

Tribunale di Trento 8 luglio 2021

**Marco Sartori**

Avvocato in Milano  
Partner, Dipartimento Labour,  
Carnelutti Law Firm

**Giulia Busin**

Avvocato in Milano  
Of Counsel, Dipartimento Labour,  
Carnelutti Law Firm

**La fattispecie**

L'accaduto merita attenzione in vista dell'imminente ripresa dell'anno scolastico 2021/2022.

Una insegnante di scuola d'infanzia, nelle settimane iniziali dell'anno scolastico 2020/2021, omette di utilizzare la mascherina durante l'orario di lavoro, a nulla valendo l'apposito ordine di servizio di fine settembre 2020 che le intima di indossare il dispositivo di protezione.

L'ordine di servizio stigmatizza non solo l'inadempimento in sé, ma anche la particolare sensibilità del luogo di "consumo" dell'illecito, caratterizzato da un tasso di socializzazione elevato.

«La Sua inadempienza» così si legge in tale ordine di servizio *«mette innanzitutto a repentaglio la tutela e la sicurezza di bambini e dei colleghi, si registra da parte Sua una grave sottovalutazione della possibile situazione di rischio nella scuola, tale condotta risulta inoltre ulteriormente inadeguata considerata il rapporto quotidiano con le famiglie dei bambini frequentanti la scuola»*.

La persistente condotta illecita culmina in un licenziamento per giusta causa. Nel ricorso introduttivo, finalizzato all'attivazione della tutela reintegratoria ex art. 3, D.Lgs. n. 23/2015 (in ragione della asserita insussistenza del fatto materiale contestato), la lavoratrice articola talune difese, ad una ad una smontate dal Tribunale. Non trovano spazio le riferite problematiche di salute evidenziate dalla lavoratrice (in ottica di incompatibilità con l'utilizzo del contestato dispositivo di protezione), laddove, infatti, il medico competente ne aveva certificato l'idoneità al servizio con l'utilizzo della mascherina FFp2. Sotto altro profi-

# Insegnante "no mask": licenziamento per giusta causa

Il Tribunale di Trento conferma la sussistenza della giusta causa di licenziamento nei confronti di una maestra per non aver indossato la mascherina a scuola su un duplice piano, oggettivo e soggettivo

**LA MASSIMA**

**Dovere di sicurezza sul luogo di lavoro - Art. 2087 cod. civ. - D.Lgs. n. 81/2008 - Obbligo del lavoratore di adempiere a misure di sicurezza idonee a proteggere se stesso e gli altri - Obbligo del datore di lavoro di vigilare su adempimento del lavoratore - Inadempimento del lavoratore - Licenziamento per giusta causa - Validità**

Il licenziamento di una insegnante di scuola per l'infanzia che non indossa la mascherina durante l'orario di lavoro è sorretto da giusta causa, perché la condotta è contraria agli obblighi derivanti dal dovere di sicurezza sancito dall'art. 2087 cod. civ.

¶ Tribunale di Trento 8 luglio 2021, est. Flaim

lo, il Giudice bocchia la tesi di "obiezione di coscienza", appuratene l'irrelevanza e lo scollamento con le pur riferite problematiche di salute.

Ancora, vengono travolti i testi scritti (proposti dalla lavoratrice) provenienti da non meglio precisati autori contrari all'utilizzo della mascherina: *«isolate opinioni personali non verificate, né verificabili»* conclude tranchant il Giudice, in contrapposizione a *«studi riconosciuti dalla migliore letteratura scientifica»*.

Terminata tale opera *destruens*, il Tribunale di Trento, in chiave *costruens*, tocca punti chiave del dovere di sicurezza sul luogo di lavoro, di seguito sintetizzati.

**Il dovere di sicurezza vincola non solo il datore di lavoro, ma anche il lavoratore (sottostando il secondo, in caso di inadempimento, al potere disciplinare del primo)**

Il percorso logico giuridico articolato dal Giudice si snoda sullo sfondo dei seguenti capisaldi:

- › ai sensi dell'articolo 2087 cod. civ., «L'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro»;
- › la giurisprudenza maggioritaria ha precisato che tale obbligo include l'osservanza – non solo di misure di sicurezza espressamente individuate dalla legislazione speciale (cd. “misure nominate”), ma anche – comportamenti specifici che, ancorché non risultino dettati dalla legge (o altra fonte equiparata), siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, dagli “standard” di sicurezza normalmente osservati o trovino riferimento in altre fonti analoghe;
- › il D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 (che ha sostituito il “vecchio” D.Lgs. n. 626/1994), accanto alla disciplina di specifiche misure di sicurezza, è il referente normativo per quanto attiene la *modalità di adempimento* del dovere di sicurezza di cui all'art. 2087 cod. civ.;
- › nel contesto del D.Lgs. n. 81/2008, il generale dovere di sicurezza codicistico è, infatti, “procedimentalizzato” mediante l'identificazione di una serie di soggetti – ad esempio, datore di lavoro, RSPP, RLS, medico competente – responsabili, ciascuno nell'ambito dei propri poteri/responsabilità, di una “quota” specifica del dovere di sicurezza;
- › tali soggetti partecipano alla redazione ed all'aggiornamento di un documento (cd. Documento di Valutazione dei Rischi) che compendia la mappatura dei “rischi” per la salute e la sicurezza dei lavoratori in azienda, unitamente alle misure ritenute efficaci onde ridurre/eliminare, in chiave di prevenzione, tali rischi;
- › per condensare in poche parole la *ratio* della “procedimentalizzazione” che caratterizza il D.Lgs. n. 81/2008, possiamo affermare che, nell'ottica del migliore adempimento del dovere di sicurezza ex art. 2087 cod. civ., il legislatore privilegia (in luogo di azioni unilaterali del datore di lavoro) iniziative elaborate, discusse ed aggiornate nel contesto

“partecipativo” di tutti i sopra citati soggetti debitori del dovere di sicurezza;

- › nel contesto “partecipativo” e “procedimentalizzato” fissato dal D.Lgs. n. 81/2008, il lavoratore assume un ruolo inedito rispetto al passato: da (solo) *creditore* delle azioni dirette a salvaguardare la salute e sicurezza sul lavoro, diviene (anche) *debitore* di uno specifico segmento del dovere di sicurezza, nell'ambito di un perimetro definito a livello legislativo. Coopera nell'adempimento del lavoratore lo stesso datore di lavoro, attraverso l'erogazione di apposita istruzione e formazione a beneficio del proprio personale.

Su tale ultimo profilo, specificamente illuminato dalla sentenza trentina, vengono in rilievo, rispettivamente:

- › una regola generale, secondo cui «Ogni lavoratore deve prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni, conformemente alla sua formazione, alle istruzioni e ai mezzi forniti dal datore di lavoro.

*I lavoratori devono in particolare...utilizzare in modo appropriato i dispositivi di protezione messi a loro disposizione»* (art. 20, comma 1 e comma 2, lett. d, D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81);

- › una previsione (recente e speciale) per cui, nell'ambito dei dispositivi di protezione (che, ai sensi dell'art. 20, comma 2, lett. d, D.Lgs. n. 81/2008, i lavoratori “devono” utilizzare) sono incluse le «mascherine chirurgiche» (art. 16, comma 1, D.L. 17 marzo 2020, n. 18, conv. nella L. 24 aprile 2020, n. 27)<sup>1</sup>.

Il punto focale della sentenza annotata identifica – nel più ampio ambito del dovere di sicurezza – lo specifico segmento di responsabilità *in capo al lavoratore* (nel caso di specie, l'obbligo legislativo di indossare la mascherina durante il turno di lavoro), dando impulso all'esercizio del potere disciplinare da parte del datore di lavoro, quale strumento di reazione all'inadempimento del lavoratore.

Sottolineando che – così conclude il proprio ragionamento il Tribunale di Trento, richiamando orientamenti di legittimità – l'eventuale inerzia del datore lo

1. «Per contenere il diffondersi del virus COVID-19, fino al termine dello stato di emergenza di cui alla delibera del Consiglio dei ministri in data 31 gennaio 2020, sull'intero territorio nazionale, per i lavoratori che nello svolgimento della loro attività sono oggettivamente impossibilitati a mantenere la distanza interpersonale di un metro, sono considerati dispositivi di protezione individuale (DPI), di cui all'articolo 74, comma 1, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, le mascherine chirurgiche reperibili in commercio, il cui uso è disciplinato dall'articolo 34, comma 3, del decreto-legge 2 marzo 2020, n. 9».

renderebbe inadempiente al pari del lavoratore, a titolo di *culpa in vigilando*.

### Le conclusioni

Sulla scorta del richiamato impianto giuridico, il Tribunale di Trento conferma la sussistenza della giusta causa di licenziamento su un duplice piano: oggettivo e soggettivo.

Quanto al profilo oggettivo.

Il Giudice evidenzia che la condotta della insegnante ha infranto lo specifico dovere di utilizzo di un ben specifico dispositivo di protezione individuale (appunto, la mascherina, espressamente qualificata come strumento di protezione individuale ai sensi dell'art. 16, comma 1, D.L. n. 18/2020).

Quanto al profilo soggettivo.

La condotta della ricorrente viene connotata *ope iudicis* da colpevolezza, per avere anteposto all'interesse generale convinzioni personali che non trovano fondamento in conoscenze riconosciute dalla comunità scientifica.

### No mask, no vax e green pass. I paletti del Garante Privacy e l'attesa di un auspicato intervento legislativo

Viviamo la persistente incertezza legata all'evoluzione del contagio nella sua "variante delta", cui corrisponde il fermento del Governo (nel cuore di una pur avanzata campagna di vaccinazione basata sulla *volontarietà*) impegnato nelle insidie del cantiere *green pass*.

Rallentata dalle pressioni sociali e culturali di *no mask* e *no vax* tetragoni, la difficile costruzione di perimetro e contenuti della *disclosure* del certificato vaccinale toccherà verosimilmente anche i luoghi di lavoro.

Nel cui contesto, al momento, la possibilità di imporre all'organico (indipendentemente dalla contrattualizzazione) la titolarità del *green pass* (quale *condicio sine qua non* di accesso sul luogo di lavoro), sembra scontrarsi inesorabilmente, nel vigente quadro normativo, con gli invalicabili *caveat* enucleati - sulla base della disciplina in materia di protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali - dal Garante della Privacy.

Constatiamo amaramente che, in assenza di una legge che *imponga* a cittadini di sottoporsi al vaccino anti-covid 19 (o, quanto meno, specifiche categorie

sensibili), i tentativi di colmare la lacuna attraverso una più o meno dilatata imposizione del *green pass* alimentano ombre e criticità, a scapito (per quel che ci riguarda più da vicino) del bene centrale nel rapporto di lavoro: salute e sicurezza di lavoratrici e lavoratori.

In questo ondivago quadro, la sentenza del Tribunale di Trento si caratterizza per la linearità delle argomentazioni.

Colpisce la riaffermata centralità assegnata alle evidenze scientifiche ed alla esclusiva dignità di ingresso di queste ultime (in contrapposizione alla bandita letteratura di dubbia origine) in un pensiero giuridico.

Dirimente, sul punto, il passaggio finale delle conclusioni, nel quale vengono *spazzate via* dall'analisi le evidenze (o presunte tali) portate dalla ricorrente, severamente scartate dal Giudice trattandosi «*di valutazioni espresse al di fuori di contesti caratterizzati da fenomeni pandemici quale quello attuale, dove assume un rilievo prioritario la tutela dell'integrità fisica, la quale si trova esposta a pregiudizi certi e gravissimi*»

La protezione della salute e della sicurezza a scuola (ambiente iper sensibile caratterizzato da alto rischio di contatto sociale, se non assembramento) è punto di arrivo solido, frutto della lucida applicazione di regole generali *labour*.

Si staglia con decisione una linea circolare che, sul presupposto della bilateralità del dovere di sicurezza ex art. 2087 cod. civ. (equamente condiviso tra lavoratore e datore di lavoro: il primo, per la titolarità dell'obbligo di utilizzare il dispositivo di protezione; il secondo, per la responsabilità *in vigilando*), conferma gli ampi spazi conferiti al potere datoriale ex art. 2106 cod. civ. ed ex art. 7, Stat. Lav. (quale strumento per sollecitare l'*immediato* e *concreto* adempimento del dovere, anche in chiave disciplinare).

Nel frattempo che si dipana il dibattito sul *green pass* (ma anche quello, recentissimo, di introdurre l'obbligo vaccinale per il personale scolastico) ed il virus comunque circola, salute e sicurezza sul lavoro si tutelano con gli strumenti classici *labour* (irrogazione di sanzioni disciplinari, finanche il licenziamento, per lavoratrici e lavoratori refrattari all'utilizzo di dispositivi di protezione), auspicabilmente inserendone la regolamentazione nel circuito di relazioni sindacali *bipartisan*, espressione del modello partecipativo che caratterizza il D.Lgs. n. 81/2008. ●