

## Giurisprudenza

### Sorveglianza del PC utilizzato dal lavoratore da parte del datore di lavoro

Sentenza del Tribunale federale del 17 gennaio 2013, 8C.448/2012

X è entrato alle dipendenze del Consorzio Protezione Civile Z. nel 1985. Nel corso degli anni ha fatto carriera fino ad assumere la funzione di capo istruttore e di sostituto comandante.

Il 23 novembre 2009, la delegazione consortile ha informato X. di avere riscontrato delle irregolarità nell'adempimento dei suoi doveri professionali e più precisamente di avere accertato un uso improprio nell'impiego dei mezzi informatici messi a disposizione, per fini privati o estranei alla sua funzione. Il consorzio discretamente e all'insaputa del lavoratore, aveva fatto installare di nascosto un rilevatore automatico di dati (Spector Pro) nel personal computer dal 15 giugno al 22 settembre 2009: su un totale di 8'297 minuti, aveva dedicato 5'863 minuti, pari al 70.6% del tempo passato al computer, rispettivamente al 22.76% del tempo totale di lavoro, ad attività private o comunque estranee alla sua funzione.

Confrontato con queste accuse il lavoratore ha contestato le modalità di assunzione della prova sul PC e ha contrapposto un proprio conteggio del tempo di utilizzo del personal computer.

Chiusa l'inchiesta amministrativa, la delegazione consortile ha licenziato con effetto immediato X. privandolo del diritto allo stipendio.

Il lavoratore ha contestato la decisione, rilevando che il controllo a sua insaputa della sua attività al computer era illegale e quindi non poteva fungere da fondamento valido per il licenziamento in tronco.

Il Consiglio di Stato ha confermato la legittimità della disdetta, mentre il Tribunale d'appello l'ha sconsigliata ritenendo che il controllo nascosto e mirato del lavoratore non è ammissibile in quanto lesivo della sua personalità.

Il Tribunale federale ha sottolineato che per la legge (art. 26 OLL3) vietati sono solo i sistemi destinati a sorvegliare il comportamento dei lavoratori sul loro luogo di lavoro, ma non anche quelli necessari per altri scopi. È così nella natura stessa di un rapporto di lavoro che il datore di lavoro possa esercitare un certo controllo sul comportamento e sull'attività del suo personale, previa informazione dei lavoratori.

Secondo il Tribunale federale il sistema di sorveglianza attraverso programmi spia mirava essenzialmente a sorvegliare

## A gentile richiesta Il tempo libero per la ricerca di un nuovo posto di lavoro.



Il tempo necessario per la ricerca di un nuovo posto di lavoro deve essere concesso anche se è stato il dipendente a dare le dimissioni e, in caso affermativo, a quali

condizioni?

Quando il contratto di lavoro sta per terminare, ovvero quando è stato disdetto oppure se la sua durata determinata si avvicina, al collaboratore deve essere lasciato il tempo per la ricerca di un nuovo posto di lavoro.

Tale diritto è previsto dalla legge, che all'art. 329 cpv. 3 del Codice delle obbligazioni prevede espressamente che il datore di lavoro deve concedere al lavoratore le ore e i giorni di libero usuali e, se il contratto è disdetto, il tempo necessario per cercare un altro lavoro. Il legislatore aggiunge ancora che nel determinare il tempo libero si deve tenere debitamente conto degli interessi del datore di lavoro e del lavoratore.

Secondo la legge è pertanto ininfluenza chi, tra datore di lavoro e lavoratore, abbia notificato la disdetta del contratto: il solo fatto oggettivo della disdetta del contratto di lavoro fa automaticamente sorgere il diritto al tempo libero necessario per la ricerca di un altro impiego.

La nozione di disdetta è da intendere in senso lato, poiché si ammette che il tempo di libero per la ricerca di un nuovo lavoro deve essere concesso anche al lavoratore con contratto di durata determinata, quando la fine del rapporto di la-

re il comportamento del dipendente X. e per il resto era pure atto a danneggiare la salute o il benessere non solo suoi, ma in definitiva anche di tutto il personale impiegato dal consorzio ricorrente, indirettamente toccato da questi metodi di controllo. Ne deriva che tale comportamento del datore di lavoro era lesivo della personalità del lavoratore e di conseguenza le risultanze della sorveglianza illecita non potevano essere utilizzate per giustificare il licenziamento in tronco del lavoratore.

Costantino Delogu, avvocato

Sulla protezione della personalità: manuale 3.2.6.

Sull'utilizzo dei mezzi informatici e la sorveglianza: manuale 8.R

voro si avvicina. Il diritto al congedo può essere invocato solo dal lavoratore che è effettivamente alla ricerca di un posto di lavoro, mentre non è ammesso se (o dal momento in cui) il lavoratore ha trovato una futura occupazione professionale, rispettivamente se ha preso la decisione di avviare un'attività a titolo indipendente o ancora se non ha intenzione di continuare in un'attività lucrativa.

Il tempo necessario è determinato dalle circostanze, ma è di regola ammesso che si deve trattare di una mezza giornata per settimana (o di due assenze settimanali di due ore ciascuna). La durata del congedo può essere più lunga se il lavoratore deve effettuare dei lunghi viaggi per presentarsi a un nuovo potenziale datore di lavoro: in tal caso egli dovrà tuttavia giustificare precisamente, eventualmente con documenti alla mano.

Per i lavoratori a tempo determinato, è possibile fare riferimento per analogia alle norme di legge sui termini di disdetta, concedendo il congedo dal momento in cui il lavoratore si troverebbe in periodo di disdetta se si trattasse di contratto di durata indeterminata, ovvero uno, due o tre mesi prima della fine del contratto di lavoro. Dal punto di vista salariale il congedo per la ricerca di un nuovo posto di lavoro non dà diritto alla remunerazione, di modo che il datore di lavoro può esigere che il tempo libero concesso venga recuperato oppure semplicemente limitarsi a non remunerarlo. Se il lavoratore abusa del tempo libero concessogli per la ricerca di un nuovo impiego, il datore di lavoro può dedurre di una durata corrispondente il diritto alle vacanze oppure compesarlo con il recupero di lavoro.

Costantino Delogu, avvocato

Sul tempo libero: manuale 3.2.2.3  
Sul pagamento del salario: 3.2.1.2

#### Impressum

Newsletter lavoro è la pubblicazione mensile del sistema d'informazione  
Il diritto del lavoro applicato.

Editore: Robert Boss  
Hanno collaborato: Costantino Delogu e Prisca Renella  
Si ringrazia: Ivonne Esposito

Boss Editore SA - CH 6997 Sessa  
tel. +41(0)91 600 93 03 - fax +41(0)91 600 93 04  
Redazione: redazione@boss-editore.ch  
Amministrazione: info@boss-editore.ch  
© www.boss-lavoro.ch

# BOSS NEWSLETTER LAVORO

Febbraio 2013

## Editoriale

Boss Editore, rappresentata dalla nostra autrice, avv. Prisca Renella, ha avuto il privilegio di curare la parte giuridica alla formazione organizzata da ADICASI\*) per i loro membri. Uno dei temi più richiesti durante i work shops è stato: le assenze per malattia o infortunio e il certificato medico. Infatti, si tratta di un argomento che ha avuto un accrescimento significativo anche tra le richieste che ci stanno giungendo recentemente. Per questi motivi apriamo la Newsletter con un articolo dedicato a quest'argomento. L'avvocato Prisca Renella vi da una prima risposta alle domande che ci ponete più frequentemente. Il tema sarà poi approfondito nel prossimo aggiornamento di maggio.

All'interno troverete un articolo che tratta di una comunicazione scritta adeguata al nostro tempo. Ancora troppo spesso, ci troviamo - anche nella comunicazione con il personale - di fronte a frasi vuote che danno al lettore la sensazione di ricevere un mazzo di fiori sfiorito. Altre comunicazioni invece, sono scritte in un linguaggio burocratico privo di empatia. Non deve essere così e ci viene spiegato dal consulente di comunicazione scritta Yvonne Esposito, offrendoci anche degli esempi concreti.

Mi fa piacere chiudere questo editoriale con un raggio di luce: secondo il nuovo barometro dei salari di Jobs.ch, nel settore IT le donne non solo hanno raggiunto, ma superato anche se di poco (0,7 %) il salario degli uomini.

L'editore Robert Boss

\*) Associazione dei direttori Case per anziani della Svizzera Italiana

#### All'interno:

- La comunicazione scritta in sintonia con il lettore
- Sorveglianza del PC utilizzato dal lavoratore / Giurisprudenza
- Il tempo libero per la ricerca di un nuovo posto di lavoro / A gentile richiesta

## Quali sono le regole da seguire in caso di assenza per malattia o infortunio?

di Prisca Renella\*



I problemi che le assenze per malattia o infortunio del dipendente recano al datore di lavoro sono molteplici e non sempre le parti sanno con esattezza quali sono i loro diritti e doveri. Per questi motivi nascono spesso numerosi dubbi sul come comportarsi in questi casi. In particolare, numerosi sono i quesiti che riguardano il certificato medico: quando dev'essere consegnato? come interpretare un'inabilità lavorativa parziale? (soprattutto quando il dipendente è già impiegato a tempo parziale) è possibile ottenere più informazioni sulla ragione dell'assenza? quando è possibile richiedere che il dipendente si sottoponga alla visita del medico di fiducia dell'azienda?

Mi sembra importante ricordare che il contratto di lavoro è un contratto basato sulla fiducia. La comunicazione e la trasparenza tra il datore di lavoro ed il suo lavoratore è essenziale e lo è ancor più quando sovrviene un caso d'assenza di quest'ultimo. Discutere avendo a mente i vari diritti e doveri non può che facilitare la risoluzione dei problemi legati alle assenze.

Il datore di lavoro deve, innanzitutto, rispettare e proteggere la personalità del lavoratore ed avere il dovuto riguardo per la sua salute, nonché vigilare alla salvaguardia della moralità (art. 328 CO). Inoltre, deve prendere i provvedimenti per la tutela della vita, della salute e dell'integrità personale del lavoratore. In particolare, deve vigilare affinché il lavoratore non subisca molestie sessuali e, se lo stesso fosse vittima di tali molestie, non subisca ul-

teriori svantaggi. Il lavoratore, invece, deve eseguire con diligenza il lavoro assegnatogli e salvaguardare con fedeltà gli interessi legittimi del datore di lavoro (art. 321a CO). Egli deve, oltre che rispettare il contratto di lavoro, osservare secondo le norme della buona fede le direttive generali stabilite dal datore di lavoro e le istruzioni particolari a lui date (art. 321d CO).

Questi doveri e diritti sono la base per poter rispondere ai quesiti menzionati all'inizio. Infatti, quando il dipendente è assente per malattia o per infortunio, deve sempre agire in modo da salvaguardare con fedeltà gli interessi legittimi del suo datore di lavoro. Questo implica che egli deve cercare di minimizzare il più possibile le conseguenze della sua assenza, informando immediatamente il suo datore di lavoro della sua assenza e rispettando le direttive stabilite per questi casi. Non vi è nella legge una norma che preveda dopo quanti giorni si debba presentare un certificato medico. La regola dei 3 giorni è frutto di una prassi che si è fatta largo nel mondo del lavoro. Infatti, l'onere della prova dell'inadempimento al lavoro incombe al lavoratore (art. 8 CC), nel senso che se il lavoratore non prova che la sua assenza è dovuta per malattia o infortunio, il suo datore di lavoro potrebbe considerare la sua assenza quale non giustificata e dunque non essere tenuto a versare il salario per quei giorni. Nel peggiore dei casi, se il dipendente non è raggiungibile telefonicamente, il datore di lavoro potrebbe considerare che il dipendente abbia sciolto il rapporto di lavoro senza motivo grave (art. 337d CO), il che darebbe diritto ad un'indennità corrispondente a ¼ del salario mensile oltre che al risarcimento del danno suppletivo. Nella misura del possibile, il lavoratore deve

segue a pag. 2 →

## La comunicazione scritta efficace è in sintonia con il lettore.

di Yvonne Esposito\*



La comunicazione scritta ha un ruolo incisivo nella realtà di ogni azienda e l'ufficio senza carta rimane un sogno. Attraverso quello che scriviamo, comunichiamo la nostra cultura aziendale. Il modo di comunicare per iscritto con i nostri collaboratori è il nostro biglietto da visita! Possiamo dunque pensare che in un'azienda i testi sono pensati, comprensibili e orientati a chi legge. Possiamo inoltre presumere che chi ha prodotto lo scritto ha dapprima definito lo scopo della sua comunicazione. Avrà disposto le frasi in maniera chiara senza usare né ripetizioni né fronzoli e concesso a ogni pensiero una frase. Se avesse voluto dire altro, si sarebbe fermato un momento e avrebbe fatto un punto.

È davvero così? Scrivere in modo complicato è per molte persone un sinonimo d'importanza e di serietà. Invece di scegliere con cura le parole usano le definizioni di sempre. Evitano di mettersi in discussione e non hanno tempo per aggiornare il loro modo di scrivere. Ci sono altre priorità. Perché dovrebbero modificare il loro repertorio e uscire allo scoperto? Se il testo fosse incomprensibile e se non colpisse il bersaglio, non è un loro problema: **"sono naturalmente sempre a disposizione per qualsiasi ulteriore chiarimento"**. Si tratta di una delle tante frasi usate per abitudine, oppure siamo veramente **sempre a disposizione?** Non saranno le belle parole ad abbindolare il nostro lettore: se il testo è privo di fondamento chi legge se ne accorgerà in ogni caso.

La signora **XY** si è incontrata con il responsabile delle risorse umane

dell'azienda **AB**. Il colloquio conoscitivo è stato avvincente e la candidata era convinta che si trattasse di un'azienda all'avanguardia. In seguito ha ricevuto una lettera e si è sentita confusa e nella scomoda posizione di trovarsi davanti ad un testo senza capirne il senso. Ha frainteso le parole scritte tra le righe e ha fatto fatica a comprenderle. Le frasi lette avevano il sapore di termini scontati, di espressioni fatte e più volte ripetute. Niente le ricordava l'immagine portata a casa dopo la sua visita in azienda.

Nel suo caso manca il dialogo tra l'azienda e la lettrice. Che cosa ha impedito alla ditta **AB** di usare un linguaggio coerente? L'individualità di un'azienda si capisce da ciò che vediamo, sentiamo e leggiamo. Mettersi in discussione per arricchire il vocabolario aziendale è fondamentale per chi è giornalmente confrontato con

*segue a pag. 3 →*

*segue da pag. 1 →*

dunque, fare in modo che il datore di lavoro possa organizzarsi e continuare al meglio la sua attività malgrado la sua assenza.

La prova della sua incapacità lavorativa è solitamente data con il certificato medico. Questa prova, tuttavia, non è assoluta. Il datore di lavoro può metterla in dubbio con altri mezzi di prova quali il comportamento del lavoratore e le circostanze che hanno portato all'incapacità lavorativa. Il datore di lavoro che dubita della fondatezza del certificato medico, può chiedere che il lavoratore venga esaminato da un medico di fiducia dell'azienda, ed un rifiuto del lavoratore di sottoporsi ad una simile visita viene ritenuto come un atto indicante il carattere poco serio del certificato medico prodotto (Decisione del TF 14.07.1997 e del Tribunale di Berna 09.03.2012). La richiesta del datore di lavoro deve, però, avvenire immediatamente a partire dal momento in cui era autorizzato a nutrire dei dubbi sulla persistenza dell'incapacità. Se questo viene rispettato, il datore di lavoro potrà interrompere il versamento del salario del dipendente dopo la data della seconda visita richiesta (fino a quel momento l'incapacità al lavoro

del dipendente è provata con il certificato medico presentato).

Nel certificato medico devono figurare almeno la causa, il grado e la durata dell'incapacità lavorativa. Il datore di lavoro può, dunque, chiedere al medico di indicare la durata minima dell'invalidità. Se ciò non è possibile, occorre fissare la data del prossimo consulto medico o stabilire una data nella quale il caso verrà nuovamente valutato.

Il lavoratore è protetto dal segreto medico e pertanto, il certificato menziona di solito unicamente malattia, infortunio o gravidanza e non la diagnosi esatta. Tuttavia, una recente decisione del Tribunale d'Appello (decisione del 19.09.2011), ha ricordato che «per il datore di lavoro la questione di sapere il motivo alla base dell'invalidità lavorativa del dipendente è essenziale al fine di poter valutare la legittimità del medesimo e, quindi, di decidere se prendere provvedimenti al riguardo. Inoltre, l'obbligo di presentazione in maniera tempestiva del certificato medico permette al datore di lavoro di conoscere il motivo dell'assenza e, se ritenuto necessario, di far esperire un esame da un altro medico.». Questo contrasta con quanto conosciuto fino

ad oggi. Sarà interessante vedere quali conseguenze questa decisione porterà nel mondo del lavoro anche se spesso la diagnosi viene spontaneamente data dal dipendente.

Se il certificato medico menziona un'incapacità al lavoro parziale, ad esempio del 50%, la regola applicata nella prassi è quella che il dipendente lavorerà a metà del tempo pieno al ritmo di lavoro normale (4 ore, invece di 8 ore). In caso di dubbio, però, è sempre meglio richiedere al medico curante di stabilire le condizioni di impiego a tempo parziale. Lo stesso vale per l'incapacità lavorativa in caso di lavoro a tempo parziale. Infatti, la misura dell'incapacità lavorativa dell'impiegato a tempo parziale è di regola espressa in una % del tempo di lavoro completo, ossia il 100%. Il dipendente che dunque lavora al 50% ed è incapace al lavoro nella misura del 50%, è in grado di lavorare il 50% di un tempo pieno e non il 25%. Ovviamente, questi casi vengono facilmente chiariti col medico.

*\*avvocato e autrice del sistema d'informazione "Il diritto del lavoro applicato"*

*Sul certificato medico: aggiornamento di maggio*

*segue da pag. 2 →*

la comunicazione scritta. Adattare la corrispondenza a uno stile più attuale e personalizzato significa valorizzarne il contenuto per dare un tocco di freschezza. Ci vuole competenza, stile e coraggio per emergere. Mettiamo al centro della nostra attenzione il lettore. Ha diritto a un testo comprensibile, credibile, autentico e scritto su misura. Evitiamo le lunghe introduzioni e andiamo al cuore del nostro messaggio. Le frasi secondarie con più subordinate complicano la lettura e non fanno parte di una scrittura professionale. Il signor **B**, responsabile del personale, comunica per iscritto che l'azienda si trova in un momento critico e nel testo, leggiamo anche queste parole: "Per uscire da questa difficile situazione si chiede la massima collaborazione a tutti i collaboratori!"

Domanda: chi è "si"? Se parlo di **me**, dico **io**, se parlo **a nome di un gruppo**, dico **noi**, se parlo a nome **del direttore**, metto **il suo nome**. Usare il pronome "si" è un'abile mossa: si tratta di una parola "diplomatica" ed io ho solo detto che si deve fare qualcosa. Non ho firmato con il mio nome e non mi sono esposto. A questo punto vale la pena riflettere: la comunicazione, in tutte le sue forme, non è anche una presentazione di noi stessi? Di quello che pensiamo e di

quello che siamo? È un'occasione per presentarci, per mostrare il carattere e la personalità del privato o dell'azienda. E per fare questo è indispensabile uscire dall'anonimato!

Partecipiamo spesso ai numerosi seminari proposti per sperimentare le regole della comunicazione verbale e non, studiamo attentamente il linguaggio del corpo e sottovalutiamo l'importanza delle parole scritte? Facendo in questo modo trascuriamo un rilevante tassello della nostra comunicazione: **quella scritta rimarrà nel tempo, nero su bianco, come prova a futura memoria!**

Una lettera è molto più di un esercizio di regole grammaticali e chiede un'accurata preparazione. Più semplice è il linguaggio scelto, più facilmente ci facciamo capire e chi legge, ci ringrazierà. Per migliorare la struttura del contenuto può esserci d'aiuto il modello giornalistico: chi ha fatto che cosa, quando, dove e perché.

Per una comunicazione scritta efficace all'interno di un'azienda occorre mettersi in gioco e saper rileggere i propri testi con spirito critico. Una volta creato il documento e prima di inviarlo al nostro destinatario, rileggiamolo almeno due volte ad alta voce e chiediamoci: mi piacerebbe ricevere la mia lettera? Comunicare una notizia in una situa-

zione delicata richiede empatia, trasparenza e contatto anche quando scriviamo. Espressioni negative come "purtroppo, ci dispiace, ci vediamo costretti" sono state usate fin troppo spesso.

### Un esempio concreto?

**Prima:** In riferimento al nostro recente colloquio le dobbiamo purtroppo comunicare che abbiamo scelto un'altra candidata. Le auguriamo di trovare al più presto possibile il posto di lavoro da lei desiderato e cogliamo l'occasione per salutarla cordialmente.

**Dopo:** Grazie per l'interesse dimostrato nella nostra azienda. Dopo aver esaminato con attenzione tutte le proposte, abbiamo scelto la candidata con maggiore esperienza nel ramo dell'informatica. Lei, signora **XXX**, ha delle ottime conoscenze linguistiche e le auguriamo di trovare presto il posto di lavoro adatto alle sue capacità e competenze professionali. Cordiali saluti

*"Se le parole hanno un significato preciso, non dobbiamo cadere nell'errore di usarle con opportunismo e inesattezza."*

*(Juan Goytisolo, scrittore)*

*\*Consulente in comunicazione scritta*

**Stiamo formando un team di avvocati e specialisti per la comunicazione scritta, per poter offrire ai nostri clienti un nuovo servizio personalizzato: comunicazioni (lettere, regolamenti, ecc.) giuridicamente corrette - in modo da cautelarsi - e al tempo stesso convincenti ed adeguate al nostro tempo. Più informazioni prossimamente.**

## In breve

### Importante riconoscimento per un albergo di Lugano

L'Hotel Lugano Dante ha ricevuto un importante riconoscimento: è stato votato dagli utenti del portale Tripadvisor come miglior albergo in Svizzera nella categoria "miglior servizio". Sono le persone che fanno il servizio. **Sulla prossima Newsletter Lavoro** troverete un articolo che vi illustrerà il loro "modello della gestione del personale", che ha portato l'albergo a ricevere questo riconoscimento.

### Il 1° congresso di HR Ticino

Quest'anno l'associazione HR Ticino, celebra il 40° anniversario di attività. Per l'occasione, il 18 settembre, avrà luogo il 1° congresso di HR Ticino **"Total reward - oltre l'orizzonte"**. Boss Editore SA, sarà partner di questo congresso e sincronizzerà con HR Ticino - a livello tematico - il Congresso Lavoro 2013, che si svolgerà come di consueto in novembre.

### Relaunch formazioneprof.ch

Il portale formazioneprof.ch (del Centro svizzero di servizio Formazione professionale - orientamento professionale, universitario e di carriera CSFO) si presenta in una nuova veste. È davvero un portale che da accesso a tutte le porte importanti verso il mondo della formazione. Vi consigliamo vivamente di consultare questo portale, dove troverete informazioni e strumenti pratici per la formazione.

Tutte le edizioni di **Newsletter Lavoro** sono consultabili nell'area riservata ai clienti sul sito [www.boss-editore.ch](http://www.boss-editore.ch). Diversi indici facilitano la ricerca per parola chiave.