello di Napoli confermava in pieno la pronuncia del Tribunale partenopeo, che riteneva pienamente legittimo il controllo finalizzato all'accertamento dell'utilizzo

La giurisprudenza	
Cass. 12 settembre 2018, n. 22196	<ul style="list-style-type: none">• Il controllo non deve riguardare l'adempimento della prestazione lavorativa• Il controllo deve essere finalizzato a verificare comportamenti che possano configurare ipotesi penalmente rilevanti o integrare attività fraudolente, fonti di danno per il datore di lavoro
Cass. 14 febbraio 2011, n. 3590	<ul style="list-style-type: none">• Il datore di lavoro può ingaggiare un investigatore in ragione del solo sospetto o della mera ipotesi che eventuali illeciti siano in corso di esecuzione• Le agenzie investigative non possono sconfinare nella vigilanza dell'attività lavorativa vera e propria, riservata direttamente al datore di lavoro e ai suoi collaboratori
Cass. 10 luglio 2009, n. 16196	<ul style="list-style-type: none">• Il datore di lavoro può decidere autonomamente come e quando compiere il controllo, anche occulto• Il controllo operato dal datore di lavoro non è in contrasto con il principio di buona fede e con il divieto sull'installazione di impianti di videosorveglianza e strumenti di controllo a distanza (art. 4 della legge 300/1970)
Cass. 26 novembre 2014, n. 25162	Anche in caso di evento morboso è ritenuto legittimo il controllo al fine di consentire al datore di lavoro di prendere conoscenza di comportamenti del lavoratore, che, pur estranei allo svolgimento dell'attività lavorativa, siano rilevanti sotto il profilo del corretto adempimento delle obbligazioni derivanti dal rapporto di lavoro.

improprio dei permessi. Infatti, pur scorpendo dalla contestazione i tre giorni fruiti nel mese di dicembre durante le festività natalizie, nei quali l'azienda aveva deciso di sospendere l'attività lavorativa, la Corte territoriale riteneva, comunque, che i fatti accaduti durante la fruizione dei permessi nei mesi seguenti (gennaio e febbraio), erano così gravi da giustificare la massima sanzione espulsiva.

L'attività investigativa, tra l'altro, non avveniva durante l'adempimento della prestazione, essendo la stessa effettuata al di fuori dell'orario di lavoro e in fase di sospensione dell'obbligazione principale di rendere tale prestazione. In conseguenza di ciò, la Corte Territoriale riteneva utilizzabili gli esiti di tale investigazione e così anche delle dichiarazioni testimoniali rese dagli investigatori.

Il lavoratore ha così impugnato nuovamente la sentenza ricorrendo in Cassazione.

La sentenza. La Suprema Corte ritiene i motivi del ricorso proposto infondati e conferma il licenziamento del lavoratore. Secondo gli Ermellini, infatti, a nulla rileva la fattispecie sollevata dal ricorrente secondo il quale si sarebbe dovuta produrre la nullità delle indagini investigative, poiché svolte da soggetti privi delle licenze prefettizie. Inoltre è stato affermato che non viene violato né il principio di buona fede né il divieto di cui all'art. 4 della legge 300/1970 (Statuto dei Lavoratori), ben potendo il datore di lavoro decidere autonomamente come e quando compiere il controllo, anche occulto, ed essendo il prestatore d'opera tenuto ad operare diligente-

mente per tutto il corso del rapporto di lavoro.

I limiti. Dalla sentenza emergono, dunque, i limiti

I controlli sul lavoratore demandati dal datore di lavoro ad agenzie investigative sono leciti laddove non riguardino l'adempimento della prestazione lavorativa e siano finalizzati a verificare comportamenti che possano configurare ipotesi penalmente rilevanti o integrare attività fraudolente

entro i quali i datori di lavoro possono lecitamente controllare i lavoratori, anche con agenzie investigative, per assicurarsi la corretta fruizione dei permessi per Legge 104, senza sconfinare nella violazione della privacy.

In particolare, i controlli,

demandati dal datore di lavoro ad agenzie investigative, riguardanti l'attività lavorativa del prestatore svolta anche al di fuori dei locali aziendali, sono leciti laddove:

- non riguardino l'adempimento della prestazione lavorativa;

- siano finalizzati a verificare comportamenti che possano configurare ipotesi penalmente rilevanti o integrare attività fraudolente (cfr. Cass. 12 settembre 2018, n. 22196; Cass. 11 giugno 2018, n. 15094; Cass. 22 maggio 2017, n. 12810).

Quindi, affinché le agenzie investigative operino lecitamente, le loro indagini non devono sconfinare nella vigilanza dell'attività lavorativa vera e propria. Tale attività infatti, è riservata, dall'art. 3 dello Statuto dei Lavoratori, direttamente al datore di lavoro e ai suoi collaboratori, restando giustificato l'intervento in questione non solo per l'avvenuta perpetrazione di illeciti e l'esigenza di verificarne il contenuto, ma anche in ragione del solo sospetto o della mera ipotesi che illeciti siano in corso di esecuzione (v. Cass. 14 febbraio 2011, n. 3590; Cass. 20 gennaio 2015, n. 848).

Giurisprudenza di merito. Sul tema dei controlli durante i periodi di sospensione del rapporto, la giurisprudenza di merito si è più volte espressa, giudicando possibile per il datore di lavoro, anche, ad esempio, durante i periodi di malattia, acquisire conoscenza di comportamenti del lavoratore, che, pur estranei allo svolgimento dell'attività lavorativa, siano rilevanti sotto il profilo del corretto adempimento delle obbligazioni derivanti dal rapporto di lavoro medesimo (cfr. Cass. 26 novembre 2014, n. 25162 e Cass. 22 maggio 2017, n. 12810).

© Riproduzione riservata

FISCO FLASH A cura dello Studio F. Ghigione e A. Ghio

Fisco

■ CREDITI D'IMPOSTA

Il credito d'imposta per ricerca e sviluppo non è cedibile (Agenzia delle entrate risposta n. 72 del 8 marzo 2019)

Credito d'imposta ricerca e sviluppo determinazione della media (Agenzia delle entrate risposta n. 73 del 13 marzo 2019)

Credito d'imposta per investimenti

nel Mezzogiorno - Chiarimenti (Agenzia delle entrate risposta n. 75 del 13 marzo 2019)

■ IVA

Cessazione del partita Iva del de-cuius (Agenzia delle entrate risoluzione n. 34/e del 11 marzo 2019)

Trattamento Iva delle somme corrisposte a titolo risarcitorio (Agenzia delle

entrate risposta n. 74 del 13 marzo 2019)

Le scuole guida private devono versare l'Iva (Corte di giustizia ue causa 449/17 del 14 marzo 2019)

Inps

Riscatto dei periodi non coperti da contribuzione (Circolare Inps n. 36 del 5 marzo 2019)



La versione integrale è disponibile su www.italiagoggi.it/docio7