

TRIBUNALE DI ROMA – SEZIONE LAVORO

Giudice dr. CONTE – UD. 26.10.2009

NOTE DIFENSIVE

Per: DANTE DE ANGELIS

Contro: TRENITALIA S.p.A.

* * * * *

1. I contenuti del “rapporto annuale sulla sicurezza delle ferrovie” pubblicato dall’ANSF in data 30.09.2009: ovvero quando il tempo è galantuomo.

L’Agenzia Italiana per la Sicurezza delle ferrovie è stata istituita sulla base dell’articolo 4 del Decreto legislativo 10 agosto 2007, n. 162 di recepimento della direttiva 2004/49/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 (direttiva relativa alla sicurezza delle ferrovie comunitarie).

L’ANSF, che riunisce in un unico soggetto una serie di competenze in materia di sicurezza precedentemente esercitate dal Ministero dei Trasporti, attraverso la Direzione Generale del Trasporto Ferroviario e dalla Rete Ferroviaria Italiana S.p.A., è **oggetto tecnicamente indipendente** rispetto a tutti gli operatori nel campo del trasporto ferroviario.

L’Agenzia vigila perché siano mantenuti gli attuali livelli di sicurezza, ne promuove il costante miglioramento, in relazione al progresso tecnico e scientifico, garantisce un trattamento equo e non discriminatorio a tutti i soggetti interessati alla produzione di trasporti ferroviari, contribuisce all’armonizzazione delle norme di sicurezza nazionali e internazionali, favorendo l’interoperabilità della rete ferroviaria Europea.

L’Agenzia Nazionale per la Sicurezza delle Ferrovie ha pubblicato in data 30.09.2009 il rapporto annuale sulla sicurezza relativo all’anno 2008: l’intero rapporto si legge su www.ansf.it.

Alla pagina 18 del rapporto, in relazione ai due incidenti di spezzamento di ETR 500 (tra i quali quello di Milano del 14.07.2008 che ha dato origine alla presente controversia) così si afferma:

“Spezzamenti ETR – Nel corso del 2008 si sono verificati 2 spezzamenti di ETR 500 viaggianti come materiali vuoti (vedasi la successiva tabella D.1.1). Tali eventi si sono verificati a causa del contemporaneo funzionamento del sottosistema di bordo della cabina di testa e di coda. Sono state quindi impartite disposizioni affinché non si ripetesse simili inconvenienti. Sono stati inoltre aggiornati i piani di

manutenzione, inserendo dei controlli non distruttivi sui tenditori e definendone la vita utile”.

Nella successiva **pag. 18** è pubblicata la tabella D1.1 con il riferimento allo spezzamento dell’ETR avvenuto a Milano il 14/07/08 e le specifiche “misure di sicurezza derivanti dall’analisi di incidenti o inconvenienti”.

* * * * *

Come è evidente nessuna differenza sostanziale esiste tra quanto affermato dal De Angelis (e per questo licenziato) e quanto accertato e dichiarato dall’unico organismo istituzionale deputato al controllo sulla sicurezza delle Ferrovie Italiane.

Si allega l’estratto del rapporto.

* * * * *

2. Sulla immodificabilità dei fatti contestati e posti a base del licenziamento

La resistente alle pagg. 9 e 10, nonché 20-21-22-23 della memoria difensiva richiama fatti del tutto estranei al procedimento disciplinare oggetto del presente giudizio.

E’ evidente la violazione del principio generale della immodificabilità delle ragioni comunicate come motivo di licenziamento, sempre affermato dalla Corte di Cassazione.

Ancora recentemente, con sentenza 13 agosto 2009 n. 18283, la Suprema Corte così afferma: “...*Va ribadito quindi il principio affermato da Cass., sez. lav., 14 agosto 1999, n. 8641, secondo cui per tutti i casi di assoggettamento del rapporto di lavoro a norme limitatrici del potere di recesso del datore di lavoro – quali sono sia le norme della l. n. 604 del 1966 sia quella di cui all’art. 2110, 2° comma, c.c. – vale la regola dell’immodificabilità delle ragioni comunicate come motivo del licenziamento; tale regola, infatti, ha carattere generale, operando come fondamentale garanzia giuridica per il lavoratore il quale vedrebbe altrimenti frustrata la possibilità di contestare la risoluzione unilateralmente attuata e la validità dell’atto di recesso...*”.

* * * * *

Successivamente al licenziamento si sono verificati ulteriori gravi incidenti, sino alla tragedia di Viareggio: e la causa è sempre la scarsa “manutenzione e controlli sulla manutenzione e usura!” come sempre denunciato dagli R.L.S. in azienda: trattandosi di fatti noti evitiamo ogni ulteriore richiamo.

* * * * *

3. I principi che regolano il potere disciplinare aziendale

Nel rapporto di lavoro la subordinazione riguarda non genericamente il “lavoro” bensì la *persona del lavoratore*: è per questo che il nostro ordinamento da un lato pone una regolamentazione rigida per l’esercizio del potere sanzionatorio datoriale, dall’altro prevede diritti di libertà a tutela del prestatore di lavoro.

A. Già il Codice Civile, all’art. 2106 c.c. ha limitato la facoltà di applicare sanzioni disciplinari alla inosservanza delle disposizioni degli artt. 2104 c.c. (Diligenza e disciplina nella esecuzione delle prestazioni) e 2105 c.c. (obbligo di fedeltà: divieto di trattare affari in concorrenza o divulgazione di notizie attinenti a organizzazione e metodi di produzione).

B. Lo Statuto dei Lavoratori (l. 300/70) nel titolo primo, “Della Libertà e dignità del Lavoratore”, stabilisce all’art. 1 la generale libertà di opinione: “...*I lavoratori... hanno diritto nei luoghi dove prestano la loro opera, di manifestare liberamente il proprio pensiero*”.

Viene ribadito il principio costituzionale (art. 21) secondo cui “...*Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione...*”.

E’ dunque ultroneo l’art. 1 dello Statuto?

NO.

Con efficacia Giacomo Brodolini, Ministro del lavoro all’epoca della approvazione della legge 300/70, affermava che con lo “*Statuto dei lavoratori la Costituzione entra nelle fabbriche e nei luoghi di lavoro*”: ed infatti non è superfluo ribadire il principio generale della libertà di pensiero perché lo si specifica per i lavoratori “*nei luoghi ove prestano la loro opera*”.

La vicenda processuale ci consegna dunque questo compito: evitare che la Costituzione, finalmente entrata nei luoghi di lavoro, ne venga estromessa.

* * * * *

La disciplina codicistica limita dunque il potere datoriale esclusivamente agli obblighi connessi all’espletamento della prestazione lavorativa: solo questo è l’ambito dell’eccezionale potere di “autotutela” concesso.

Al di fuori degli obblighi contrattuali il datore di lavoro è come tutti gli altri cittadini: non può farsi giustizia da sé, deve rivolgersi alla Autorità Giudiziaria, per l’accertamento di una eventuale lesione di suoi diritti, e poi eventualmente esercitare i suoi poteri.

E' evidente che nel caso di specie – per i fatti posti a base del recesso – il ricorrente esercitava il suo diritto – dovere di Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza (eletto dai dipendenti e non certo designato dal datore di lavoro) al di fuori degli obblighi contrattuali connessi con lo svolgimento dell'attività lavorativa.

E ciò nell'esercizio di una funzione che prevede anche una contrapposizione ed un conflitto con il datore.

* * * * *

Ovviamente non riteniamo che vi sia un generale “esonero” da ogni responsabilità per l'R.L.S. nell'esercizio delle sue libertà costituzionali e delle sue prerogative previste dalla legge ordinaria.

Nel caso di specie abbiamo posto in rilievo nel ricorso che le dichiarazioni del ricorrente non presentano alcun profilo di lesività: ci riportiamo alla disamina analitica delle dichiarazioni contenuta nel ricorso ed alle considerazioni ivi svolte.

* * * * *

4. Il procedimento penale definito dal G.I.P. di Milano

La resistente deposita (doc. 16) il provvedimento di archiviazione del 20.11.2008 del G.I.P. di Milano.

Per completezza alleghiamo la richiesta di archiviazione del P.M., che contiene una affermazione del tutto simile a quella fatta dal De Angelis (e oggetto di sanzione da parte della resistente): “...aggiungasi nel caso di specie ricorrono i precisi obblighi giuridici di TRENITALIA SPA non soltanto di prevedere l'inconveniente rappresentato dalla doppia attivazione delle piastre di azionamento degli appositi locomotori installati su tali treni, ma anche di intervenire concretamente per impedire, secondo i canoni della migliore scienza e tecnica, tale doppia attivazione indipendentemente dall'operato, finanche imprudente, dei propri dipendenti.

Infatti l'art. 18, primo comma lettera z, del l.vo 9/4/2008 n. 81 afferma che è obbligo del datore di lavoro: “aggiornare le misure di prevenzione in relazione ai mutamenti organizzativi e produttivi che hanno rilevanza ai fini della salute e della sicurezza del lavoro, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica della prevenzione e della protezione”...”.

* * * * *

5. Sulla richiesta di conversione del licenziamento

Nella memoria difensiva è contenuta una domanda subordinata di conversione del recesso per giusta causa in legittimo licenziamento per giustificato motivo soggettivo.

Senonché il “notevole inadempimento agli obblighi contrattuali” del ricorrente è enunciato in modo del tutto generico e senza alcuna indicazione di

- quali siano gli obblighi contrattuali violati;

- quali elementi integrano la “notevolezza” del presunto inadempimento.

La richiesta è quindi affetta da nullità (ex artt. 414 e 416 c.p.c.) ed in ogni caso è del tutto infondata.

6. Sulla eccessività della sanzione disciplinare

Rileviamo, infine, la assoluta sproporzione tra la presunta mancanza, fondata su fatti del tutto estranei agli obblighi connessi con la prestazione lavorativa e la sanzione inflitta. Ciò anche in considerazione che nessun concreto pregiudizio conseguente alle dichiarazioni del ricorrente è dedotto e provato.

Per quanto riguarda la nozione di “pena civile” con diretto riferimento alle sanzioni in materia di lavoro, un autore equilibrato come il Prof. Pera ha parlato del procedimento ex art. 7 dello statuto dei lavoratori come di norma di civiltà ed ha condotto un paragone con la procedura garantistica, quando dottrina e giurisprudenza più formalistiche (per non dire arretrate) pretendevano di applicare la procedura garantistica alle sanzioni conservative, ma non a quella espulsiva.

Proprio il paragone con il concetto di pena in diritto penale induce a ritenere che, analogamente nel diritto del lavoro, la sanzione gioca più ruoli e risponda a varie esigenze.

La pena ha sicuramente e in primo luogo un carattere **afflittivo**: è la risposta ad un inadempimento e ne rappresenta la controprestazione in termini punitivi. La pena ha anche naturalmente un carattere **retributivo o corrispettivo** nel senso che se costituisce la giusta reazione della società (o della parte) all’inadempimento deve, proprio per essere giusta, essere proporzionale all’inadempimento.

La pena ha poi sicuramente un carattere **preventivo** nel senso che mira a prevenire ulteriori inadempimenti da parte dello stesso soggetto; ha infine un carattere **emendativo**, sulla base del principio che trova il suo diretto riferimento normativo nell’art. 27, comma 3° della Costituzione e che si collega direttamente con il primo dei principi enunciati, cioè con quello afflittivo; la pena infatti deve comunque tendere alla rieducazione o al miglioramento del reo.

Sul piano contrattuale la risoluzione del rapporto di lavoro coincide addirittura con la pena “capitale” (comporta l’estinzione del rapporto e la condanna alla disoccupazione ed emarginazione dal mondo produttivo) e proprio sotto tale profilo deve avere un

carattere residuale, cioè deve essere applicata quando nessun'altra sanzione viene ritenuta adatta a raggiungere lo scopo di indurre l'inadempiente a non incorrere più nelle mancanze commesse. Al riguardo la elaborazione della Cassazione ha dato indicazioni molteplici (di cui si dirà oltre). Sul punto richiamiamo brevemente alcune notazioni del Mantovani (Diritto Penale pagg. 685 e sugg. e in particolare pagg. 715 e 716): “La proporzionalità della pena, in quanto il male subito costituisce il corrispettivo del male inflitto se ed in quanto sia a questo proporzionato: nella proporzionalità sta la forza morale, la giustizia della pena.”

L'idea della proporzione segna il passaggio dalla vendetta, che è emozione non controllata dalla ragione e spesso sproporzionata alla entità del male subito, alla pena, che è atto di ragione e quindi reazione proporzionata. Anche se al fondo della pena può darsi che sia rintracciabile un motivo emozionale ed istintuale, esso viene però considerato come motivo subordinato o al più concorrente con il vero e proprio motivo razionale – retributivo. Intesa in senso etico – sociale, la proporzionalità costituisce un affinamento della pena veterotestamentaria del taglione (Levitico 24, 19, 20), sia perché alla meccanicistica “equivalenza” (riproduzione del reato in danno dell'agente) ha sostituito forme di equivalenza simboliche (giusto corrispettivo è considerato anche un male di diversa natura: es. pena pecuniaria), sia perché tiene conto anche della colpevolezza, da tale concetto di pena trascurato, ed all'evolversi della coscienza civile, essa adeguata e umanizzata”.

* * * * *

Riportiamo le massime di due sentenze della Suprema Corte in tema di giusta causa di recesso particolarmente precise nel rilevare il valore residuale del provvedimento espulsivo definitivo.

Nella prima, la n. 5967/95 la Corte di Cassazione ha confermato le sentenze di merito che hanno ritenuto non di gravità tale da legittimare il licenziamento il comportamento di un trasportatore dipendente dalla FIAT AUTO SPA che aveva falsificato documenti al fine di ottenere un rimborso di spese non sostenute (tentativo di truffa).

Si afferma nella sentenza: “...Non è affetta da violazione dell'art. 2106 c.c. la sentenza di merito che ritenga non tanto grave da giustificare il licenziamento, ancorché abbastanza da determinare una sanzione disciplinare conservativo, il comportamento doloso del lavoratore, consistito in false attestazioni documentali finalizzate al rimborso di spese non effettuate, quando l'esiguità del danno

patrimoniale arrecato, anche in riferimento alle grandi dimensioni dell'impresa, seppure idonea a diminuire il necessario legame di fiducia tra le parti del rapporto di lavoro, non basti all'infrazione di una sanzione capace di privare il lavoratore dei mezzi sufficienti ad assicurare a sé ed alla propria famiglia un'esistenza libera e dignitosa...".

Nella seconda, la n. 5753/95, per un fatto analogo (produzione al datore di lavoro di falsa documentazione per ottenere un rimborso spese) la Suprema Corte, respinge il ricorso, confermando le sentenze di merito di annullamento del licenziamento, rilevando che: *"...Il licenziamento, sanzione idonea a privare il lavoratore e la sua famiglia dei mezzi sufficienti all'esistenza, deve conseguire ad illeciti di proporzionata gravità e non a fatti, seppure rilevanti, che, oltre ad arrecare un tenue danno patrimoniale al datore di lavoro, non sono destinati verosimilmente a ripetersi una volta contestati e seguiti da una sanzione disciplinare conservativa, e perciò interrompono in modo non irreparabile il nesso fiduciario che è alla base del rapporto di lavoro".*

Alla luce di tali considerazioni è evidente che la condotta addebitata al ricorrente, qualora fosse ritenuta meritevole di sanzione disciplinare, non giustifica certo il licenziamento per giusta causa.

* * * * *

7. Sulla riduzione del danno

Nonostante il ricorrente abbia dichiarato di essere tutt'ora disoccupato, la resistente deduce, genericamente, la detraibilità dell'aliunde perceptum "qualora detta circostanza venisse accertata". Senonché la deduzione generica e con richiesta "esplorativa" (assunzione di informazioni su eventuali avviamenti presso la Direzione Provinciale del Lavoro) è del tutto inammissibile.

Incomprensibile appare poi la affermazione circa *"l'ingiustificato ritardo con il quale il ricorrente ha provveduto ad introdurre il giudizio"*.

Anche qui la genericissima affermazione è smentita dai documenti.

Il licenziamento è del 8.08.08, la impugnativa e richiesta di espletamento del tentativo di conciliazione è del 19.08.08.

La riunione alla D.P.L. è del novembre. Successivamente e sino al 22.01.2009 si sono svolti numerosi incontri, in ogni sede (aziendale, ministeriale e sindacale): solo all'esito negativo ci si è rivolti al Giudice.

Il ricorso è stato depositato in data 28.01.2009 dopo la inaccettabile richiesta aziendale di “*abiura*” contenuta nella lettera 22.01.2009.

Il ricorrente, del tutto correttamente, non si è “precipitato” dal Giudice, ma ha esperito ogni tentativo per la composizione extra giudiziaria della controversia (sono intervenuti per chiedere la revoca del licenziamento non solo parlamentari di maggioranza e opposizione, ma lo stesso Ministro dei Trasporti, centinaia di colleghi del ricorrente, tutte le sigle sindacali, persino i viaggiatori delle ferrovie: si allega al riguardo la significativa lettera di Annalisa Meandri del 30.05.2009): davvero si può serenamente affermare che l’immagine della resistente sia stata danneggiata non dalle dichiarazioni del De Angelis, bensì dal suo licenziamento.

* * * * *

Si produce:

- 1) Rapporto Annuale sulla sicurezza dell’ANSF
- 2) Richiesta di archiviazione della Procura della Repubblica di Milano del 23.10.2008
- 3) Lettera della resistente del 22.01.2009
- 4) Lettera per la riassunzione del ricorrente del maggio 2009.

Roma, 6 .10.2009

Avv.ti Pier Giovanni Alleva e Pier Luigi Panici