

N. 679/10	R.G. cont. CAU.
N. 475/11	R. SENT.
N. 2478	CRON.
N. _____	REPER.



TRIBUNALE DI MELFI

REPUBBLICA ITALIANA - IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il dr. Amerigo Palma, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta col n. 479/10 R.G. il 19/08/2011 e vertente tra
S.A.T.A. SOCIETA' AUTOMOBILISTICA TECNOLOGIE AVANZATE
S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli
avv.ti Bruno e Francesco Amendolito, Maria Di Biase, Grazia Fazio, Diego
Dirutigliano e Luca Ropolo, come da procura in atti

OPPONENTE

e

FIOM CGIL di Potenza, in persona del segretario provinciale p.t.,
rappresentata e difesa dagli avv.ti Franco Focareta, Alberto Piccinini, Letizia
Zuccherelli e Lina Grosso, in virtù di procura in calce al ricorso ex art.28
legge 300/1970

RESISTENTE OPPOSTA

Oggetto: opposizione a decreto ex art.28 legge 300/1970.

Conclusioni delle parti: come in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 21 luglio 2010, Fiom-Cgil di Potenza
azionava il procedimento sommario di cui all'art. 28 St. Lav., chiedendo al

Giudice adito di accertare e dichiarare il carattere antisindacale della condotta posta in essere da S.A.T.A. S.p.a., in relazione ai licenziamenti intimati ai lavoratori Lamorte Antonio, Barozzino Giovanni e Pignatelli Marco, e, per l'effetto, ordinare alla società resistente di cessare il detto comportamento, rimuovendo gli effetti dei disposti licenziamenti mediante l'immediata reintegrazione dei citati lavoratori.

A sostegno di tali richieste, l'O.S. ricorrente deduceva che i licenziamenti de quibus erano, in primo luogo, fondati su una contestazione inveritiera (e quindi illegittimi, poiché privi di giusta causa), in quanto - diversamente da quanto sostenuto dall'azienda - la movimentazione dei carrelli AGV dall'area picking delle UTE n. 3 e 4, durante lo sciopero del 7.7.2010, non era stata interrotta dalla presenza dei lavoratori licenziati (che, in tesi, ne avrebbero ostruito la corsa), bensì sospesa dai responsabili UTE, in ragione dell'adesione degli operai alla mobilitazione.

Conseguentemente, la sanzione aveva altresì carattere antisindacale, in quanto irrogata a due delegati (Lamorte e Barozzino) e ad un iscritto (Pignatelli) FIOM, a causa del ruolo da questi esercitato in azienda in occasione delle mobilitazioni che hanno interessato lo stabilimento di Melfi, e, in particolare, dell'attività sindacale dai medesimi svolta nel corso dello sciopero tenutosi in data 7.7.2010.

Si costituiva la S.A.T.A. S.p.a., la quale impugnava l'avverso dedotto, chiedendone il rigetto.

Con decreto del 9 agosto 2010 il Tribunale di Melfi, all'esito della fase sommaria, dichiarava l'antisindacalità dei licenziamenti intimati da S.A.T.A. S.p.A., in data 13/14.07.2010, ai lavoratori Lamorte Antonio,



Barozzino Giovanni e Pignatelli Marco, e, per l'effetto, ordinava a S.A.T.A. S.p.A. la immediata reintegra dei suddetti lavoratori nel proprio posto di lavoro; ordinava, altresì, la pubblicazione del dispositivo, a cura e spese della società resistente, sui quotidiani "Il Corriere della Sera" e "La Repubblica".

Con ricorso in atti, la Sata spa proponeva opposizione al decreto emesso ex art.28 legge 300/1970 dal Tribunale di Melfi in data 9.8.10 deducendo che il Giudice di prime cure aveva erroneamente valutato gli esiti dell'attività istruttoria seppur sommariamente svolta e, pur addivenendo ad una esplicita dichiarazione di censura del comportamento tenuto dai tre lavoratori licenziati, contraddicendosi, aveva ritenuto la vicenda frutto di una incomprensione per mancanza di volontà da parte di questi di costituire un ostacolo alla ripresa della produzione aziendale. Chiedeva la revoca del decreto opposto.

L'associazione sindacale convenuta si costituiva in giudizio chiedendo il rigetto dell'opposizione.

Veniva espletata copiosa prova testimoniale ed acquisita nuova documentazione in corso di giudizio.

All'odierna udienza la causa è stata decisa per i motivi che seguono.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'opposizione è fondata e può essere accolta.

Della correttezza della procedura sanzionatoria

Va osservato che risulta completamente destituita di ogni fondamento giuridico, oltre che palesemente contraria all'evidenza della scansione temporale documentata in atti (doc. 27 e 17 bis della produzione Sata),



l'eccezione di violazione dell'art. 14 dell'Accordo interconfederale del 18.4.66 (doc. 11 –e non 10 come pure erroneamente indicato in ricorso- del fascicolo della Fiom) per non avere la resistente fatto “*seguire*” la notifica effettuata all'associazione ai telegrammi comunicati ai lavoratori, avendola invece trasmessa “contestualmente” a questi. Basta osservare i rispettivi orari di trasmissione per rendersi conto che la comunicazione all'associazione è avvenuta successivamente , seppur di alcuni minuti, a quanto comunicato ai lavoratori rappresentanti sindacali, nel pieno rispetto del dato letterale del testo dell'accordo.

Persistenza di un interesse alla presente pronuncia

Preliminarmente va sottolineato che seppur ormai apparentemente esaurita la condotta (rectius l'azione) censurata dell'azienda, per essere di fatto la stessa cessata e cristallizzata negli eventi avvenuti la notte tra il 6 ed il 7 luglio u.s., quindi non suscettibile di facilmente riproporsi, per lo meno con le medesime modalità (come ad es. potrebbe al contrario riguardare l'ipotesi astratta di una condotta antisindacale volta alla mancata possibilità, riproponibile nel tempo, di usufruire di permessi sindacali o di organizzare assemblee), tuttavia questa risulta tuttora persistente e idonea a produrre verosimilmente effetti durevoli nel tempo, sia per la sua portata intimidatoria (secondo appunto quanto prospettato e dedotto dall'associazione opposta), sia per la situazione di incertezza che ne potrebbe conseguire, suscettibile di determinare in qualche misura una restrizione o un ostacolo al libero esercizio dell'attività sindacale per il futuro (con la pur dedotta difficoltà di proselitismo sindacale a discapito di altre sigle ed associazioni pur rappresentate in azienda); del resto è

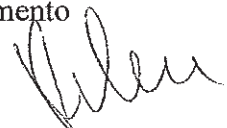


circostanza notoria che i tre licenziati, seppur formalmente reintegrati nel proprio posto di lavoro, di fatto non hanno la possibilità di espletare in concreto alcuna mansione (pag. 22 delle note autorizzate Fiom).

Infatti, sul punto la suprema Corte ha evidenziato che *“in tema di repressione della condotta antisindacale, ai sensi dell'art. 28 della legge n. 300 del 1970, il solo esaurirsi della singola azione lesiva del datore di lavoro non può precludere l'ordine del giudice di cessazione del comportamento illegittimo ove questo, alla stregua di una valutazione globale non limitata ai singoli episodi, risulti tuttora persistente e idoneo a produrre effetti durevoli nel tempo, sia per la sua portata intimidatoria, sia per la situazione di incertezza che ne consegue, suscettibile di determinare in qualche misura una restrizione o un ostacolo al libero esercizio dell'attività sindacale”* (Sez. L, Sentenza n. 23038 del 12/11/2010).

Precisazioni sull'oggetto del presente giudizio

Sempre preliminarmente, è opportuno ricordare e precisare (avendo ripercussioni sul percorso logico giuridico che il giudicante ed il lettore dovranno effettuare anche alla luce della giurisprudenza richiamata di seguito) che oggetto del presente giudizio è l'accertamento o meno di una censurabile condotta antisindacale posta verosimilmente in essere dal datore di lavoro nei confronti del sindacato resistente, appunto ex art. 28 l. n. 300/70, e non, per lo meno in via diretta (secondo quanto meglio si dirà infra), l'illegittimità dei tre licenziamenti irrogati nell'occasione dei fatti per cui è causa, i quali, piuttosto, avrebbero dovuto essere oggetto di altro giudizio, di merito o cautelare, con specifico oggetto (non essendoci in atti ; e non potendocene evidentemente essere, visto il particolare procedimento



azionato, correlativa domanda, se non nelle conclusioni dell'opponente come formula di stile e pronunzia accessoria).

Sicché la emananda pronunzia non potrà che riguardare, appunto, l'antisindacalità o meno del comportamento tenuto nell'occasione dalla Sata e non direttamente la illegittimità o meno del licenziamento irrogato ai tre dipendenti, la cui reintegra o meno sul posto di lavoro sarà una mera conseguenza della pronunzia di cui sopra, piuttosto che un ordine oggetto di specifica statuizione.

Tuttavia, considerato che l'antisindacalità della suddetta condotta troverebbe riscontro fattuale e giuridico, secondo la prospettazione del sindacato, proprio nella manifesta illegittimità dei licenziamenti, per essere stati questi irrogati senza la sussistenza di una giusta causa, dovendo in un certo qual modo motivare anche con riferimento al richiamato concetto di sproporzione, pur fatto dal giudice di prime cure (cfr punto 5), è evidente che, seppur incidenter tantum, la sussistenza dei loro relativi presupposti costituirà oggetto di disamina quale antecedente logico necessario per addivenire alla pronunzia di insussistenza di antisindacalità nella condotta censurata. Del resto, che i due concetti giuridici di "condotta antisindacale" e "licenziamento illegittimo" non coincidano ma siano distinti tra loro, sicché la equiparazione illegittimità-antisindacalità non è automatica, con la logica conseguenza che se vi è condotta antisindacale i licenziamenti irrogati in occasione di questa sono illegittimi, ma non necessariamente che la illegittimità dei licenziamenti presuppone e comporta la antisindacalità della condotta, si rinviene in maniera chiara in una pronunzia riguardante la



vicenda giudiziaria in un caso simile (Cass.Sez. L, Sentenza n. 9250 del 2007).

Ancora più esplicitamente si è espressa sul punto altra giurisprudenza secondo cui *“le azioni di cui agli artt. 28 e 18 della legge n. 300 del 1970 hanno vita autonoma per cui non osta all'emanazione del provvedimento ex art. 28 la circostanza che il separato ricorso individuale ex art. 18 sia stato previamente rigettato, in quanto l'efficacia a favore del lavoratore singolo dell'eventuale accoglimento del ricorso sindacale ex art. 28 non deriva dal provvedimento, ma dall'attuazione del provvedimento, secondo il principio che è la reintegra effettiva che incide sulla sfera giuridica, e non la statuizione che dispone la reintegrazione che, essendo emanata in sua assenza, non lo tocca in alcun modo al punto che il lavoratore non può porla a fondamento della domanda relativa alle conseguenze patrimoniali del licenziamento illegittimo. Il regime di stabilità del rapporto individuale non esplica effetti sull'esperibilità del ricorso ex art. 28, poiché tale strumento può essere azionato in qualsiasi impresa, indipendentemente dal numero degli addetti ivi occupati”* (Sez. 0, Sentenza n. 0 del 30/03/1988 PRETORE di CINGOLI).

La definizione di condotta antisindacale nella giurisprudenza

Le particolarità di questo tipo di azione, ossia del giudizio promosso ex art. 28 l. n. 300/70, sono state riassunte: a) nella specialità delle regole processuali che prevedono uno speciale e sommario procedimento dinanzi al pretore (ora Tribunale in composizione monocratica ex D.lgs 51/98) che decide con decreto; b) nell'attribuzione dell'azione a un soggetto collettivo, il sindacato; c) nell'adozione di un particolare strumento sanzionatorio, la



sanzione penale per il datore di lavoro che non ottemperi al decreto con cui il pretore abbia disposto la cessazione del comportamento illegittimo e la rimozione degli effetti; d) nell'uso di una particolare tecnica normativa per l'identificazione della fattispecie.

A tale ultimo riguardo è stato osservato che la norma fornisce una definizione non analitica, ma teologica della nozione di condotta sindacale. In altri termini qualifica antisindacale non una determinata condotta in base alle sue modalità esteriori, ma qualsiasi condotta diretta a un determinato risultato, diretta cioè a impedire o limitare l'esercizio della libertà e dell'attività sindacale, nonché del diritto di sciopero.

La descrizione della condotta in termini così ampi, a maglie larghe come è stato anche detto, risponde a una scelta tecnica del legislatore, consapevole del fatto che, nella realtà del conflitto industriale a livello di azienda, la libertà sindacale e il diritto di sciopero possono essere violati in una varietà di modi difficilmente tipizzabili a priori in un testo di legge. Ha determinato, peraltro, più di una incertezza applicativa circa i limiti della qualificazione della condotta sindacale; e strettamente connesso con tale problema, circa la necessità o meno di un elemento soggettivo da parte dell'imprenditore, l'intento di impedire o limitare la libertà sindacale e il diritto di sciopero. L'ampia lettera della legge deve, tuttavia, far ritenere che qualsiasi condotta idonea a ledere i beni indicati debba essere considerata antisindacale: e pertanto non soltanto le condotte dirette esclusivamente a impedire l'attività sindacale, come l'impedire lo svolgimento di un'assemblea sindacale o minacciare sanzioni disciplinari contro coloro che avessero scioperato, ma anche **condotte che in astratto potrebbero anche essere legittime**, ma che



in **concreto** sono state adottate per **motivi antisindacali**. Così, ad esempio, nel caso di **licenziamento** o di trasferimento di un lavoratore a causa del suo **impegno sindacale**.

Per quanto riguarda la necessità di un elemento intenzionale, occorre prendere atto di un contrasto giurisprudenziale molto vasto e ormai risalente nel tempo. Difatti alcune decisioni della suprema Corte hanno affermato che, ai fini della configurabilità di una condotta antisindacale del datore di lavoro, è necessario non solo che sussista un comportamento oggettivamente idoneo ad ostacolare o limitare l'attività sindacale, ma anche che questo sia intenzionalmente diretto a conseguire tale scopo (Cass. 6 maggio 1977 n. 1739; Cass. 22 settembre 1978 n. 4270; Cass. 5 giugno 1981 n. 3635; Cass. 20 luglio 1982 n. 4281; Cass. 8 febbraio 1985 n. 1005; Cass. 17 febbraio 1987 n. 1713; Cass. 27 luglio 1990 n. 7589; Cass. 8 maggio 1992 n. 5454; Cass. 30 luglio 1993 n. 8518; Cass. 12 agosto 1993 n. 8673).

Altre decisioni, invece, ritengono che per la configurabilità di una condotta antisindacale sia sufficiente il solo requisito dell'oggettiva idoneità del comportamento del datore di lavoro a ledere la libertà e l'attività sindacale e il diritto di sciopero e che, pertanto, non rilevi che l'imprenditore abbia inteso perseguire o meno uno scopo antisindacale (Cass. 6 giugno 1984 n. 3409; Cass. 3 giugno 1987 n. 4871; Cass. 19 gennaio 1990 n. 295; Cass. 16 luglio 1992 n. 8610).

Tra i due opposti orientamenti un recente filone giurisprudenziale che ritiene l'elemento psicologico dell'intenzionalità non rilevi nei casi in cui la condotta del datore di lavoro sia in contrasto con una norma imperativa; deve, invece, sussistere quando il comportamento del datore di lavoro



integri gli estremi dell'abuso del diritto (Cass. 13 febbraio 1987 n. 1598; Cass. 7 luglio 1987 n. 5922; Cass. 3 luglio 1992 n. 8143; Cass. 22 luglio 1992 n. 8815; Cass. 19 luglio 1995 n. 7833; Cass. 13 gennaio 1996 n. 232).

Alla base delle decisioni che ritengono necessario l'elemento intenzionale sono stati posti tre diversi argomenti, uno letterale, uno sistematico e uno teologico.

Con l'argomento letterale si sostiene che l'espressione "diretta a" attesta chiaramente la necessità di una finalizzazione cosciente e volontaria della condotta del datore di lavoro; con l'argomento teleologico si afferma che la disposizione tende ad assicurare un corretto svolgimento delle relazioni sindacali nei luoghi di lavoro attraverso una severa penalizzazione dell'intenzione del datore di lavoro di non rispettare tali regole; con l'argomento sistematico si osserva che una opinione che non tenesse conto della necessità che la condotta antisindacale sia assistita da un substrato psicologico, "finirebbe per introdurre nel nostro ordinamento e contro il dato normativo una figura di illecito civile concretizzante una specifica ed estremamente ampia forma di c.d. responsabilità oggettiva, la cui area di operatività è sottoposta nel nostro ordinamento ad una progressiva opera di riduzione sì da configurarsi come istituto di natura eccezionale".

Nessuno di questi tre argomenti appare del tutto convincente.

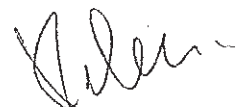
Difatti, per quanto riguarda l'argomento letterale, si deve osservare che l'espressione "comportamenti diretti a impedire o limitare" significa che la condotta posta in essere dal datore di lavoro deve essere "obiettivamente" diretta a impedire o a limitare la libertà sindacale o il diritto di sciopero, ma non implica necessariamente che il datore di lavoro debba avere anche



l'intenzione di produrre quel determinato risultato. Potrebbe, anzi, sostenersi il contrario; se il legislatore avesse voluto la sussistenza di un requisito così importante, come l'elemento soggettivo, lo avrebbe espressamente indicato, come del resto ha fatto l'art. 2043 cod. civ., in tema di fatto illecito. Difatti, se nonostante un così autorevole precedente legislativo, il legislatore del 1970 non ha espressamente indicato la necessità del requisito soggettivo, è segno evidente che tale necessità non sussisteva.

Per quanto riguarda l'argomento teleologico va, invece, osservato che il fine di assicurare la libertà sindacale è meglio perseguito con una tutela di tipo obiettivo, non condizionata dalla sussistenza di un intenzionale comportamento del datore di lavoro; che tutta la disciplina dell'art. 28 tende non tanto a punire il datore di lavoro e ad assicurare il risarcimento del danno, quanto a garantire in ogni caso l'inibizione e la repressione di ogni attività lesiva della libertà sindacale o del diritto di sciopero; che tale finalità, in questa come in tutte le azioni civilistiche di tipo inibitorio, è meglio perseguita con una tutela di carattere obiettivo, non condizionata dalla sussistenza di un intenzionale comportamento del datore di lavoro; che la sussistenza o meno di tale requisito soggettivo finirebbe per determinare una ingiustificata disparità di trattamento di casi che presentano uguali necessità di tutela, in quanto eguale è l'interesse giuridicamente rilevante, l'inibizione della condotta lesiva della libertà sindacale.

Per quanto riguarda, poi, l'argomento sistematico va in primo luogo osservato che la c.d. responsabilità oggettiva non soltanto non è un istituto eccezionale e soggetto a continua erosione, ma, al contrario, è in continuo sviluppo, tanto da essere considerato un principio generale nell'attività



imprenditoriale con la nota, e ormai sempre più recepita dottrina, del cosiddetto rischio di impresa.

In realtà vi è una certa tendenza a ritenere che la principale, se non l'unica, reazione all'illecito civile sia l'azione risarcitoria, condizionata ai due estremi, quello, obiettivo, della sussistenza di un danno patrimoniale e quello, soggettivo, della colpa o del dolo da parte dell'autore dell'illecito.

La tesi, basata sull'importanza paradigmatica dell'art. 2043 del codice civile, non tiene conto del fatto che in tal modo una gran parte degli illeciti civili sarebbe del tutto priva di sanzione: così quelli che non hanno prodotto, o non hanno prodotto ancora, un danno patrimoniale; ovvero quelli in cui l'autore ha causato un danno patrimoniale senza dolo o colpa.

In tal modo tuttavia non si tiene presente che, nel caso in cui la condotta illecita sia di natura tale che possa continuare a ripetersi nel futuro, una reazione efficace non può essere costituita dalla sola azione risarcitoria. Questa, infatti, non potrebbe essere esperita nei casi in cui non sussista il requisito oggettivo del danno patrimoniale, o quello soggettivo del dolo o della colpa dell'autore dell'illecito; e comunque anche in tali casi porrebbe l'autore dell'illecito nella possibilità di scegliere tra il risarcimento dei danni e la persistenza nella commissione o nella ripetizione di un atto o di una attività illecita.

In realtà quando l'illecito può continuare o ripetersi nel futuro, l'unica reazione efficace è costituita solo dall'azione inibitoria: un'azione diretta ad ottenere non la condanna del convenuto al risarcimento del danno che ha causato, ma l'ordine del giudice rivolto alla parte soccombente di inibire la continuazione della condotta illecita (come si esprime l'art. 2599 del cod.



civ.) o di cessazione del fatto lesivo (come negli artt. 7 e 10 del codice civile). L'ordine può avere come contenuto un non fare (inibitoria negativa nei casi di illecito commissivo espressamente prevista dal legislatore in varie norme come gli articoli 7, 10, 949, 1079 e 2599 cod. civ.) o anche un fare (inibitoria positiva, nei casi di illecito omissivo, non espressamente prevista dal legislatore, ma applicata dalla giurisprudenza in tema di immissioni (art. 844 cod. civ.), di modificazioni della ditta (art. 2564 cod. civ.), di diritto di autore (art. 156 l. 22 aprile 1941 n. 633) e, in generale, di provvedimenti di urgenza (art. 700 cod. proc. civ.). L'emanazione dell'ordine da parte del giudice non costituisce una mera ripetizione di ciò che è già prescritto dalla legge, ma produce effetti di carattere civile e penale. I primi sono previsti ad esempio nell'art. 66 della legge sui brevetti per marchi d'impresa, e nell'art. 86 della legge sui brevetti per invenzioni industriali ove si dispone che il giudice possa fissare nella sentenza di condanna una somma dovuta per ogni ritardo nella esecuzione dei provvedimenti contenuti nella stessa; e una norma analoga si trova nell'art. 18 comma 7 dello statuto dei lavoratori che dispone che il datore di lavoro, che non ottempera alla sentenza, è tenuto anche, per ogni giorno di ritardo, al pagamento a favore del Fondo adeguamento pensioni di una somma pari all'importo della retribuzione dovuta al lavoratore. Gli effetti penali sono invece previsti dall'art. 388 del codice penale per i casi di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice.

Si tratta di effetti previsti in casi particolari, ma che per la loro funzione sono stati ritenuti applicabili in ogni caso di azione inibitoria. Peraltro, per



quanto riguarda la condotta antisindacale, il legislatore ha specificamente previsto una sanzione penale dell'ordinanza inibitoria.

La natura inibitoria dell'azione a tutela della libertà sindacale induce a ritenere che, ai fini della configurabilità di un comportamento antisindacale, sia irrilevante l'elemento psicologico del datore di lavoro. Ciò che il giudice deve accertare, è l'**obiettiva idoneità** della condotta denunciata a produrre il risultato che la legge intende impedire e, cioè, la lesione della libertà sindacale e del diritto di sciopero.

La sussistenza o meno di un intento del datore di lavoro di ledere tali diritti non è necessaria né sufficiente.

Non è necessaria perché un errore di valutazione del datore di lavoro che non si è reso conto della portata causale della sua condotta non fa venir meno l'esigenza di una tutela della libertà sindacale e della inibizione dell'attività oggettivamente lesiva di tale libertà.

Non è sufficiente in quanto l'intento del datore di lavoro non può far considerare antisindacale un'attività che non appare obiettivamente diretta a limitare la libertà sindacale. L'esistenza di un elemento intenzionale è certamente irrilevante nelle condotte previste espressamente dalla legge come antisindacale, ossia in tutte quelle condotte del datore di lavoro che contrastano con norme imperative destinate a tutelare, in via diretta e immediata, l'esercizio della libertà e dell'attività sindacale: così, ad esempio, nel caso del diniego del datore di lavoro di consentire lo svolgimento dell'assemblea sindacale ai sensi dell'art. 20 dello statuto dei lavoratori; del rifiuto di mettere a disposizione delle rappresentanze sindacali aziendali locali idonei per l'esercizio delle loro funzioni (art. 27 dello statuto); del



disconoscimento dei permessi previsti dagli artt. 23 e 24 dello statuto dei lavoratori.

L'elemento intenzionale è peraltro irrilevante anche nei casi in cui l'uso di strumenti, in astratto leciti, appare, nelle circostanze concrete, oggettivamente idoneo, nel risultato, a limitare la libertà sindacale.

Così, ad esempio, nel caso della chiusura dello stabilimento in ore coincidenti con quelle di uno sciopero in precedenza proclamato dalle organizzazioni sindacali; nel caso di licenziamento o di trasferimento all'interno di un'azienda di un lavoratore particolarmente impegnato nell'attività sindacale.

Di conseguenza, nel caso come quello in esame, in cui il datore di lavoro ha proceduto al licenziamento di alcuni lavoratori durante uno sciopero proclamato, tra i quali dei sindacalisti, è necessario accertare non l'intenzione del datore di lavoro di volere ledere la libertà sindacale, ma la sussistenza di una *obiettiva disparità di trattamento* per quanto riguarda l'individuazione dei lavoratori da licenziare (infatti, il sindacato sostiene che i tre lavoratori sarebbero stati licenziati **unicamente** in quanto appartenenti alla Fiom; discriminandoli da tutti gli altri partecipanti, tra cui sindacalisti di altre sigle, che pure avevano sostato sul percorso degli AGV; cfr pag. 18 della memoria di costituzione).

Come meglio si dirà con riferimento alle risultanze istruttorie, il Tribunale ritiene che il datore di lavoro non abbia posto in essere nel caso di specie nessuna obiettiva disparità di trattamento per l'individuazione dei lavoratori da licenziare (nonostante il riferimento fatto dal Barozzino, durante la propria deposizione, al complotto organizzato dal Tartaglia a suo danno),



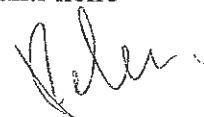
pertanto, il suo comportamento non può essere considerato antisindacale; non rilevando in alcun modo, se non per una pura coincidenza (ossia che gli unici tre lavoratori rimasti imperterriti a costituire consapevolmente un ostacolo alla possibilità di riprendere la riproduzione fossero proprio ed *esclusivamente* i tre che sono anche appartenenti al sindacato opposto), che, conseguentemente alla puntuale valutazione del concreto svolgimento dei fatti (il riferimento sarà alle due fasi emerse dall'istruttoria), del giusto e diverso peso attribuito ai due diversi atteggiamenti e, quindi, ben diverse responsabilità individuate dall'azienda, tutti i lavoratori licenziati fossero impegnati anche sindacalmente con la Fiom.

Si perverrebbe anzi a conclusioni aberranti proprio ove si condividesse l'assunto difensivo dell'associazione sindacale opposta secondo cui, nonostante l'evidente differenza, anche temporale, emersa nel corso dell'istruttoria tra il comportamento di tutti gli altri astanti che, una volta resi consapevoli, ai primi richiami, della loro posizione abnorme, decidevano di spostarsi e chi (appunto i tre licenziati), invece, coscientemente riteneva di persistere ripetutamente o, addirittura, vi si portava deliberatamente (il Pignatelli, prima non presente davanti all'AGV) con atteggiamento di sfida e minaccia (è il caso della riferita esplicita volontà di estendere la contestazione all'intero montaggio dichiarata dal Barozzino nell'occasione o la posizione a braccia conserte del Pignatelli), andassero licenziati tutti i lavoratori partecipanti allo sciopero e presenti sul luogo per cui è causa; evidentemente così trattando e sanzionando in maniera eguale condotte e responsabilità palesemente diseguali, a meno di



decidere di non licenziare nessuno, nemmeno i predetti tre lavoratori, pena l'addebito di una condotta obiettivamente antisindacale.

Sul punto, non convince nemmeno il richiamo fatto dal giudice di prime cure nel decreto opposto alla sproporzione tra la sanzione irrogata (il licenziamento) e la condotta concretamente posta in essere dai tre; infatti, proprio considerando l'evoluzione degli accadimenti in concreto e nella loro globalità è da ritenere che se quanto posto in essere dai licenziati doveva essere oggetto di sanzione più blanda allora addirittura nessun rimprovero, a maggior ragione, poteva muoversi alla condotta, seppur meramente *colpevole*, posta in essere da tutti gli altri partecipanti; al contrario, al fine di soppesare in maniera diversa e proporzionata i due diversi momenti evolutivi della vicenda, non può non ritenersi corretto l'operato dell'azienda. Infatti, adottando il criterio "di tutta l'erba un fascio" sostenuto dal sindacato opposto, la resistente avrebbe sì scongiurato la possibilità che il proprio comportamento, consistito nel licenziare solo i tre appartenenti alla Fiom, fosse tacciato come condotta antisindacale, però avrebbe licenziato illegittimamente tutti gli altri partecipanti allo sciopero, compresi gli altri esponenti delle diverse sigle sindacali, così esponendosi a molteplici impugnative di licenziamento volte ad evidenziare la sproporzione con la condotta meramente colposa di questi ultimi (che non aveva finalità di sabotaggio, come pure apparso in dichiarazioni pubblicate su un noto settimanale versato in atti, secondo quanto si evidenzierà essere risultato dall'istruttoria); se invece avesse punito tutti con una sanzione meno grave del licenziamento, comunque sarebbe stata viziata da sproporzione, considerando, appunto, che i due comportamenti avuti dai partecipanti nelle



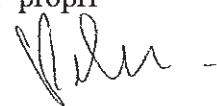
due distinte fasi non possono valutarsi con lo stesso disvalore; a meno di ritenere non applicabile nessun provvedimento disciplinare pur in presenza di condotte che già in fase sommaria apparivano al giudice “censurabili” (cfr decreto opposto).

L'esatta portata del principio di immutabilità della contestazione

Premessa la distinzione tra i concetti giuridici di antisindacalità della condotta ed illegittimità del licenziamento, precisato l'oggetto del presente giudizio e definito cosa si intende per condotta antisindacale, è necessario soffermarsi sui comportamenti oggetto delle contestazioni disciplinari e verificare se vi sia stata o meno una violazione del principio di immutabilità della contestazione disciplinare da parte della società odierna opponente come sostenuto dal sindacato opposto (pag. 14 della memoria di costituzione) e come rilevato dal giudice della fase sommaria nel proprio decreto (punto 3).

Orbene, l'azienda testualmente contestava ai tre lavoratori poi licenziati: “avvicinatisi ai carrelli i [...] responsabili La vedevano **posizionato all'interno dell'area delimitata da apposite linee gialle** ove vige, per **motivi di sicurezza, specifico divieto di transito e sosta** del personale, proprio sulla banda magnetica su cui scorrono i carrelli, davanti ad un carrello, in maniera da **IMPEDIRNE DELIBERATAMENTE** il transito. A tal punto La invitavano a spostarsi per consentire il passaggio del carrello [...]” (cfr. lettere di contestazione del tutto equivalenti).

Il giudicante della fase sommaria, aderendo all'assunto difensivo dell'associazione ricorrente, riteneva in decreto che vi fosse una divergenza tra quanto inizialmente e formalmente contestato dall'azienda ai propri



dipendenti e quanto dedotto in comparsa e, poi, emerso nel corso della sommaria istruttoria espletata; in particolare soffermandosi tra le due distinte fasi di svolgimento della vicenda per cui è causa, ossia distinguendo tra una condotta commissiva, verosimilmente dovuta ad un contatto con l'AGV, ed una omissiva, priva del necessario elemento soggettivo (dolo), caratterizzata dallo stazionamento illegittimo, ma frutto di incompienza, sul percorso riservato ai carrelli. Sosteneva quindi la mancata integrazione del comportamento contestato (letto però in maniera parziale, per quanto si evidenzierà, ed interpretato restrittivamente, mancando di considerare l'altra parte delle lettere di contestazione ed il significato polivalente dei predicati verbali in esse contenuti) e, comunque, l'assenza di qualsivoglia intenzionalità in capo ai tre lavoratori (anche qui erroneamente considerando solo la prima parte degli eventi e tralasciando la circostanza che la sussistenza dell'elemento psicologico maturava in essi solo successivamente, a seguito dei ripetuti richiami, su cui ci si soffermerà più dettagliatamente di seguito).

Detto ciò, tralasciava espressamente (cfr decreto) però poi di esaminare il principio di immodificabilità della contestazione disciplinare per vagliarne la portata e l'effettiva violazione.

In via preliminare va precisato che nelle richiamate tre lettere di contestazione è riportata altresì descritta anche la cd seconda fase dello sviluppo degli eventi per cui è causa, nella parte in cui si legge "...**sempre fermo** nella suddetta area davanti ai carrelli AGV tanto **da impedirne il transito**.....la invitava.....**a lasciare libera** l'area interdetta al personale ed **a consentire il regolare transito** dei carrelli in quanto tale suo



comportamento stava provocando il blocco dell'attività produttiva, ma ella,continuava a rimanere fermo davanti al carrello..."; cosicché lo svolgimento dei fatti appare riportato nella sua globalità e non si ritiene che l'azienda abbia mutato, in concreto, il fatto oggetto di contestazione; inoltre, la tesi del "cd contatto" non trova esplicito riscontro nelle formali contestazioni e nelle lettere di licenziamento quanto, piuttosto, nella memoria di costituzione dell'azienda, dove compare come il frutto di una mera presunzione (nella parte in cui si sostiene che, essendo inizialmente in funzione gli AGV, poiché erano stati rinvenuti fermi nei pressi degli scioperanti dagli addetti che avevano risalito a ritroso il loro percorso, necessariamente e di conseguenza dovevano essere stati questi a bloccarli, urtandoli) e deduzione difensiva piuttosto che elemento suffragato da riscontro probatorio (infatti, sul punto è risultata infondata anche la tesi di una volontà di sabotaggio degli scioperanti contenuta in alcune dichiarazioni pubblicate su un noto settimanale nazionale ed acquisite agli atti).

A ciò si aggiunga inoltre che il contenuto della lettera di contestazione del 7.7.10 (doc. 9 della produzione documentale Sata) veniva espressamente richiamato per relationem dalle comunicazioni del 14.7.10 (doc. 16 e 20).

Orbene, l'esplicito riferimento contenuto formalmente nelle tre lettere di contestazione al generico ed omnicomprensivo predicato verbale "impedire", rafforzato dall'avverbio "deliberatamente", volto appunto ad evidenziare anche la sussistenza dell'elemento psicologico, non può non comportare, già ad una prima e superficiale lettura, che l'impedimento al transito degli AGV e, di conseguenza alla produzione, possa essere stato in concreto posto in essere tanto con condotta commissiva che omissiva; per



cui, già solo questo, comporterebbe la astratta possibilità di sussumere entrambi i comportamenti nell'unica formale descrizione dei fatti contestati, senza comportarne, di fatto, una modificazione.

A tali considerazioni si aggiunga poi che la violazione del cd principio di immutabilità della contestazione presuppone l'esame dell'esatta portata dello stesso onde evitare che qualsivoglia divergenza comporti necessariamente una automatica violazione dello stesso.

Il principio di diritto giurisprudenziale della immutabilità dei fatti in cui si sostanziano gli addebiti disciplinari, secondo cui deve esservi una identità del contesto fattuale che giustifica la procedura nel suo momento iniziale e finale, mutuato dalle regole base del diritto processuale penale, deve essere inteso in relazione alla sua funzione di garanzia di esercizio del diritto di difesa del lavoratore.

Di conseguenza, non può qualsiasi divergenza fattuale fra la contestazione iniziale e quella finale (ammesso che ve ne siano nel caso di specie, secondo quanto evidenziato innanzi) tradursi in una violazione del diritto in questione senza che il giudice di merito abbia accertato se la divergenza sia tale da aver compromesso l'esercizio del predetto diritto di difesa.

Il Tribunale, senza procedere ad una motivata valutazione della incidenza sul diritto stesso di tale divergenza ha ritenuto che, per una sorta di automatismo, a qualsiasi divergenza consegua la violazione del principio di immutabilità: non più visto, quindi, nel suo sostanziale valore garantistico, ma piuttosto nel suo aspetto di mero ritualismo formale.

Innanzitutto, la giurisprudenza ha escluso sicuramente che la mera qualificazione dell'infrazione possa incidere negativamente sul detto



principio; infatti, la suprema Corte ha statuito che “in tema di risoluzione del rapporto di lavoro il principio dell'immutabilità della contestazione riguarda le circostanze di fatto su cui è fondato il licenziamento e non già la qualificazione dell'infrazione addebitata” (Cass. Sez. L, Sentenza n. 1833 del 30/03/1981).

Poi, non qualsivoglia circostanza di fatto comporta necessariamente un mutamento del fatto contestato ma solamente quelle cd “significative”, ossia che configurano “elementi integrativi di fattispecie diversa”.

Infatti, “i principi di specifica contestazione preventiva degli addebiti e di necessaria corrispondenza fra quelli contestati e quelli adottati a sostegno del licenziamento disciplinare (o di ogni altra sanzione), posti dall'art. 7 dello statuto dei lavoratori in funzione di garanzia del lavoratore, non escludono in linea di principio modificazioni dei fatti contestati concernenti circostanze non significative rispetto alla fattispecie, il che ricorre quando le modificazioni non configurano elementi integrativi di una diversa fattispecie di illecito disciplinare, non risultando in tal modo preclusa la difesa del lavoratore. (In applicazione di tale principio la S.C. ha cassato con rinvio la sentenza di merito che aveva ritenuto generica la contestazione e mutati i fatti adottati, rispetto ad un licenziamento per violazione dell'obbligo di fedeltà per sviamento della richiesta di un cliente in favore di altra impresa concorrente, sulla base di circostanze non significative concernenti le **modalità** dello sviamento e la tempestiva individuazione del cliente)” (Cass. Sez. L, Sentenza n. 12644 del 13/06/2005).



Tale divergenza, poi, deve necessariamente comportare “in concreto” una violazione del diritto di difesa del lavoratore (Cass. Sez. L, Sentenza n. 8956 del 25/08/1993).

Orbene, nel caso di specie tutto ciò non appare essere avvenuto.

Infatti, oltre che essere state successivamente, dettagliatamente e specificamente descritte nelle relative lettere di contestazione (di cui alcuni stralci sono stati trascritti prima), le condotte erano prima oggetto di immediata e ripetuta contestazione verbale fatta ufficialmente (secondo quanto specificato dai testi escussi) e ripetutamente in contestualità dello svolgimento dei fatti oggetto di causa.

Allora, non appare verosimile che tutti gli astanti siano stati correttamente e chiaramente resi edotti della condotta illegittima inconsapevolmente (in questa prima fase della protesta) da loro posta in essere, abbiano immediatamente compreso la contestazione e, di conseguenza, si siano tutti spostati dal percorso dell'AGV tranne gli imperterriti tre lavoratori della Fiom poi licenziati.

E' altresì difficile immaginare che questi non abbiano colto la portata di quanto loro più volte veniva ufficialmente evidenziato se, addirittura, il Barozzino replicava rispondendo “se qui non possiamo stare, dicci tu dove dobbiamo andare” (cfr deposizione, tra le tante del medesimo tenore, di Marino Patrizio del 15.3.2011).

Lo è ancora più difficile se si considera anche che, sempre il Barozzino, nelle medesime circostanze, diceva anche “che, ti si è incantato il disco?” (cfr, tra le tante, le dichiarazioni rilasciate dal teste Manniello Benedetto il



15.3.2011), così ironicamente sostenendo, implicitamente, che non era necessario che il Tartaglia ripettesse più volte la medesima contestazione.

Ancor meno plausibile lo è se si considera la circostanza che, ad un certo punto, anche il Pignatelli, che inizialmente era in posizione defilata e distante dagli AGV, deliberatamente decideva di raggiungere Lamorte e Barozzino per porsi, a braccia conserte, innanzi al carrello proprio dopo le prime contestazioni ufficiali.

E' ancor più difficile condividere la tesi "dell'incomprensione" e della "carezza di elemento psicologico" pur fatta propria dal giudice della fase sommaria nel proprio decreto, quando si consideri l'esplicita minaccia del Barozzino di voler estendere tale protesta a tutto il montaggio (cfr da ultimo, dichiarazioni di Manniello).

Tutto ciò considerando, non può poi ritenersi in concreto compromesso il diritto di difesa dei tre lavoratori licenziati (piuttosto avrebbe dovuto esserlo quello del sindacato, precisato che oggetto di causa è l'antisindacalità della condotta e non l'illegittimità dei licenziamenti non impugnati in ricorso) se si considera, inoltre, che questi, di loro sponte, decidevano di predisporre, nell'immediata cessazione della protesta, un documento sottoscritto dai rappresentanti delle varie sigle sindacali che, seppur con valenza meramente interna all'azienda, era teso a giustificare un comportamento che, seppur non ancora contestato come illecito per iscritto, evidentemente era stato autonomamente (e chiaramente, verrebbe da dire) percepito come censurabile tanto da dover ritenere di esercitare prontamente proprio quel diritto di difesa che oggi si vorrebbe sostenere inverosimilmente compromesso.

