

COLLEGIO DI CONCILIAZIONE ED ARBITRATO – ROMA

NOTE AUTORIZZATE

per **RICCI Umberto**, dipendente della Società TRENITALIA S.p.a., professione Capo Treno, in servizio presso l'Impianto Scorta Regionale di Roma Tiburtina,

C o n t r o

Trenitalia S.p.A.,

relative alla sanzione disciplinare (**Allegato 8**) consistente nella **SOSPENSIONE DALLA RETRIBUZIONE E DAL SERVIZIO PER SEI GIORNI (n.6gg.)**, emessa dal Responsabile della Divisione Passeggeri Regionale – Risorse Umane Passeggeri Regionale Centro, con nota DPR/RUPR.C.216 del 01.03.2010, con la motivazione facente riferimento alla lettera di contestazione del 08.02.2010 (**Allegato 1**), notificata il 12 febbraio 2010:

“Ella, nella qualità di CT/CST in servizio presso l’Impianto Scorta Regionale della Dir. Reg.le Lazio, il giorno 13 settembre 2009 lasciava incustodita –nell’autovettura FIAT Punto targata BB020TZ parcheggiata in Via Gioberti a Foggia tra le ore 14,40 e le 17,30 circa- la borsa di servizio contenente tra l’altro titoli di viaggio –come da Sue denunce pari data alla Staz. Dei Carabinieri di Foggia S.Lorenzo-Regione Puglia e del 29.12 u.s. al Nucleo Scalo Termini dei Carabinieri-Legione Lazio- per un valore complessivo di €.860,00 (euro ottocentosessanta/00) a Lei consegnati dall’Impianto di appartenenza per lo svolgimento del Suo servizio, consentendone così il furto da parte di ignoti. Inoltre forniva all’Impianto la comunicazione completa dell’avvenuto furto solamente il 22.01 u.s. con svariati mesi di ritardo rispetto all’accaduto, determinando di conseguenza un grave danno alla ns. Società e vantaggio per terzi”,

P e r o t t e n e r e

l'annullamento del provvedimento disciplinare inflitto.

FATTO

- 1)- Il ricorrente presta servizio alle dipendenze della Società Trenitalia S.p.A. nell’Impianto Scorta Regionale di Roma Tiburtina con la qualifica di Capo Treno.
- 2)- Il giorno 13.09.2009, in Foggia, ad opera di ignoti, subiva il furto con scasso, della borsa di servizio contenente il materiale da lavoro, posta all’interno della propria autovettura , regolarmente chiusa a chiave e con antifurto reso attivo, oltre ad altri oggetti personali.
- 3)- Il giorno stesso del furto sporgeva denuncia ai Carabinieri di Foggia (**Allegato 2**), dando nel contempo comunicazione dell’accaduto a mezzo telefono all’Impianto di appartenenza, nella persona del Capo Personale Viaggiante Distributore Sig. Colella.

- 4)- Nella denuncia veniva specificato il furto di **un blocchetto di biglietti CI 204 manuale**.
- 5)- Provvedeva altresì in data 15.09.2009 a consegnare l'originale della denuncia sporta ai Carabinieri di Foggia depositandola nell'apposita cartellina riservata alla ricezione dei documenti, situata nell'Impianto di Roma Termini, secondo una prassi e consuetudine praticata da tutto il personale.
- 6)- Riceveva immediatamente dall'Impianto altro blocchetto di biglietti CI 204 manuale a reintegro di quelli oggetto di furto.
- 7)- In data 18.09.2009, a mezzo FAX al N° 0644243511, per maggiore scrupolo, inoltrava all'Impianto di appartenenza, la denuncia di furto (**Allegato 3**), come si evince dai dati stampati sulla testata del documento "18/09/2009 15.06 DA: Ricci U. A: 0644243511", già depositata nell'apposita cartellina il 15.09.2009.
- 8)- Con nota del 16.10.2009, avente ad oggetto "*richiesta reintegro materiale di servizio*", a mezzo FAX al N° 0644243511 (**Allegato 4**), inoltrava al responsabile dell'Impianto Sig. Fabio Martino richiesta di reintegro del materiale in dotazione, come si evince dai dati stampati sulla testata del documento "16/10/2009 11.57 DA: Ricci U. A: 0644243511" (ad eccezione dei biglietti Mod. Ci204 già reintegrati in data 16.09.2009), motivando la richiesta: "***a seguito di furto della borsa da CT avvenuto in data 13/09/2009 e di cui si è già consegnato verbale di ricezione di denuncia sporta presso il CC***".
- 9)- Con tale richiesta, veniva ribadito il furto subito, rammentando che all'azienda era già stata consegnata copia del relativo verbale di ricezione della denuncia sporta ai Carabinieri.
- 10)- Veniva avviato procedimento disciplinare con lettera del 08.02.2010 (**Allegato 1**), notificata il 12.02.2010 perché ritenuto responsabile di avere consentito il furto da parte di ignoti, come si legge nella stessa lettera di contestazione: "*consentendone così il furto da parte di ignoti*".
- 11)- Con nota del 15.02.2010 (**Allegato 5**), a mezzo FAX al N° 0688339612, il ricorrente presentava proprie giustificazioni, come si evince dai dati stampati sulla testata del documento "15/02/2010 14.18 DA: Ricci U. A: 0688339612" negando quanto gli veniva addebitato.
- 12)- Chiedeva altresì di sapere l'ufficio presso il quale rivolgersi per visionare e ricevere copia della documentazione relativa alla contestazione al fine di preparare un'adeguata difesa e di essere sentito personalmente.
- 13)- Con telegramma postale del 17.02.2010 (**Allegato 6**) veniva convocato alle ore 09,30 del giorno successivo, ma non veniva lasciato libero dal servizio, avendo svolto un lavoro dalle ore

18,40 del 17.02.2010 alle ore 11,00 del 18.02.2010 (**Allegato 7**), né gli veniva concesso di accedere alla documentazione relativa alla contestazione come richiesto.

14)- Il procedimento disciplinare si concludeva con la sanzione disciplinare oggetto del presente ricorso (**Allegato 8**).

DIRITTO

Il provvedimento disciplinare è illegittimo per una molteplicità di motivi.

Motivo di illegittimità della sanzione per *mancata tempestività della contestazione*

Occorre evidenziare che l'addebito disciplinare è stato notificato al ricorrente in data 12.02.2010 con lettera di contestazione del 08.02.2010, per presunti illeciti commessi il 13.09.2009, giorno dell'avvenuto furto subito dal ricorrente.

L'enorme lasso di tempo trascorso dal 13.09.2009 al 12.02.2010 non trova riscontro nell'art. 61 comma 2 del C.C.N.L., che fissa in 30 giorni l'intervallo necessario al rispetto del principio dell'immediatezza della contestazione, anche in considerazione del fatto che il datore di lavoro era venuto a conoscenza del fatto il giorno stesso del furto, a seguito della comunicazione telefonica eseguita dal ricorrente al Capo Personale Viaggiante Distributore Sig. Colella.

Anche se non si volesse considerare la comunicazione del furto data telefonicamente al Sig. Colella il giorno 13.09.2009 ed il successivo deposito della denuncia di furto nella cartellina riservata alle comunicazioni per l'Impianto il 15.09.2009, la Società Trenitalia era comunque ufficialmente informata il 18.09.2009 con la trasmissione da parte del ricorrente a mezzo fax della denuncia di furto sporta ai Carabinieri di Foggia (**Allegato 4**), in grado quindi di contestare subito le presunte inadempienze.

La prova lampante della conoscenza del furto da parte dell'azienda consiste nella rapida reintegra dei biglietti rubati Mod. Ci204 manuale, consegnandone in data 16.09.2009 un nuovo blocchetto al ricorrente.

E che l'azienda era a conoscenza del furto lo si evince dal contenuto della seconda parte della contestazione nella parte in cui:

“Inoltre forniva all'Impianto la comunicazione completa dell'avvenuto furto solamente il 22.01 u.s. con svariati mesi di ritardo rispetto all'accaduto”.

Al ricorrente non viene quindi e non poteva essere contestata la tardiva denuncia di furto, in quanto, la reintegra dei biglietti Mod. Ci204 manuale era avvenuta, si ripete, il 16.09.2009, ovvero

tre giorni dopo l'avviso dell'avvenuto furto in data 13.09.2009, a conferma della repentina comunicazione della quale l'azienda aveva subito preso cognizione.

Va a questo punto osservato che la mancata tempestività della contestazione non può essere attribuita, come controparte vorrebbe in maniera fuorviante far credere, alla tardata comunicazione dei numeri di serie dei biglietti Mod. Ci204, in ordine a quattro principali motivi di validità:

1)- Il ricorrente si è attenuto alle disposizioni vigenti in materia di furto o smarrimento di biglietti.

Difatti, ha rispettato alla lettera:

- sia la disposizione emanata dalla Divisione Trasporto Regionale del 10.06.2004 (**Allegato 9**) che, circa l'argomento relativo al **FURTO O SMARRIMENTO DEI BIGLIETTI IN CONSEGNA AL PERSONALE DI SCORTA**, a pag. 3, primo comma, prevede che: *“In caso di furto o smarrimento di biglietti in consegna, il personale deve presentare denuncia alle autorità competenti (Polfer, Carabinieri) copia della quale va consegnata all'impianto di scorta di appartenenza”*,
- che il Foglio Disposizioni della Divisione Trasporto Regionale Lazio N° 16 del 11 agosto 2004, (**Allegato 10**) che a pag. 4 ribadisce la stessa norma da seguire in caso di **FURTO O SMARRIMENTO DEI BIGLIETTI IN CONSEGNA AL PERSONALE DI SCORTA**: *“In caso di furto o smarrimento di biglietti in consegna, il personale deve presentare denuncia alle autorità competenti (Polfer, Carabinieri) copia della quale va consegnata all'impianto di scorta di appartenenza”*.

Avendo il ricorrente presentato denuncia ai Carabinieri, secondo le direttive delle disposizioni appena citate, nessuna contestazione poteva essergli mossa in relazione al fatto che: *“inoltre forniva all'Impianto la comunicazione completa dell'avvenuto furto solamente il 22.01 u.s. con svariati mesi di ritardo rispetto all'accaduto”*, poiché nessuna disposizione impone a chi ha subito il furto di biglietti di integrare la prima denuncia con altre, ovvero non prescrive alcun obbligo di denunciare i numeri e la serie dei biglietti rubati perché è evidente che l'azienda non ha tale esigenza, in quanto ha a disposizione tutti i registri in cui vengono annotati i biglietti che il personale ha in consegna, siano essi venduti o emessi che ancora in possesso dello stesso personale.

In alcuna parte delle summenzionate disposizioni viene specificato di dover presentare una seconda denuncia ovvero di fornire *all'Impianto la comunicazione completa dell'avvenuto furto*,

come abbozzato nella lettera di contestazione, il cui significato è incomprensibile anche all'occhio dell'esperto e la cui chiarezza sfugge soprattutto all'attenzione del contestato.

2)- Il ricorrente ha integrato la denuncia soltanto perché gli è stato richiesto dall'Impianto.

Difatti, il 23.12.2009, il Tutor ha contattato il ricorrente e gli ha chiesto una integrazione alla denuncia di furto del 13.09.2009, allo scopo di indicare nella stessa la progressiva dei biglietti smarriti, che lo stesso Tutor provvedeva ad elencare, ottenendo prontamente quanto richiesto.

Successivamente a detta integrazione di denuncia di furto, è stato avviato il procedimento disciplinare con la lettera di contestazione del 08.02.2010, a voler significare che se mai ci fosse stata una integrazione, mai ci sarebbe stata contestazione.

Ovviamente tale ipotesi non può essere condivisibile in particolar modo se si pensa di potere rimediare a una tardiva contestazione con un espediente che si discosta considerevolmente dal principio dell'immediatezza.

3)- L'integrazione non viene a tutti richiesta dall'Impianto.

Come già precedentemente detto, l'integrazione a una denuncia di furto non è prevista da alcuna norma e dalle svariate diversità di comportamento sopra descritte, appare evidente che l'azienda non ha alcun interesse alla produzione di una integrazione dal momento che non esiste alcuna sanatoria in tal senso.

Difatti nel caso di altro furto denunciato dal Capotreno SABATINO Vincenzo dell'Impianto di Roma Termini, la richiesta di integrazione gli è stata chiesta dai Carabinieri e non dall'Impianto di appartenenza, come risulta dalla sua dichiarazione avente ad oggetto "*richiesta risarcimento per furto biglietti*" (**Allegato 11**).

4)- Non tutte le denunce di furto vengono integrate.

Il furto denunciato dal Capotreno IPPOLITI Roberto dell'impianto di Pescara (**Allegato 12**), non ha comportato integrazione, come risulta dalla sua dichiarazione del 14.10.2010 (**Allegato 13**).

Ciononostante, la contestazione è stata immediata (**Allegato 13**), nonostante il fatto che "*non forniva all'Impianto la comunicazione completa dell'avvenuto furto*", come contestato all'odierno ricorrente.

Ciò dimostra che nel caso di specie non sussistevano motivi per ritardare la contestazione né tantomeno per attribuire al ricorrente accuse prive di fondamenti:

"Inoltre forniva all'Impianto la comunicazione completa dell'avvenuto furto solamente il 22.01 u.s. con svariati mesi di ritardo rispetto all'accaduto".

La giurisprudenza è unanime nel ritenere che la contestazione disciplinare di un illecito debba rispettare i principi basati sull'immediatezza della contestazione.

Si cita ex plurimis la Sentenza della Suprema Corte di Cassazione N. 13167 del 08.06.2009:

"La contestazione disciplinare per essere considerata legittima deve presentare il carattere della immediatezza e tale carattere essenziale trova fondamento nella L. n. 300 del 1970, art. 7, commi 3 e 4, che riconosce al lavoratore incolpato il diritto di difesa da garantirsi nella sua effettività al fine di consentirgli l'allestimento del materiale difensivo (pronto riscontro delle accuse con eventuali testimonianze e documentazione) in tempi ad immediato ridosso dei fatti contestati ed in modo che lo stesso lavoratore possa contrastare più efficacemente il contenuto delle contestazioni mossegli dal datore di lavoro, dovendosi anche considerare (nella valutazione del rilievo del cennato carattere) il giusto affidamento del prestatore, nel caso di ritardo nella contestazione, che il fatto incriminabile possa non avere rivestito una connotazione disciplinare, dato che l'esercizio del potere disciplinare non è, per il datore un obbligo, bensì una facoltà.

Nell'esercizio del potere disciplinare il datore di lavoro deve comportarsi secondo buona fede, specie per evitare che sanzioni disciplinari irrogate senza consentire all'incolpato un effettivo diritto di difesa si pongano, appunto, quale trasgressione in re ipsa della buona fede, che è la matrice fondativa dei doveri oneri sanciti dall'art. 7 cit. e, anche, dall'art. 2106 c.c. per cui l'affidamento legittimo del lavoratore non può venire vanificato da una tardiva contestazione disciplinare, comportando l'esercizio in tal senso viziato dal potere disciplinare una preclusione per l'espletamento di detto potere e, conseguentemente, rendendo invalida la sanzione irrogata in contrasto con il principio dell'immediatezza.

L'applicazione in c.d. senso relativo del principio dell'immediatezza non può svuotare di efficacia il principio stesso dovendosi, infatti, tenere conto di quanto statuito dall'art. 7 cit. e della esigenza di una razionale amministrazione dei rapporti contrattuali secondo buona fede. Pertanto, tra l'interesse del datore di lavoro a prolungare le indagini senza uno specifico motivo obiettivamente valido (da accertarsi e valutarsi rigorosamente) e il diritto del lavoratore ad una pronta ed effettiva difesa, deve prevalere la posizione (ex lege tutelata) del lavoratore. Parimenti l'applicazione di una sanzione disciplinare - quando si tratti di licenziamento in tronco per giusta causa - deve avvenire alla stregua del principio dell'immediatezza e, di conseguenza, non può essere ritardata con la giustificazione della complessità dell'organizzazione aziendale" (Cassaz. civ., sez. lavoro, sent. 08.06.2009 n. 13167).

Per ragioni di opportunità, si allega nella sua completezza la sentenza appena citata (**Allegato 14**), anche se, è da tenere in considerazione che nel fissare i termini per la contestazione dell'addebito al lavoratore in 30 giorni, le parti firmatarie del C.C.N.L. delle attività ferroviarie 2003, all'art. 61 comma 2, hanno inteso disciplinare compiutamente la materia, in modo che la giurisprudenza non dovesse intervenire di volta in volta sull'argomento.

Il provvedimento disciplinare è perciò innegabilmente illegittimo dal momento che la contestazione del 08.02.2010, riferita a fatti del 13.09.2009, è stata notificata al ricorrente a distanza di cinque mesi dai presunti illeciti commessi, nel mancato rispetto della sua immediatezza.

Motivi di illegittimità per violazione del diritto di difesa

Il diritto di difesa è stato violato in ordine a due principali motivi:

1)- Primo motivo: mancato consenso di accedere alla documentazione.

Con nota del 15.02.2010 (**Allegato 5**), indirizzata al responsabile della potestà disciplinare, il ricorrente aveva chiesto *“di prendere visione e ricevere copia della documentazione relativa alla contestazione e all'uopo sapere l'ufficio presso il quale rivolgermi per tale necessità indispensabile per preparare un'adeguata difesa”*, ma la richiesta è rimasta inevasa.

L'accesso alla documentazione aziendale avente diretta connessione con gli addebiti è un diritto che al lavoratore non può essere negato, ai fini di poter approntare un'adeguata difesa.

E' importante a questo punto constatare che ad altro lavoratore, professione Macchinista, dipendente anch'egli della Società Trenitalia S.p.A., rispondente al nome di Gentile Eustachio, la stessa richiesta è stata dall'esercente la potestà disciplinare soddisfatta con telegramma del 25.03.2010 (**Allegato 15**), nel quale viene precisato che:

“LA DOCUMENTAZIONE RELATIVA ALLA CONTESTAZIONE E' IN VISIONE PRESSO LA DR. ABRUZZO RUPRC. DI PESCARA”.

Senza escludere il trattamento discriminatorio subito dal ricorrente rispetto a quello praticato nei confronti dell'altro lavoratore Gentile Eustachio, al quale è stato indicato l'ufficio ove poter prendere visione della documentazione relativa alla contestazione, assume rilievo importante, ai fini della legittimità della sanzione, il fatto che al ricorrente, tale accesso è stato negato, con conseguente impossibilità di esercitare il diritto di difesa.

A tal proposito la Suprema Corte di Cassazione, sezione lavoro, con sentenza n. 14225 del 27 ottobre 2000, si è così espressa:

“In base all'art. 7 St. Lav. al lavoratore sottoposto a procedimento disciplinare deve essere contestata per iscritto la mancanza attribuitagli e garantita la possibilità di difendersi. In

considerazione delle finalità di questa norma, deve ritenersi che il lavoratore abbia diritto di accedere, per potere approntare una adeguata difesa, alla documentazione aziendale avente diretta e precisa connessione con gli addebiti oggetto della contestazione; tale diritto non si estende però ad altra diversa documentazione che pure, a giudizio dello stesso lavoratore, potrebbe in qualche modo risultargli utile consultare”.

“In relazione alla normativa riguardante la contestazione disciplinare di cui all'art. 7 legge n. 300 del 1970, il datore di lavoro, nell'ambito della procedura di contestazione, non si pone quale soggetto imparziale cui sia affidata una sorta di procedimento a carattere pregiudiziale diretto alla determinazione della sanzione disciplinare da eventualmente comminare, essendo egli soltanto obbligato a rendere noto preventivamente al lavoratore l'addebito specifico costituente il fondamento della sanzione che intende irrogare; pertanto, in base alla "ratio" di tale normativa, il datore di lavoro è tenuto ad offrire all'incolpato documenti in consultazione solo in quanto e nei limiti in cui l'esame degli stessi sia necessario al fine di una contestazione dell'addebito idonea a permettere alla controparte un'adeguata difesa”.

L'illegittimità del provvedimento disciplinare si riscontra pertanto nella parte in cui non è stato concesso al lavoratore di accedere alla documentazione aziendale avente diretta connessione con gli addebiti mossigli, nonostante la sua espressa richiesta del 23.10.2009, con evidente pregiudizio al diritto di difesa.

2)- Motivo: mancata audizione per non essere stato lasciato libero dal servizio.

L'art. 7 comma 2 della legge 300/70 stabilisce che:

“Il datore di lavoro non può adottare alcun provvedimento disciplinare nei confronti del lavoratore senza avergli preventivamente contestato l'addebito e senza averlo sentito a sua difesa”.

La stessa norma viene ribadita dall'art. 61 comma 4 del C.C.N.L.:

"L'azienda non può adottare alcun provvedimento disciplinare nei confronti del dipendente senza avergli preventivamente contestato per iscritto l'addebito e averlo sentito a sua difesa".

Nella sanzione disciplinare, si legge che:

“considerato che Ella non si è presentato per l'audizione a giustificazione –come richiesta- fissata al 18 febbraio 2010 (come da ns telegramma inviatoLe il 16 febbraio 2010)- vengono confermati parzialmente gli inadempimenti imputatiLe”.

Va subito sottolineato che la convocazione fissata alle ore 9,30 del 18.02.2010, disposta con telegramma recapitato il 17.02.2010, oltre ad essere intempestiva, è risultata irrealizzabile in quanto alle ore 09.30 del 18.02.2010 il ricorrente stava svolgendo il lavoro previsto dalla giornata 115 del

turno 39107 (**Allegato 7**), risultando che lo stesso non si è presentato per motivi non dipendenti dalla propria volontà, ma per non essere stato lasciato libero dal servizio dal datore di lavoro.

Quanto appena espresso si rileva dalla nota seguita da timbro e firma apposta dall'Impianto sullo stesso documento "*Si rilascia dettaglio del servizio svolto dal CT Ricci Umberto nei giorni 17 e 18 febbraio 2010*".

Per meglio comprendere come sono andati i fatti, il Collegio deve sapere che il giorno precedente a quello dell'audizione fissata per il 18.02.2010, il ricorrente veniva chiamato dal Responsabile della Produzione Sig. Ripa, per combinare le modalità concretizzare detta audizione.

Il ricorrente rilevava che il completo svolgimento del turno del giorno 18.02.2010, non gli avrebbe permesso di recarsi dal Capo Impianto per l'audizione alle ore 09,30 poiché il servizio sarebbe terminato alle ore 11,00.

Il Sig. Ripa gli proponeva una eventuale riduzione del turno di lavoro per presentarsi puntuale dal Capo Impianto per l'audizione, con l'impegno che poi gli avrebbe fatto sapere, ma il turno di servizio rimase immutato.

La proposta del Sig. Ripa, oltre a trovare la sua logica nel fatto che il ricorrente aveva espresso la volontà *di essere sentito personalmente durante l'orario di lavoro (vedi Allegato 5)*, dimostra che l'azienda, tramite i suoi responsabili, era a conoscenza che alle ore 09,30 del 18.02.2010 il dipendente doveva recarsi dal Capo Impianto per tale audizione.

Da aggiungere che il ricorrente, prima di iniziare il servizio del giorno 17.02.2010, informava anche il Capo Deposito Distributore Sig. Cusimano, che l'indomani doveva recarsi dal Capo Impianto per l'audizione e se nella circostanza gli fosse stato modificato il turno, ricevendo risposta che nulla era cambiato e che, quindi, doveva svolgere e terminare il proprio turno di lavoro alle ore 11,00.

Premesso quindi che il ricorrente doveva svolgere nella sua completezza il turno di lavoro comandato che, si ripete, terminava alle ore 11.00, nessuno dei suoi superiori diretti, nelle persone dei Sigg. Ripa e Cusimano, che erano a conoscenza della circostanza, gli aveva chiesto di rinunciare al diritto di essere ascoltato durante le ore di lavoro e proposto o programmato di presentarsi all'audizione dopo le ore 11,00.

Da tutto ciò si deduce che la richiesta di essere sentito era stata accettata e approvata dall'azienda (vedi telegramma di convocazione (**Allegato 6**) con la convocazione alle ore 9,30) soltanto in teoria, poiché, di fatto, la stessa azienda non aveva lasciato libero dal servizio il dipendente, in quanto, come più volte detto, alle ore 09,30 stava svolgendo lavoro sui treni.

L'illegittimità del provvedimento disciplinare si riscontra pertanto nella parte in cui lo stesso è stato inflitto senza che il lavoratore, nonostante la sua espressa richiesta di essere sentito personalmente con nota del 23.10.2009, venisse ascoltato a sua difesa, in violazione dell'art. 7 comma 2 della legge 300/70 e dall'art. 61 comma 4 del C.C.N.L

Motivo di illegittimità della sanzione per
mancata correlazione tra fatto contestato e punizione applicata
inosservanza del principio della proporzionalità

Premesso che non è stata indicata la lettera dell'art. 56 del CCNL in base alla quale la sanzione disciplinare è stata applicata, la stessa non appare rispondente ad alcuno dei punti elencati nel citato art. 56 del C.C.N.L. che prevede otto casi per i quali si incorre nella sanzione disciplinare della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione da cinque a sette giorni:

a) per particolare gravità o recidiva, entro un anno dall'applicazione della sanzione, nelle stesse mancanze previste nel precedente art. 55;

b) per rifiuto di eseguire ordini concernenti obblighi di servizio;

c) per aver commesso, in servizio, atti dai quali sia derivato vantaggio per sé e/o danno per l'azienda, salvo che, per la particolare gravità della mancanza, la stessa non sia diversamente

perseguibile;

d) per assenza ingiustificata pari a 4 giorni solari lavorativi consecutivi;

e) per inosservanza di leggi o regolamenti o degli obblighi di servizio, che avrebbe potuto recare pregiudizio alla sicurezza dell'esercizio o danno all'azienda ed alle persone, anche se l'evento non si è verificato;

f) per rifiuto di assoggettarsi, secondo le norme vigenti, a visite personali disposte a tutela del patrimonio dell'azienda e di quanto all'azienda è affidato;

g) per alterchi con vie di fatto negli impianti dell'azienda;

h) per atti, comportamenti o molestie, anche di carattere sessuale, che siano lesivi della dignità della persona.

L'illegittimità della punizione si riscontra pertanto nella parte in cui la sanzione disciplinare inflitta non relaziona con alcuno dei casi previsti dalle lettere a), b), c), d), e), f), g), h) dell'art. 56 del C.C.N.L. e non rispetta quindi il principio della proporzionalità.

Oltretutto, non è neanche possibile, dalla sanzione inflitta al ricorrente, risalire alla lettera corrispondente dell'articolo 56 CCNL applicato in considerazione del fatto che per la stessa

manca contestata al Capotreno Ippoliti Roberto (**Allegato 16**), è stato applicato l'art. 54 del CCNL e sanzionato con la multa (**Allegato 17**).

**Motivo di illegittimità della sanzione per
*disparità di trattamento***

Il datore di lavoro ha differenziato nel trattamento, il ricorrente, rispetto al trattamento praticato ad altri lavoratori, dipendenti della stessa Società Trenitalia, rispondenti ai nomi di:

- **IPPOLITI Roberto** dell'Impianto di Pescara, il quale, in occasione di una uguale contestazione a suo carico (**Allegato 16**), ha visto applicare nei suoi confronti una sanzione disciplinare consistente nel **massimo della multa (Allegato 17)**, punizione di gran lunga inferiore rispetto a quella inflitta all'odierno ricorrente, nonostante gli inadempimenti del tutto confermati al primo e parzialmente al secondo;
- **SABATINO Vincenzo** dell'Impianto di Roma Termini, il quale, in occasione di una uguale contestazione a suo carico (**Allegato 18**), notificatagli oltre il termine dei 30 giorni previsti dall'art. 61/2 CCNL, non ha ricevuto alcuna sanzione, come risulta da una dichiarazione prodotta dallo stesso (**Allegato 11**).

L'illegittimità della sanzione si riscontra nella parte in cui il ricorrente è stato differenziato nel provvedimento disciplinare, tanto che la discriminazione è motivo di nullità del provvedimento.

Inoltre, dal contenuto delle due sanzioni disciplinari (quella del ricorrente e quella di Ippoliti), derivanti dal medesimo motivo di contestazione (furto del materiale di servizio in consegna) si evince che:

- mentre la sanzione di sei giorni applicata al primo è stata emessa con la motivazione
- *“Prendiamo atto delle Sue giustificazioni - datate e pervenute il 15 febbraio 2010 – che La giustificano solo parzialmente riguardo ai fatti contestatiLe”*,
- la sanzione inflitta a Ippoliti, è stata emessa con diversa motivazione *“Preso atto delle Sue giustificazioni in merito, restano confermati gli inadempimenti contestatiLe”*.

Ciò significa che, nonostante le giustificazioni del ricorrente fossero state accolte, seppure parzialmente, allo stesso sono stati inflitti sei giorni di sospensione, al contrario di Ippoliti, che, nonostante le sue giustificazioni non avessero trovato alcun accoglimento, ha visto applicare nei suoi confronti una diversa e più lieve sanzione consistente nel massimo della multa.

Le differenze evidenziate si discostano smisuratamente dalle caratteristiche oggettive del fatto di cui l'azienda deve tenere conto nell'applicazione delle sanzioni e non trovano riscontro alcuno nei principi generali dettati dal codice disciplinare.

Qualunque sanzione disciplinare basata su una disparità di trattamento è nulla poiché manifesta senz'altro un atto discriminatorio.

A questo punto, considerata la maggiore e più consistente sanzione disciplinare inflitta al ricorrente rispetto a quella più lieve applicata nei confronti di IPPOLITI Roberto, e senza dimenticare che a SABATINO Vincenzo non è stata inflitta alcuna sanzione, si ritiene che il ricorrente sia stato diversificato nel provvedimento disciplinare per motivi certamente non contemplati nel Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro.

Motivo di illegittimità della sanzione per *cause non dipendenti dal lavoratore*

Si eccipisce il fatto che il ricorrente, pur avendo subito un furto, è stato ritenuto responsabile di un'infrazione disciplinare non allo stesso ascrivibile, avendo egli accuratamente preso tutte le precauzioni possibili per prevenire il furto.

Aveva infatti riposto il materiale a lui assegnato nella borsa di servizio, deponendola nel bagagliaio della propria autovettura, regolarmente chiusa a chiave.

Nel caso di specie è da sottolineare che il ricorrente, nel rispetto del contenuto della disposizione CO. 50/AD del 28.03.03 citata dal Direttore della Direzione Regionale Abruzzo nella risposta fornita al Capotreno Ippoliti Roberto (**Allegato 19**), non lascia dubbi circa la custodia del materiale di servizio allo stesso assegnato.

Infatti, la citata disposizione CO. 50/AD del 28.03.03 richiamata dal Direttore della Direzione Regionale Abruzzo, **prevede di custodire in luogo chiuso sia i valori e il denaro, sia il materiale di proprietà aziendale**, cosa che il ricorrente aveva opportunamente fatto nel chiudere a chiave la propria autovettura dopo aver posto la borsa di servizio nel bagagliaio della stessa, ovvero **in luogo chiuso** come imposto dalla disposizione di cui sopra.

Nessuna contestazione disciplinare poteva in tal senso essergli mossa, né tantomeno accusarlo di aver consentito il furto "*consentendone così il furto da parte di ignoti*", la qual cosa, se accertata, comporterebbe una colpevolezza di carattere penale per essersi reso responsabile del reato conseguente alla complicità di aver favorito la commissione del furto.

Ovviamente così non è stato poiché l'autore o gli autori del furto riusciva/riuscivano a scassinare e a forzare la serratura della portiera e del cofano posteriore dell'autovettura, asportando dal bagagliaio anche la borsa contenente il materiale di servizio.

Sul fatto che il ricorrente non possa essere ritenuto responsabile di aver subito il furto nelle condizioni in cui lo stesso si è verificato, è di sostegno la giurisprudenza:

“Non raggiunge gli estremi della colpa grave l'incauta custodia, da parte di dipendente di asl addetta ad attività di laboratorio, di chiavi di cassaforte, in assenza di direttive precise circa il luogo di deposito delle stesse, riposte solitamente in armadio provvisto di semplice lucchetto; né vi è l'anzidetto requisito della condotta gravemente colposa nel non aver la convenuta apposto combinazione inibente l'apertura della cassaforte medesima, incombenza non spettante alla stessa in termini di esclusività, stante l'accesso consentito alla cassa a più persone” (C. Conti Umbria, Sez. giurisdiz., 26/10/2006, n.349 – FONTE CED Cassazione, 2006).

“In caso di furto in un appartamento, ad opera di ladri che vi siano introdotti servendosi di alcune impalcature per lavori edili installate lungo la facciata di uno stabile condominiale, non è configurabile la responsabilità del condominio né per cose in custodia poiché queste ultime non danno luogo a responsabilità quando i danni sono stati cagionati dall'attività illecita di terze persone; né per omissione di cautele perché la responsabilità civile per omissione sorge solo se si sia contravvenuto ad uno specifico obbligo di fare” (Trib. Napoli, 02/05/2006).

“Il proprietario delle impalcature non può essere ritenuto civilmente corresponsabile del furto: non ex art. 2050 c.c., poiché le attività pericolose generano responsabilità specifica solo se il danno si è prodotto durante il loro espletamento; non ex art. 2051 c.c., poiché le cose in custodia non danno luogo a responsabilità quando i danni siano cagionati dall'attività illecita di terze persone; non ex art. 2043 c.c., poiché la responsabilità civile per omissione sorge solo se si sia contravvenuto ad uno specifico obbligo di fare. È evidente che tali principi, validi per il proprietario delle impalcature, devono, a più forte ragione, ritenersi applicabili anche al condominio” (Cass. civ., Sez. III, 18/10/2005, n.20133).

“La violazione del dovere di diligenza, che, in relazione alla natura della prestazione nonché all'espletamento dei compiti ad essa accessori, è imposto al lavoratore subordinato dall'art. 2104 c. c., comporta l'obbligo del medesimo lavoratore di risarcire, a titolo di responsabilità contrattuale, il danno che dalla sua condotta negligente o imprudente sia derivato al datore di lavoro; in particolare, nel caso di furto di somme di denaro dell'imprenditore affidate in custodia al dipendente nell'espletamento delle sue mansioni, sussiste l'obbligo risarcitorio del lavoratore ove l'ammanco, secondo l'accertamento del giudice del merito (incensurabile in sede di legittimità, se sorretto da motivazione immune da vizi), sia ricollegabile con nesso causale ad una condotta colposa del dipendente sotto il profilo della negligenza o dell'imperizia o della violazione

di istruzioni legittimamente impartitegli dal datore di lavoro” (Cass. civ., Sez. lavoro, 26/10/1987, n.7861).

“In tema di furto di autovettura, la chiusura a chiave degli sportelli della stessa nel momento del suo parcheggio deve considerarsi un atto istintivo di prudenza e non certamente un comportamento idoneo ad evitare la sottrazione della stessa ad opera di eventuali ladri e ciò anche in considerazione dell'estrema facilità di superare l'ostacolo comunque predisposto; ne consegue che tale fragile sistema di protezione rende preminente l'affidamento dell'autoveicolo alla pubblica fede con inevitabile ulteriore aggravamento di responsabilità per l'autore del reato di furto” (Cass. pen., 04/10/1985).

* * * * *

Si riepilogano i motivi di diritto e di illegittimità della sanzione eccepiti nelle presenti note:

- **Motivo di illegittimità della sanzione per *mancata tempestività della contestazione***
- **Il ricorrente si è attenuto alle disposizioni in materia di furto o smarrimento di biglietti**
- **Il ricorrente ha integrato la denuncia soltanto perché gli è stato richiesto dall'Impianto**
- **L'integrazione non viene a tutti richiesta dall'Impianto**
- **Non tutte le denunce di furto vengono integrate**
- **Motivi di illegittimità per *violazione del diritto di difesa***
- **Primo motivo: mancato consenso di accedere alla documentazione**
- **Motivo: mancata audizione per non essere stato lasciato libero dal servizio**
- **Motivo di illegittimità della sanzione per *mancata correlazione tra fatto contestato e punizione applicata - inosservanza del principio della proporzionalità***
- **Motivo di illegittimità della sanzione per *disparità di trattamento***
- **Motivo di illegittimità della sanzione per *cause non dipendenti dal lavoratore***

* * * * *

Per tutto quanto sopra esposto, voglia l'Ill.mo Collegio adito annullare il provvedimento disciplinare ed emettere il lodo arbitrale secondo diritto.

Si forniscono in copia i seguenti allegati:

- 1)- lettera di contestazione Ricci del 08.02.2010;
- 2)- denuncia di furto Ricci del 13.09.2009;
- 3)- denuncia di furto Ricci inoltrata a mezzo FAX;
- 4)- richiesta reintegro altro materiale di servizio rubato;
- 5)- giustificazioni e richiesta di essere sentito e di accedere alla documentazione;

- 6)- telegramma di convocazione del 17.02.2010;
- 7)- servizio svolto dal ricorrente nei giorni 17 e 18.02.2009;
- 8)- provvedimento disciplinare;
- 9)- disposizione Nazionale furto biglietti;
- 10)- disposizione Regionale furto biglietti;
- 11)- dichiarazione Sabatino;
- 12)- denuncia furto Ippoliti;
- 13)- dichiarazione Ippoliti;
- 14)- sentenza Cassazione 08.06.2009, n. 13167;
- 15)- telegramma convocazione Gentile Eustachio di comunicazione luogo documentazione;
- 16)- contestazione Ippoliti Roberto;
- 17)- sanzione disciplinare Ippoliti Roberto;
- 18)- contestazione Sabatino Vincenzo;
- 19)- risposta quesito Ippoliti Roberto.

Bugnara, 15 ottobre 2010

Giovanni Di Tommaso

COLLEGIO DI CONCILIAZIONE ED ARBITRATO DI ROMA

NOTE AUTORIZZATE

Per TRENITALIA SPA in persona del rappresentante avv. Antonio Rinella;
Contro RICCI UMBERTO, dipendente della Società Trenitalia s.p.a,
con la qualifica di Capo Servizio Treno, in servizio presso l'impianto
Scorta Regionale di Roma Tiburtina.

1) MANCATA TEMPISTIVITA' DELLA CONTESTAZIONE.

La contestazione deve intervenire in termini di immediatezza rispetto al fatto o alla notizia di esso, sia per consentire un efficace contraddittorio, sia perché un addebito contestato tardivamente può fondare il sospetto dell'esistenza di un intendimento discriminatorio.

La concreta operatività del criterio della immediatezza rimane di fatto condizionata dal momento dell'effettiva conoscenza, da parte del datore di lavoro, dell'infrazione commessa dal dipendente e ad esso sicuramente ricollegabile (M. Miscione, Dialoghi di Diritto del lavoro, IPSOA 2000, 275).

La giurisprudenza ha precisato che l'osservanza del requisito dell'immediatezza deve essere valutato in relazione al momento in cui il datore di lavoro è venuto a conoscenza del fatto, e non in relazione a quello nel quale il fatto è stato commesso (Cass. 29 ottobre 1981, n. 5716, Cass. 16 maggio 2000, n. 6348).

Insomma il principio dell'immediatezza, che esprime l'esigenza della continuità cronologica tra la mancanza e la contestazione dell'addebito, è posto a garanzia del civile e corretto esercizio del potere disciplinare e della possibilità di una efficace difesa del lavoratore; il requisito in questione deve essere inteso con ragionevole elasticità, tenendo conto del margine temporale necessario per il preciso accertamento dell'infrazione commessa, ma in maniera, comunque da evitare che il datore di lavoro possa ritardare la contestazione, in modo da rendere difficile, se non addirittura impossibile, la difesa da parte del dipendente (Cass. 22 aprile 2000 n. 5308, Cass. 11 ottobre 2005 n. 19742, Cass. 20 giugno 2006 n. 14115).

La Suprema Corte ha reputato, in ogni caso, compatibile con il requisito dell'immediatezza l'intervallo di tempo necessario al datore di lavoro per collegare tra loro inadempimenti commessi dal dipendente in tempi diversi, così da rendere possibile la valutazione unitaria (Cass. 1 aprile 2000 n. 3948, Cass. 12 marzo 2001 n. 3560).

In definitiva, ed alla luce delle riportate tesi giurisprudenziali, può ragionevolmente concludersi nel senso che l'immediatezza della contestazione debba tener ben presente vari elementi, quali:

- a) La conoscenza degli avvenimenti per un corretto esercizio del potere disciplinare anche a garanzia del lavoratore;
- b) La tempestività dell'acquisizione di tutti gli elementi per raggiungere la conoscenza dei fatti;
- c) La considerazione della grande articolazione di un'impresa di notevoli dimensioni oppure della difficoltà di indagini particolarmente complesse e delicate;
- d) Il rispetto, in ogni caso, delle esigenze di difesa del lavoratore, sì da non ritardare a lungo la contestazione;
- e) Il rispetto dei principi di correttezza e buona fede tra le parti;
- f) La mancata acquiescenza (con qualsiasi mezzo) del datore di lavoro ai fatti considerati illeciti.

Nel caso in specie nonostante i fatti erano venuti a conoscenza nell'occasione della prima denuncia di furto, non si poteva però procedere con la contestazione in quanto mancando il numero delle matrici dei biglietti oggetto del furto non si era a conoscenza dell'ammontare del danno e quindi per una maggior difesa del dipendente si chiedeva la integrazione della prima denuncia e che la stessa veniva effettuata dal Ricci solo in data 29.12.2009, che poi comunicava all'impianto solo in data 22/01/2010 (cfr all. 1). Questa integrazione era necessaria in quanto solo il dipendente era a conoscenza delle matrici invendute e non è sufficiente dire che la azienda era conoscenza delle matrici consegnate, ma chiaramente non era a conoscenza di quelle vendute.

Il fatto poi che non sempre l'azienda chiede la integrazione, si afferma che non corrisponde al vero quanto sostenuto dall'arbitro di parte. Infatti nel caso del Sabatino, lo stesso forniva i numeri dei biglietti oggetto del furto a richiesta dei Carabinieri e quindi chiaramente l'azienda non aveva bisogno di richiede ulteriore integrazione.

Invece per quanto riguarda l'Ippoliti, era lui stesso che già indicava la quantità dei biglietti oggetto del furto e quindi si poteva procedere a contestazione con la indicazione del danno patito.

2) MANCATA AUDIZIONE E MANCATO CONSENSO PER ACCEDERE ALLA DOCUMENTAZIONE

E' importante una sentenza della Cassazione (Cass.23 marzo 2002, n.4187) la quale ha introdotto un interessante principio in tema di esercizio del diritto di difesa da parte del lavoratore non conforme alla buona fede e correttezza: è stato, all'uopo, evidenziato dalla Suprema Corte che, ove il lavoratore abbia presentato nel prescritto termine di cinque giorni (10 giorni per il CCNLAF) dalla contestazione

dell'addebito le proprie giustificazioni scritte ed abbia contestualmente richiesto di essere sentito anche oralmente, il datore di lavoro è obbligato a dar seguito a tale richiesta solo allorquando la stessa risponda ad effettive esigenze di difesa non altrimenti tutelabili e non quando, invece, la richiesta appaia dettata da fini meramente dilatori o sia stata avanzata in modo equivoco, generico o immotivato ovvero emerga, anche in base alla condotta tenuta dal lavoratore, che la sua difesa è già stata esercitata esaustivamente attraverso giustificazioni scritte non suscettibili, per la loro completezza, di essere completate o solo convalidate da nuove e significative circostanze.

Inoltre bisogna tener presente che l'art.7 della legge 300/70 non impone al datore di lavoro l'obbligo di fornire al dipendente incolpato documentazione che egli intenda consultare, non costituendo il procedimento disciplinare un vero processo cui si devono applicare le regole proprie del giudizio penale (nulla avendo in comune del resto la posizione del datore con quella del giudice) e non essendo ipotizzabile una violazione del diritto di difesa al di là della procedimentalizzazione regolata dalla legge e dal contratto.

Da tutto quanto detto sopra si evince che nonostante poteva non procedersi alla audizione, purtuttavia per una migliore difesa al dipendente veniva concessa la audizione richiesta durante l'orario di servizio così come da lui richiesto. Ma nel giorno e nell'ora indicata il Ricci non si presentava, perché a suo dire non era stato distolto dal servizio; ciò non corrisponde al vero, da un lato vuole essere ascoltato nelle ore di servizio e poi si lamenta che non può presentarsi perché in servizio. Questo sembra un assurdo che stride con la sua richiesta stessa, ma comunque il responsabile Produzione e per esso il Capo Impianto avevano indicato al dipendente le modalità come poteva avvenire l'audizione durante l'orario di servizio, infatti sarebbe stato sostituito da altro agente per l'effettuazione del treno.

Non corrisponde al vero che il Ricci si era fatto sentire dopo per sapere come doveva comportarsi per l'audizione (cfr all.2,3 e 4), né poi alla fine del turno si era fatto parte diligente per dire se doveva presentarsi all'impianto per l'audizione o meno, anche perché era solito non presentarsi alle audizioni nonostante da lui richieste in altri procedimenti disciplinari.

Il fatto poi che non era stato concesso il consenso di accedere alla documentazione, anche questo non corrisponde al vero in quanto a voce dal Capo Impianto gli era stato comunicato che non esisteva documentazione se non quella da lui stesso prodotta (questa circostanza può essere provata con prova testimoniale del sig. Martino Fabio).

3) *DISPARITA' DI TRATTAMENTO*

Non esiste alcuna disparità praticata nei confronti del Ricci, in quanto nel caso di Sabotino sono state accolte le sue giustificazioni, mentre

nel caso dell'Ippoliti le circostanze e le modalità dell'avvenuto furto sono diverse di quelle del Ricci stesso.

4) INCAUTA CUSTODIA

Violazione dell'art.51 punto b), laddove si legge “ deve avere cura dei locali dell'azienda e degli oggetti,macchinari,attrezzi,strumenti ed indumenti da lavoro affidategli;”

Per incauta custodia si deve intendere come “non cauto,imprudente,detto in genere di persona che non sa prevedere,o non ha provveduto nel caso particolare, i danni che possono derivare dal proprio agire. Di cosa fatta senza considerare le possibile conseguenze”.

La custodia prevista dall'art.2051 c.c., concerne la responsabilità per danno cagionato da cose in custodia,è fondata non sul principio della responsabilità oggettiva ma sul **dovere di custodia**, che incombe al soggetto che,a qualsiasi titolo, ha un **effettivo e non occasionale potere fisico sulla cosa**, in relazione all'obbligo di vigilare in modo da impedire che arrechi danni ai terzi;ne consegue che per l'applicabilità della disciplina stabilita dalla predetta norma occorre che la cosa dalla quale è derivato danno sia,nel momento in cui l'evento si è verificato, nella custodia del soggetto chiamato a risponderne.

Ai sensi dell'art.2051 c.c. la responsabilità del danno cagionato da cose in custodia si presume con presunzione *iuris tantum* a carico del custode,il quale può escludere la propria responsabilità solo fornendo la prova del caso fortuito,cioè di un fatto avente i caratteri dell'**imprevedibilità** e dell'**inevitabilità**, caratteri che non ricorrono nell'evento che il custode può prevenire esercitando i poteri di vigilanza che gli competono.

Il **caso fortuito**,idoneo a superare la presunzione di responsabilità del custode, può consistere anche nel comportamento colposo del danneggiato medesimo.

Ai fini dell'esonero dalla responsabilità per danni cagionati da cose in custodia,la circostanza che il processo causale dannoso abbia avuto origine in un momento in cui il **custode** era **assente** non è idonea,da sola,a provare il caso fortuito(Cass. 1991 n. 1005).

Pertanto si può concludere che non può individuarsi come caso fortuito il **furto**, in quanto tale atteso che trattasi di situazione prevedibile.

5) RESPONSABILITA' PER INCAUTA CUSTODIA

Alla luce delle sentenze che andremo ad illustrare riteniamo opportuno fornire un succinto quadro in materia di responsabilità amministrativa del dipendente, soffermandoci, in particolare, sul “versante” della responsabilità di natura patrimoniale. La norma fondamentale in materia di responsabilità amministrativa del personale degli enti pubblici,

resta il r.d. n. 2440 del 18.11.1923, secondo cui l'impiegato che per azione od omissione, anche solo colposa, nell'esercizio delle sue funzioni, cagioni danno allo Stato, è tenuto a risarcirlo. La nozione di colpa consiste in un comportamento cosciente dell'agente, che, sia pure senza volontà di recare danno ad altri, causa un evento lesivo per negligenza, imprudenza, imperizia, ovvero per inosservanza delle regole o norme di condotta. La colpa può consistere oltre che nella violazione di leggi e di regolamenti, in negligenza o violazione di particolari discipline. Integra una fattispecie di colpa, sotto il profilo della imperizia o negligenza, l'inosservanza di regole tecniche idonee ad evitare o diminuire un danno che, benché non tradotte in leggi o regolamenti, siano però entrate nell'uso corrente ed abitualmente applicate. Si ha fatto colposo, non soltanto per l'inosservanza di legge, ma anche quando l'evento dannoso si verifica a causa di negligenza o imprudenza, indipendentemente dalla volontà dell'agente di produrre l'evento stesso. Quando una norma giuridica prescrive l'uso di una determinata cautela al fine di evitare eventi di danno, la prescrizione è usata nella presunzione che quella cautela sia idonea ad impedire il verificarsi del sinistro. Oltre alla violazione di una regola di condotta, si richiede anche la coscienza e volontà dell'atto illecito. Prima di passare a trattare del reato oggetto di tale dissertazione si ritiene necessario prendere in considerazione la definizione dell'elemento costitutivo della fattispecie: i biglietti. Il reato di omessa custodia di alcuni biglietti è un reato colposo (cfr. Mantovani F., Diritto Penale, Parte Generale, Cedam; il reato omissivo è quella categoria di reati che si pone in essere con una condotta omissiva e si rimprovera all'agente di non avere preveduto il fine offensivo o di averlo preveduto ma, al contempo, di non essersi astenuto da quella condotta) di tipo omissivo che si verifica allorché un soggetto, assegnatario di biglietti omette di custodirli e a seguito di tale condotta negligente si determina la sottrazione di tale biglietti sic et simpliciter (cfr. commento della sentenza n. 1437/01 adottata dalla Corte dei Conti della Regione Veneto. Paragrafo 4) oppure il suo utilizzo per fini non legittimi (commento della sentenza n. 390/05, della Corte dei Conti della Regione Sicilia. Paragrafo 4); comunque, in entrambi i casi si verifica un danno all'Ente. La omissione, in questo caso, consiste nel mancato compimento di una azione possibile che il soggetto ha il dovere di compiere e che la legge penale comanda di realizzare. Precisamente, si tratta di un reato omissivo proprio, o di pura omissione, consistente nel mancato compimento dell'azione comandata (mancata applicazione delle misure minime di sicurezza, occorre, pertanto, dare attuazione ad una serie di misure minime di sicurezza che, nel caso specifico, saranno di tipo organizzativo (formazione del personale) e logistiche. Tale reato contravviene all'obbligo di impedire il verificarsi di un e-

vento lesivo (la sottrazione e/o l'utilizzo illegittimo dei biglietti) e deve esserci una connessione tra l'evento stesso (sottrazione e/o illegittimo uso dei biglietti) e la condotta omissiva (il soggetto assegnatario).

Roma, 28.10.2010

(avv. Antonio Rinella)

COLLEGIO DI CONCILIAZIONE ED ARBITRATO – ROMA

NOTE AGGIUNTIVE

ARBITRATO RICCI UMBERTO / TRENITALIA S.p.A.

Le note autorizzate presentate da Trenitalia necessitano di doverose osservazioni, che saranno meglio discusse nel corso della seconda riunione del 08.11.2010.

1)- SULLA MANCATA TEMPESTIVITA' DELLA CONTESTAZIONE:

Nell'ammettere che *i fatti erano venuti a conoscenza nell'occasione della prima denuncia*, che come si ricorderà risalgono al 13.09.2009 e che il furto era stato denunciato il 13.09.2009, il 15.09.2009 e il 18.09.2009, l'azienda era in grado di contestare immediatamente la presunta mancanza commessa e comunque nel termine dei trenta giorni stabilito dall'art. 61 comma 2 del C.C.N.L., senza alcuna necessità di far trascorrere cinque mesi dall'accaduto.

Relativamente alla integrazione alla denuncia, va sottolineato che non esiste in proposito alcuna norma che impone di fare tale integrazione, come meglio specificato nelle note autorizzate.

In assenza perciò di direttive e nel rispetto dell'art. 25 Costituzione, *nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso* e perciò **nullum crimen, nulla poena sine lege**.

Inoltre, come risulta dalla dichiarazione del Sig. Fabio Martino (**allegato 1 alle note autorizzate di Trenitalia**), la denuncia di furto era avvenuta il 13.09.2009 e l'integrazione doveva servire, a detta del dichiarante, soltanto per il conteggio dell'eventuale addebito dovuto al valore economico dei biglietti.

Dopotutto, se la mancata integrazione alla denuncia poteva essere oggetto di contestazione, nulla vietava all'azienda di formulare tale contestazione nel termine dei trenta giorni stabiliti dal C.C.N.L. a partire dal 13.09.2009, data della denuncia di furto.

Ammesso ma non concesso che si possa ritenere una violazione al codice disciplinare il fatto di dover presentare una integrazione alla denuncia di furto, risulta comunque che anche la contestazione in tal senso non ha rispettato il principio dell'immediatezza della contestazione.

Relativamente alla mancata integrazione alla denuncia di furto da parte di Ippoliti Roberto, è da evidenziare che quest'ultimo non ha mai indicato l'esatto ammontare dei biglietti rubati né tantomeno la serie ed i numeri degli stessi.

Infatti egli ha solo denunciato il furto di *un blocchetto mod Ci204 per l'emissione di biglietti a mano con circa 20 biglietti da compilare*.

Ovviamente, denunciare il furto di **circa 20 biglietti**, non significa necessariamente che siano stati rubati **20 biglietti**, dei quali non si è mai saputo quale fossero i numeri e la serie.

2)- SULLA MANCATA AUDIZIONE E SUL MANCATO CONSENSO PER ACCEDERE

ALLA DOCUMENTAZIONE:

Premesso che le argomentazioni sono state ampiamente sviluppate nel ricorso, occorre pur tuttavia fare alcune precisazioni:

a)- L'azienda ha sostenuto che il ricorrente avrebbe chiesto l'audizione *durante l'orario di servizio*, ma è di tutta evidenza che lo stesso abbia chiesto l'audizione *durante l'orario di lavoro*.

Difatti, l'audizione non avrebbe mai potuto aver luogo durante le ore di servizio, in quanto il servizio veniva svolto sui treni ma più propriamente durante le ore di lavoro, dopo essere stato distolto dal servizio.

La differenza non è di poco conto e non ha d'altronde senso ciò che ha sostenuto l'azienda nella parte in cui *da un lato vuole essere ascoltato nelle ore di servizio e poi si lamenta che non può presentarsi perché in servizio*.

Se il Capo Impianto avesse avuto intenzione di apportare modifiche al turno di Ricci Umberto, sostituendolo con altro agente, avrebbe potuto farlo senza ostacoli, ma sta di fatto che il ricorrente non è stato lasciato libero dal servizio per essere ascoltato, anche perché non c'è prova e non è più dimostrabile che le cose siano andate nel verso descritto dall'azienda, oltretutto in contrasto con le dichiarazioni del Sig. Danilo Fraioli (**allegato 3 alle note di Trenitalia**) e del Sig. Angelo Cusimano (**allegato 4 alle note di Trenitalia**), subalterni al Capo Impianto Sig. Fabio Martino, i quali hanno affermato di non aver avuto comunicazioni con il Capo Treno Ricci.

b)- Lo stesso discorso vale per la mancata concessione all'accesso alla documentazione, nel senso che nessuna prova potrà mai dimostrare che tale accesso gli sia stato consentito.

3)- SULLA DISPARITA' DI TRATTAMENTO:

La diversità di trattamento è palese se si considera che in tutti i procedimenti disciplinari, a nostra conoscenza, il fatto contestato è il furto dei biglietti e, come tale, non poteva essere sanzionato con l'applicazione di sanzioni diverse.

Inoltre, mentre a Roberto Ippoliti sono stati confermati gli inadempimenti contestati, al ricorrente sono state parzialmente accolte le giustificazioni, pur infliggendogli una sanzione di gran lunga più grave di quella applicata al primo, mentre, sempre per il furto di biglietti, il Sig. Vincenzo Sabatino non è stato punito.

4)- SULLA RESPONSABILITA' PER INCAUTA CUSTODIA:

L'argomento trattato dall'azienda non riguarda il caso di specie in quanto, esso è relativo all'impiegato che cagioni danno allo Stato, mentre Trenitalia è una Società per Azioni.

Il danno inoltre è una conseguenza dell'atto portato a termine dal ladro e mai il risultato derivante da chi ha subito un furto.

Per tutto il resto si rimanda alle note autorizzate e alla discussione del 08.11.2010.

Bugnara, 05 novembre 2010

Giovanni Di Tommaso

VERBALE DEL COLLEGIO DI CONCILIAZIONE ED ARBITRATO.

Lavoratore: sig. RICCI Umberto c/ **TRENITALIA S.p.A. (pratica n.212/2010).**

- Ai sensi e per gli effetti dell'art. 7 legge n. 300/70;
- Visto l'art.1703 ss. cc., l'art.1292 ss. cc. e visto l'art. 814 c.p.c.;
- Vista la circolare Ministero del Lavoro del 13.02.1971, avente ad oggetto "Legge 20.05.1970, n. 300 - Art. 7- Collegi di conciliazione e arbitrato";
- Vista la circolare Ministero del Lavoro del 06/02/2001, prot. n. 212154/F932 (allegato 2) assunta come parametro di riferimento per le determinazioni di cui all'art. 814, comma 1, c.p.c.;

Il giorno 08/11/2010 presso la sede della Direzione Provinciale del Lavoro di Roma - Servizio Ispezione del Lavoro - si è riunito il collegio di Conciliazione ed Arbitrato, già costituitosi in data 12/10/2010 e composto dai Sigg.

- Dott.ssa MACALUSO Rita

in qualità di Presidente

-Dott. DI TOMMASO Giovanni

in qualità di Arbitro di parte Attrice

-Avv. RINELLA Antonio

in qualità di Arbitro di parte Convenuta,

vengono acquisiti agli atti gli ulteriori approfondimenti inoltrati a mezzo posta elettronica sia dalla parte attrice che dalla parte convenuta.

Preliminarmente si da atto che:

- in data 13/09/2009 il sig. RICCI Umberto ha subito il furto della borsa di servizio contenete anche titoli di viaggio intestati a TRENITALIA S.p.a;
- in data 13/09/2009 il sig. RICCI Umberto sporgeva denuncia di furto presso Stazione CC di Foggia San Lorenzo;
- che in data 18/09/2009 il sig. RICCI Umberto inviava mezzo fax copia della suddetta denuncia a TRENITALIA S.p.a. (n. 0644243511);
- che in data 16/10/2009 il sig. RICCI Umberto chiedeva tramite fax (n. 0644243511) , il completo reintegro del materiale sottrattogli, avendo già TRENITALIA S.p.a., provveduto alla parziale restituzione dello stesso;
- che in data 29/12/2009 il sig. RICCI Umberto provvedeva ad integrare la precedente denuncia del 13/09/2009, presso il Nucleo CC di Termini Scalo con le indicazioni dei numeri progressivi dei biglietti
- in data 15/02/2010 il sig. RICCI Umberto risponde alla contestazione e contestualmente chiede l'accesso agli atti e di essere sentito in merito alle contestazioni;
- in data 17/02/2010 TRENITALIA S.p.a. a mezzo telegramma convoca il sig. RICCI Umberto per il giorno 18/02/2010 alle ore 09.30 per essere ascoltato;
- in data 18/02/2010, il lavoratore RICCI Umberto non può essere presente alla convocazione in quanto di turno su un treno;



-in data 01/03/2010 TRENITALIA S.p.a. ha contestato al lavoratore il provvedimento disciplinare al lavoratore RICCI Umberto, di giorni sei di sospensione dal servizio e dalla retribuzione.

Tutto ciò premesso

*L'Arbitro di Parte Convenuta nel richiamarsi alle note già depositate afferma che la contestazione dei fatti rientrano nei termini contrattualmente previsti e che comunque il datore di lavoro ne è venuto a conoscenza alla fine dell'iter procedurale e conclusosi in data 1.2.2010 nel momento in cui è stata integrata la precedente denuncia di furto;
per quanto riguarda la mancata audizione del dipendente questa è da imputarsi alla libera scelta dello stesso in quanto sebbene convocato non si è presentato alla audizione disposta nei termini contrattualmente previsti*

L'Arbitro di parte Attrice sostiene il mancato rispetto del principio della tempestività, essendo trascorsi circa mesi cinque dal comportamento del lavoratore(oggetto di contestazione).
Ritiene inoltre la violazione del diritto di difesa del lavoratore, non essendo stato lo stesso messo in condizione di essere ascoltato, in quanto impegnato a svolgere attività di servizio sul treno.

IL COLLEGIO

- *Preso visione degli atti;*
- *Analizzati attentamente i fatti;*
- *Valutate le circostanze del caso concreto;*
- *Dopo ampia e dibattuta discussione ;*

decide a maggioranza, con il parere contrario dell'Arbitro di parte Convenuta, quanto segue:

-annullamento del provvedimento disciplinare.

La decisione è assunta in considerazione della mancata tempestività della contestazione della violazione e nel non rispetto del principio di difesa del lavoratore

Letto, confermato, sottoscritto il presente verbale si compone di pagine 2(due).

IL PRESIDENTE

Ricci Umberto

L'ARBITRO DI PARTE ATTRICE

A. L. ...

L'ARBITRO DI PARTE CONVENUTA

[Signature]