

# L'abuso dei social network in ambito sanitario da parte dei dipendenti può determinare danno all'azienda sanitaria e all'intero servizio sanitario nazionale

Luca Benci

I fatti sono stati riportati da molti giornali e hanno avuto una notevole diffusione anche sul web. Quattro infermieri e un medico, durante il turno notturno, in un reparto di rianimazione si sono travestiti da mummie utilizzando materiale sanitario in dotazione alla struttura e si sono fatti fotografare con atteggiamento go-liardico, violando anche il divieto di fumo negli stessi locali della terapia intensiva. Le foto sono poi state pubblicate sul social network Facebook.

Sono stati tutti sottoposti a procedimento disciplinare. Ha ricorso al Tribunale del lavoro di Grosseto l'unico medico coinvolto ponendo alcune contestazioni di carattere procedurale e altre relative al diritto sostanziale.

Le contestazioni relative alla procedura sono riferibili alla lamentata mancanza di rispetto dei termini previsti per la difesa. Non sono il punto che ci interessa in queste pagine. Solo un rilievo che possiamo sottolineare: il giudice grossetano ha ribadito quanto noto in dottrina e in giurisprudenza sul c.d. dies a quo, cioè sul fatto che il giorno da cui parte la decorrenza dei termini, non è il giorno del fatto, bensì il giorno in cui il titolare del potere disciplinare è venuto a conoscenza del fatto.

Di deciso maggiore interesse invece è la tipologia dei fatti che hanno dato luogo al procedimento disciplinare: l'abuso dell'utilizzo dei social network, il porre a conoscenza di tutta la rete di un comportamento non profes-

sionale e non rispettoso di un luogo di cura e sofferenza come un reparto di rianimazione e il danno all'immagine e il discredito che ne è derivato all'azienda sanitaria e, più in generale, "all'intero Servizio sanitario nazionale" (sono le parole del Tribunale di Grosseto).

E' stata contestata anche la "potenziale violazione della normativa in materia di riservatezza e protezione dei dati personali degli utenti" di cui però non ritroviamo traccia nella motivazione della sentenza.

Le contestazioni disciplinari sono state contestate in relazione a due norme del contratto collettivo nazionale di lavoro della dirigenza medica e veterinaria del 2010 che riportiamo di seguito:

Art. 6 lettera c)

c) nello svolgimento della propria attività, mantenere una condotta uniformata principi di correttezza e di collaborazione nelle relazioni interpersonali, all'interno dell'Azienda con gli altri dirigenti e con gli addetti alla struttura, astenendosi, in particolare nel rapporto con gli utenti, da comportamenti lesivi della dignità della persona o che, comunque, possono nuocere all'immagine dell'Azienda;

art. 8. La sanzione disciplinare della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione da un minimo di tre giorni fino ad un massimo di sei mesi, si applica, graduando l'entità della sanzione in relazione ai criteri di cui al comma 1, per:

....

d) tolleranza di irregolarità in servizio, di atti di indisciplina, di contegno scorretto o di abusi di particolare gravità da parte del personale dipendente, ove non ricorrano le fattispecie considerate nell'art. 55 sexies, comma 3, del D.Lgs. 165/2001.

Al dirigente sono contestati, quindi, due ordini di comportamenti. Da un lato di avere utilizzato “materiali sanitari con finalità goliardiche durante l'orario di servizio, ovvero nella violazione del divieto di fumo e nella pubblicazione sul social network “facebook” di alcune fotografie” e dall'altro – nella sua qualità di dirigente della struttura - di “aver assistito ai quei fatti, assumendo un comportamento divertito e goliardico e nell'aver scattato le foto all'interno dell'U.O. di terapia intensiva, oltre che nel non aver collaborato con gli addetti alla struttura”.

Il primo comportamento – al pari di ogni dipendente – ai sensi dell'art. 6 lettera c) CCNL contratto dirigenza di non essersi astenuta da “comportamenti lesivi della dignità della persona o che, comunque, possono nuocere all'immagine dell'Azienda”; il secondo comportamento più propriamente da dirigente per avere tollerato “atti di indisciplina”, di “contegno scorretto” e di “abusi di particolare gravità del personale dipendente” ai sensi dell'art. 8 punto d) dello stesso contratto.

Il tutto, graduando la sanzione prevista, gli è valsa la sanzione della sospensione dal servizio e dalla retribuzione di venti giorni.

La sentenza del Tribunale di Grosseto non pare criticabile da alcun punto di vista. I fatti sono stati gravi e non difendibili (piuttosto stupisce che il medico in questione abbia fatto ricorso...).

Questo fatto ci consente alcune brevi riflessioni su questioni ormai pressanti.

L'utilizzo dei Social network nei luoghi di lavoro è ormai una costante spina nel fianco anche nei delicati settori di degenza degli ospedali. Non vi sono dubbi che i punti che sono stati oggetto di ricorso presso il Tribunale di Grosseto sono i punti fondamentali dell'abuso della gran parte dei *Social media*. Da qui la rilevanza disciplinare per la parte goliardica che viene

enormemente amplificata proprio dalla pubblicazione.

I riflessi giuridici più importanti si sarebbero avuti con la pubblicazione di dati identificativi – immagini e nomi - e sensibili – inerenti lo stato di salute – dei degenti ricoverati. Del tutto verosimilmente anche le semplici immagini di un paziente in una rianimazione può essere considerata sensibile in quanto comunque idonea a rivelare uno stato di salute. Si tratterebbe in questo caso di trattamento illecito di dati sanitari con tutti i riflessi civilistici e penalistici del caso.

Tra i riflessi civilistici è interessante la notazione del Tribunale di Grosseto – che ha solamente incidentalmente affermato – che tali fatti comportano il danno di immagine all'azienda e all'intero servizio sanitario nazionale che apre scenari di ampia portata.

Inoltre, sempre nel caso di pubblicazione dei dati dei pazienti, ricordiamo il disposto del codice penale che punisce la rivelazione professionale per fatti che devono rimanere segreti e non rivelati senza giusta causa.

Di diversa natura possono essere le conseguenze relative alla pubblicazione di atti aziendali che devono rimanere riservati tenuto conto del concetto di riservatezza aziendale oggi temperato dalle recenti normative sul diritto di accesso, della pubblicazione dei c.d. *open data* e delle recenti normative che definiscono la trasparenza come “accessibilità totale” di una parte dei documenti delle pubbliche amministrazioni.

Più in generale non è facile fronteggiare sempre fattispecie di questa natura, soprattutto in funzione preventiva, in quanto la facilità di accesso alla rete pone in una condizione di quasi inutilità le disposizioni repressive che in questi anni – alcune delle quali ampiamente discutibili - si è tentato di porre in essere, come il divieto di navigazione, il divieto di utilizzo di mezzi informatici aziendali, la creazione di siti inseriti in apposite *black list*, la creazione di *white list*, ecc.

Trattasi, come è evidente, di agire non come divieti, facilmente aggirabili, ma come opera

di dissuasione e di crescita e consapevolezza culturale di mezzi tecnologici importanti che devono essere utilizzati correttamente.

Fuori da questo schema rimane la repressione disciplinare e giuridica prevista dai vari ordinamenti.

## **Tribunale sez. lav. Grosseto sentenza 21 settembre 2012, n. 355**

### FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato in data 29/9/2011 la dott.ssa Mo. Lu. ha chiesto di accertare l'illegittimità del provvedimento di sospensione dal servizio e dalla retribuzione per venti giorni, irrogato dalla Azienda USL 9 di Grosseto, con condanna al pagamento dei danni subiti, assumendo l'irritualità ed inammissibilità della sanzione, comminata per un fatto mai addebitato e comunque contestato tardivamente, con assegnazione di un termine a difesa inferiore a quello previsto dal CCNL, mancante di motivazione - quanto al provvedimento di sospensione cautelare dal servizio - è comunque infondato nel merito.

L'Azienda USL 9 di Grosseto si è ritualmente costituita in giudizio ed ha contestato la domanda. All'esito della fase istruttoria, la causa è stata decisa all'udienza del 24/7/2012.

La controversia in esame prende le mosse dai fatti che a fine Marzo 2011 sono stati resi noti da numerosi quotidiani e da alcune emittenti locali e nazionali. In data 30/03/2011 è stata, infatti, data la notizia che erano state pubblicate sul social network "facebook" le foto di pazienti del Presidio Ospedaliero Misericordia di Grosseto ricoverati nel reparto di rianimazione e che nella stessa stanza vi era del personale sanitario che si fotografava mascherandosi da mummia, utilizzando a tal fine del materiale sanitario, mentre nelle stanze attigue venivano fumate delle sigarette (cfr. quotidiani depositati dalla resistente). Gli articoli in questione era anche accompagnati dalle fotografie che documentavano la scena e che erano state pubblicate sul social network. Sulla base di queste notizie l'Azienda USL 9 ha aperto il procedimento disciplinare contro i dipendenti identificati e coinvolti a vario titolo.

Venendo ai vari profili oggetto di censura e partendo dalla lamentata assegnazione di un termine a difesa inferiore a quello previsto di venti giorni, con violazione delle disposizioni del CCNL - area dirigenza medico veterinaria e dirigenza sanitaria professionale tecnica e amministrativa del servizio sanitario nazionale - integrativo del CCNL 17/10/23008 sottoscritto in data 06/05/2010, la ricorrente evidenzia che il provvedimento di contestazione degli addebiti è stato notificato alla dott.ssa Mo. in data 02/04/2011 mentre è stata convocata per l'audizione il 18/4/2011, data poi anticipata al 12/04/2011.

La censura a parere di questo giudicante non è fondata poiché l'Ufficio Procedimenti Disciplinari nel caso di specie ha rispettato il termine a difesa da assegnare al dipendente che non può essere inferiore a venti giorni, a norma dell'art. 55-bis D.L.vo n. 165/2001, come modificato dal D.L vo n. 150/2009. Nella lettera di contestazione degli addebiti del 30/03/2011, notificata in data 2/04/2011

(Cfr. nota prot. 9 del 30/03/2011) la ricorrente è stata convocata per l'audizione a difesa per la data del 18/04/2011. Risulta dalla stessa documentazione depositata dalla ricorrente che con telegramma dell'11/04/2011 l'Ufficio Procedimenti Disciplinari rinviava d'ufficio l'audizione al 23/04/2011 (cfr. doc. 3, fascicolo ricorrente), ovvero entro il termine di venti giorni previsto dalla norma citata. Tale data ha poi avuto un ulteriore slittamento al 29/4/2012 su istanza del difensore della ricorrente (cfr. doc. 5, fascicolo ricorrente).

Altrettanto infondato è l'altro profilo sollevato nel ricorso e relativo alla violazione del principio di immediatezza della contestazione disciplinare, per essere stati i fatti, peraltro ben noti e risalenti al 26/06/2009, contestati dopo un notevole lasso di tempo.

L'art. 7 della legge n. 300/1970, invocato dalla ricorrente quale parametro per stigmatizzare la violazione lamentata, non è applicabile al pubblico impiego, dopo la riformulazione degli artt. 55 e 56 del D.L. vo n. 165/2001 ad opera del D. L. vo n. 150/ 2009 e la conseguente eliminazione dal testo della norma del richiamo diretto all'art. 7 Statuto dei Lavoratori. In particolare il comma quarto dell'art. 55bis D.Lgs 165/2001 prevede che il termine per la contestazione dell'addebito, pari a quaranta giorni, "decorre dalla data di ricezione degli atti trasmessi ai sensi del comma 3 (ossia dalla segnalazione del responsabile della struttura) ovvero dalla data nella quale l'ufficio ha altrimenti acquisito notizia dell'infrazione.". La normativa, pertanto, impone all'Ufficio Procedimenti Disciplinari, titolare nel caso di specie del potere disciplinare, di contestare gli addebiti al dipendente entro e non oltre quaranta giorni dall'acquisizione della notizia dell'infrazione e solo in caso

di violazione di questo termine scatta la decadenza dall'azione disciplinare, in quanto espressione di un ritardo e/o omissione alla stessa imputabile.

Nel caso in esame i fatti di rilevanza disciplinare sono stati segnalati all'Ufficio Procedimenti Disciplinari dal Responsabile dell'Area Funzionale delle Terapie Intensive dr. Ro. Ma. con comunicazione del 30/03/2011, dopo la pubblicazione delle notizie di stampa avvenuta quello stesso giorno. La contestazione degli addebiti è avvenuta tempestivamente, posto che già il 30/03/2012 l'organo competente ha provveduto a redigere la lettera, notificata all'interessata il successivo 02/04/2012.

Dagli atti non risulta in alcun modo che il titolare della potere disciplinare fosse già a conoscenza dei fatti prima della loro pubblicazione pubblica, attraverso la pubblicazione a fine marzo del 2011. Poiché il termine per la contestazione inizia a decorrere solo quando il fatto rilevante sotto il profilo disciplinare è a conoscenza degli organi competenti- non rilevando a tal fine l'eventuale conoscenza che altri soggetti possano avere dei fatti medesimi, a meno che si tratti di soggetti istituzionalmente tenuti a riferire agli organi competenti- ne consegue che nel caso di specie, in difetto di prova della

conoscenza pregressa dei fatti, prova che incombeva al dipendente fornire (Cfr. Cass. Sez. Lav. n. 282/2008), il potere disciplinare è stato tempestivamente esercitato.

Per quanto concerne, poi, la violazione del principio di immutabilità della contestazione che la dott.ssa Mo. ritiene violato per essere stata comminata una sanzione per addebiti non mossi in sede di contestazione e con riferimento ai quali sarebbe in ogni caso sostanzialmente estranea, il testo della contestazione formulata in data 30/3/2011 è il seguente:

"Il Responsabile dell'Area funzionale delle terapie intensive, Dr. Ro. Ma., d'intesa con il Direttore dell'UO. Direzione Infermieristica ed Ostetrica, Dr.ssa Ca. Pi., con nota del 30/3/2010, ha segnalato a questo Ufficio per i procedimenti disciplinari comportamenti che Ella ha assunto in violazione degli obblighi dei dipendenti (art. 6, comma 3, del C.C.IV.L. integrativo del C.C.N.L. 17.10.2008 sottoscritto in data 6.5.2010). Tali comportamenti sono stati segnalati in relazione ad un articolo di stampa e ad alcune foto pubblicate sul giornale "Corriere di Maremma" del 30/3/2011. Nell'articolo in questione viene riferito che le foto sono state scattate all'interno dell'U.O. di Terapia intensiva del P.O. Misericordia e pubblicate sul social network "Facebook" e ritraggono alcuni operatori sanitari che hanno assunto un atteggiamento divertito e goliardico, mascherandosi addirittura da mummia mediante l'utilizzo di materiale sanitario in dotazione alla struttura. Nella sua segnalazione il Dr. Ma. ha evidenziato che i fatti riportati nell'articolo di stampa sono effettivamente avvenuti in data 26.6.2009, alle ore 22,03 circa, durante turno notturno, presso l'U.O. Terapia Intensiva del P.O. Misericordia e che la condotta oggetto della presente contestazione e posta in essere, per loro stessa ammissione, dai dipendenti Ca. Ca., Lu. Gi., Lu. Mo. e Pa. Io.. Ch.) premesso, in relazione a quanto sopra evidenziato, con la presente Le viene contestato di aver utilizzato materiali sanitari (garze, cerotti, ecc.) con finalità goliardiche durante l'orario di servizio, di avere violato il divieto di fumo e di aver pubblicato sul social network "Facebook" alcune fotografie idonee a creare discredito e un danno all'immagine all'Azienda USL 9 di Grosseto, nonché la potenziale violazione della normativa in materia di riservatezza e protezione dei dati personali degli utenti."

Il fatto nella sua materialità non è in contestazione così come non è contestato che la dott.ssa Mo. fosse presente quella sera quando è andata in scena la goliardata descritta nella lettera di contestazione. Dalla lettura complessiva della contestazione si comprende che questa non si esaurisce nel solo utilizzo di materiali sanitari con finalità goliardiche durante l'orario di servizio ovvero nella violazione del divieto di fumo e nella pubblicazione sul social network "facebook" di alcune fotografie, ma anche nell'aver assistito ai quei fatti, assumendo un comportamento divertito e goliardico e nell'aver scattato le foto all'interno dell'U.O. di Terapia Intensiva. oltre

che nel non aver collaborato con gli addetti alla struttura.

Da notare che nell'ambito del procedimento disciplinare, il 29/04/2011 i difensori della ricorrente hanno confermato che la dott.ssa Mo. ha assistito all'episodio contestato, fotografando le infermiere coinvolte e facendosi fotografare a sua volta da una di queste. Queste circostanze sono state, poi, confermate dal dott. Ro. Ma. nel corso dell'istruttoria svolta dall'Ufficio Procedimenti Disciplinari (cfr. verbale del 06/04/2011 fascicolo resistente).

I fatti in questione, pertanto, risultano non solo pienamente provati ma anche tempestivamente contestati e portati a conoscenza della ricorrente che ha così avuto ampia possibilità di difendersi dalle contestazioni; ciò è tanto vero che alla già citata seduta del 29/4/2011, a domanda del Presidente dell'Ufficio Provvedimenti Disciplinari sul mancato intervento della dott.ssa Mo. quale dirigente a fronte di simili comportamenti, i difensori della ricorrente hanno testualmente dichiarato che la dott.ssa Mo. "eventualmente avrebbe dovuto attivare il procedimento disciplinare".

Sempre con riferimento all'esatta individuazione della contestazione, il richiamo alla violazione dell'art. 6, comma 3° del CCNL integrativo del CCNL del 17/10/2008, sottoscritto in data 06/05/2010, il quale prevede che "Il dirigente, ..... deve, in particolare: ... c) nello svolgimento della propria attività, mantenere una condotta uniformata a principi di correttezza e di collaborazione nelle relazioni interpersonali, all'interno dell'azienda con gli altri dirigenti e con gli addetti alla struttura, astenendosi, in particolare nel rapporto con gli utenti, da comportamenti lesivi della dignità della persona o che, comunque, possono nuocere all'immagine dell'azienda.", chiarisce ulteriormente l'oggetto della contestazione. Va, inoltre, evidenziato che il richiamo all'art. 8, comma 8° lett. d) del CCNL citato, non integra un illecito diverso e distinto da quello descritto all'art. 6 comma 3° lett.c) richiamato nella contestazione. L'art. 6 del CCNL, infatti, definisce gli obblighi dei dipendenti la cui violazione è fonte di responsabilità disciplinare degli stessi, mentre l'art. 8 prevede le sanzioni disciplinari irrogabili in caso di violazione di quegli obblighi.

Il comportamento descritto nell'art. 8 comma 8° lett. d), lungi dall'essere una nuova e diversa contestazione, è, pertanto, una specificazione, nell'ottica della scelta della sanzione da irrogare, di quanto prescritto in linea generale dall'art. 6 comma 3° lett. c).

La gravità oggettiva dei fatti è, inoltre, di tuta evidenza rispetto al clamore della vicenda ed al danno di immagine subito non solo dal nosocomio grossetano ma dall'intero servizio sanitario nazionale. Anche sotto tale profilo, pertanto, la sanzione applicata appare legittima, in quanto del tutto adeguata e proporzionata alla gravità oggettiva dei fatti.

Da ultimo si deve constatare che anche le doglianze sollevate avverso il provvedimento di sospensione cautelare adottato dall'A-

zienda non sono fondate. Risulta, infatti, provato che il dott. Ro. Ma., Direttore dell'U.O. di Anestesia e Rianimazione alla quale era assegnata la dott.ssa Lu. Mo., in data 30 marzo 2011, prima che la ricorrente partisse da Grosseto per un corso di aggiornamento ha puntualmente informato il dirigente medico che l'Ufficio Procedimenti Disciplinari in sede di apertura del procedimento disciplinare stava disponendo la sospensione cautelare dal servizio di cui all'art. 9 CCNL, mentre al ritorno dal corso, in data 02/04/2011, è stata formalmente comunicata la nota prot. n 9 del 30/03/2011 (Cfr. verbale udienza del 29/6/2012). Risulta, pertanto, osservato l'obbligo di preventiva informazione al dirigente interessato del provvedimento cautelare, previsto dall'art. 9 CCNL citato, attesa la fonte qualificata dell'informativa ed il contenuto della stessa, come riferito dal dott. Ma. all'udienza del 29/6/2012.

Quanto, poi, alla mancanza di motivazione e sproporzione della misura cautelare, si deve constatare che si tratta di questioni che non hanno costituito oggetto specifico del petitum, nel quale viene chiesto l'annullamento della sola sanzione disciplinare e non viene impugnato il provvedimento cautelare. In ogni caso si tratta di censure infondate sia perché il provvedimento cautelare è ampiamente giustificato dalla gravità oggettiva dei fatti come sopra esaminata, sia perché i riferimenti all'obbligo di motivazione non sono pertinenti.

Lo strumento della sospensione cautelare previsto dall'art. 9 CCNL è azionabile qualora "...l'azienda ritenga necessario espletare ulteriori accertamenti su fatti addebitati al dirigente, in concomitanza con la contestazione e previa puntuale informazione al dirigente...", e non può superare i trenta giorni, prorogabili a sessanta nei casi di particolare gravità e complessità, con la corresponsione del trattamento economico complessivo in godimento e rilevanza del relativo periodo ai fini dell'anzianità di servizio. Il provvedimento, pertanto, è funzionalmente collegato soltanto alla necessità di espletare ulteriori accertamenti sui fatti contestati, tanto da prevedere nei casi più complessi che, quindi, necessitano di istruttorie più lunghe, un raddoppio dei termini massima di durata, pur lasciando intatto l'obbligo retributivo in atto. Nessuna valutazione espressa si deve effettuare in ordine alla ricorrenza di eventuali gravi motivi. Questa sospensione, inoltre, non va confusa con i casi di sospensione facoltativa del dipendente in pendenza di procedimento penale di cui al successivo art. 10 CCNL. Quest'ultima sospensione facoltativa ha una durata che può protrarsi sino a cinque anni e nel periodo in questione il dipendente non percepisce alcuna retribuzione ma solo un'indennità pari al 50% della retribuzione nonché gli assegni del nucleo familiare (cfr. art. 10 medesimo CCNL).

Da quanto sin qui esposto ne consegue che sia la domanda volta all'annullamento del provvedimento sanzionatorio che quella, ad essa funzionalmente collegata di risarcimento del danno, vanno ri-

gettate.

Le spese di lite seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

### PQM

Il Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando nella controversia introdotta da Mo. Lu. contro la AUSL 9 con ricorso depositato in data 29/9/2011, ogni contraria istanza od eccezione disattesa, così decide:

1. Rigetta la domanda;
2. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese di lite in favore della convenuta che liquida in complessivi € 2.100,00 di cui € 1.000,00 per diritti ed € 1.100,00 onorari oltre rimborso forfetario spese generali, IVA e CPA come per legge.
3. Indica per il deposito della motivazione il termine di giorni sessanta.

Così deciso in Grosseto il 24/7/2012

### NOTE:

(1) La riprova che la tempestività dell'esercizio dell'azione disciplinare debba essere valutata in relazione al momento in cui il fatto rilevante sotto il profilo disciplinare è noto al soggetto titolare del potere disciplinare, si trae dall'art. 55-bis D. L.vo n. 165/2001 che, al comma 2, con riferimento alle infrazioni di minore gravità, di competenza del dirigente della struttura in cui il dipendente lavora, testualmente utilizza la locuzione "...quando ha notizia di comportamenti punibili con taluna delle sanzioni disciplinari...", con ciò confermando che il dies a quo non è il momento in cui si è verificato il fatto, bensì quello della sua conoscenza da parte del titolare del potere disciplinare.