

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Tiziana CARADONIO (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Paolo DI MARZIO (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPAIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Domanda accolta in misura sensibilmente inferiore alla richiesta: reciproca soccombenza

La sussistenza di reciproca soccombenza, che si registra laddove la domanda sia accolta in misura sensibilmente inferiore alla richiesta, induce a disporre la compensazione integrale delle spese di lite del presente procedimento di opposizione, sussistendo i motivi di cui all'[art. 92 c.p.c.](#)

Tribunale di Milano, sezione lavoro, sentenza del 28.11.2017

...omissis...

Con ricorso ex art. 1 comma 51 l. 92/2012 ssssss proponeva opposizione avverso l'ordinanza emessa in data 09/06/2017-13/06/2017 nel procedimento r.g. 3438/2017 nella parte in cui, in accoglimento delle domande proposte in via principale da sss in applicazione dell'art. 18 4° co. l. 30071970, si dichiarava l'illegittimità dell'opinamento di destituzione dal servizio del 16/08/2016 e condannava l'opponente alla immediata reintegrazione di ssss servizio ed al pagamento, in favore dello stesso, di indennità risarcitoria dal giorno del licenziamento a quello dell'effettiva reintegrazione, nonché al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali, oltre concorso alle spese di lite.

Richiamata la normativa in materia di accertamenti sanitari atti a verificare l'assenza di tossicodipendenza o assunzione di droghe, sostanze stupefacenti e psicotrope, e la vicenda relativa al rapporto di lavoro del sigsss difesa di parte opponente censurava il provvedimento opposto, nella parte in cui si negava rilievo disciplinare alla mera assunzione di sostanze stupefacenti, risultando tale condotta violativa del patto di fiducia tra il datore di lavoro in

ambito autoferrotranviario ed il lavoratore incaricato di pubblico servizio nell'interesse della collettività; si riteneva la rilevanza disciplinare dello stato di alterazione psicofisica, trattandosi di tutela anticipata, attesa la natura e delicatezza dei valori in gioco e del livello di positività del drug test; si operava una distinzione, a fini disciplinari, tra assunzione sporadica, uso regolare e dipendenza; si richiamava l'art. sssss relativo all'uso di sostanze alcoliche, inapplicabile, nella sua portata letterale e semantica, all'utilizzo di sostanze stupefacenti; si faceva applicazione dell'art. 18 comma 4° l. 300/1970, trattandosi di fatto sussistente nella sua materialità e, comunque, non totalmente privo di rilevanza disciplinare; si quantificava il risarcimento del danno non tenendo conto dell'aliunde perceptum, essendo pacificamente emerso in corso di causa l'impiego del X in altra occupazione successivamente al licenziamento.

L'opposizione proposta da ssss fondata limitatamente alla domanda, spiegata in via ulteriormente subordinata, di decurtazione dell'aliunde perceptum ac percipiendum dalla indennità risarcitoria alla quale l'opponente è stata condannata.

Premessi ed integralmente richiamati fatti e deduzioni di cui al provvedimento reso in data 09/06/2017, in questa sede opposto, non può che ribadirsi il dato normativo, centrale ai fini dell'analisi che qui interessa, secondo cui il complesso sistema di controlli e reazioni congegnato dai provvedimenti della Conferenza Unificata Stato Regioni nn. 99/2007 e 178/2008, dalla Circolare Regione Lombardia 22/01/2009, dall'art. 125 3° co. d.p.r. 309/1990 e dall'art. 45 all. A) r.d. n. 148/1931 non preveda espressamente alcuna sanzione disciplinare in caso di assunzione volontaria di droghe in assenza di tossicodipendenza, rimettendo la valutazione sull'eventuale rilevanza disciplinare al datore di lavoro e, correlativamente, il controllo giudiziale sulla sanzione comminata ai principi generali ex art. 2119 c.c..

Il limite del cut off dei controlli, secondo quanto convenuto dalla difesa di parte resistente (cfr. punto 70 pag. 26 ricorso in opposizione), evidenzia esclusivamente la circostanza che la sostanza risulta assunta direttamente, ma non individua la soglia al di là della quale, in relazione a fattori personologici o oggettivi, l'assunzione dello stupefacente determini una significativa alterazione dello stato psicofisico che, eventualmente, possa a sua volta generare una minorazione delle abilità e, per traslato, un rischio nello svolgimento delle mansioni di conducente di gomma.

Non può che ribadirsi, in proposito, quanto già detto, in merito alla ritenuta assenza di connotazioni disciplinari della mera condotta di assunzione volontaria di sostanze stupefacenti, in assenza di elementi atti a ritenere una concreta ed effettiva interferenza con lo svolgimento delle mansioni traducendosi, in contrario, il provvedimento disciplinare in sanzione afflittiva di abitudini private e condotte di vita, sia pure eticamente deprecabili che, in assenza di riferimenti circostanziati di ordine temporale, quantitativo, qualitativo ed effettuale, possono astrattamente risultare del tutto estranei al contesto lavorativo ed ininfluenti sullo svolgimento delle mansioni attribuite.

Non persuade, in particolare, la tesi secondo cui la violazione del pactum fiduciae, cui conseguirebbe il massimo ed esiziale rilievo disciplinare, discenderebbe dalla mera assunzione volontaria di stupefacente in capo a soggetto che presta la propria opera in settore nevralgico ed astrattamente pericoloso per la collettività, quale quello del trasporto urbano su gomma, in qualità di incaricato di pubblico servizio. L'assunto, come già evidenziato, è smentito non soltanto dal diritto alla conservazione del posto di lavoro in caso di soggetto in accertato stato di tossicodipendenza (cfr. art. 124 del d.p.r. 309/1990), ma dallo stesso art. 45 all. A) R.D. n. 148/1931, testualmente richiamato nell'opinamento di destituzione, che ascrive rilievo disciplinare non alla mera condotta di assunzione di sostanze alcoliche, ma allo stato di alterazione delle capacità del soggetto che da essa sia derivata, enucleando un principio pienamente trasponibile nella materia di assunzione di sostanze psicotrope.

È ben vero che la Conferenza Unificata del 30/10/2007, all'art. 1, contempla tra le mansioni che comportano rischi per la sicurezza, l'incolumità e la salute proprie e di terzi, quelle inerenti le attività di trasporto, sì da prevedere controlli, preventivi e periodici, atti a verificare l'assenza di assunzione di sostanze psicotrope e stupefacenti, sia saltuaria che abitudinaria, così come è vero che l'attuale sistema dei controlli preveda che l'esito del test sia conosciuto dal datore di lavoro limitatamente alla valutazione di positività ed al superamento del limite del cut off, senza conoscere il tipo di sostanza utilizzata ed il livello di positività.

Non può, tuttavia, condividersi l'affermazione secondo cui l'intento del legislatore sia quello di trattare il tossicodipendente come soggetto con ridotta o annullata capacità di intendere e volere e, in quanto tale, meritevole di tutela mediante conservazione del posto di lavoro, diversamente dall'assuntore occasionale il quale, avendo piena capacità decisionale, sarebbe

meritevole di trattamento disciplinare deteriore, avendo deliberatamente assoggettato, con la propria condotta, la platea di utenti del servizio a gravissimi rischi per la propria incolumità.

L'assunto appare, difatti, apodittico ed inverificato nella parte in cui non distingue tra tipologie e grado delle tossicodipendenze, non tutte incompatibili con una significativa permanenza della capacità di intendere e volere e di autodeterminarsi ed in cui si oblitera un fondamentale dato logico: il tossicodipendente è, comunque, soggetto che, quantomeno nella fase iniziale precedente all'insorgenza dello stato di dipendenza, si è liberamente e determinato ad assumere sostanze psicotrope, volontariamente assoggettando l'utenza a quei rischi che si stigmatizzano nella condotta dell'assuntore occasionale e che, pertanto, non appare, sotto il profilo di disvalore della condotta, astrattamente meritevole di trattamento disciplinare più favorevole rispetto all'assuntore occasionale.

Non può che evidenziarsi, ancora una volta, l'insostenibilità dell'attuale sistema di controlli e di valorizzazione in chiave disciplinare degli esiti che, in ragione della permanenza del metabolita della sostanza nei fluidi corporei per diversi giorni successivi all'assunzione, risulta del tutto inadatto alla dimostrazione della specifica incidenza del comportamento extralavorativo sull'attività lavorativa e sul rapporto fiduciario, così traducendosi in sanzioni di condotta di vita o abitudini private.

Non convincono le deduzioni difensive dell'opponente in ordine all'oggettiva impossibilità di addivenire ad una valutazione dell'interferenza del grado di alterazione sulle abilità e capacità di disbrigo delle mansioni, trattandosi di situazione pienamente equiparabile a quella del guidatore in stato di ebbrezza, laddove la condotta è sanzionata esclusivamente nella misura in cui, per convenzione scientifico/normativa, il tasso alcolemico sia idoneo a ad arrecare pregiudizio alle abilità di conduzione del mezzo e le stesse sanzioni appaiono variamente graduate e proporzionate al livello di alcol nel sangue.

Va, pertanto, integralmente confermata l'ordinanza nella parte in cui si accerta e dichiara l'illegittimità dell'opinamento di destituzione del X, facendosi applicazione dell'art. 18 4° co. I. 300/1970, in ragione dell'assenza di illiceità del fatto, come contestato ed accertato (Cass. civ., sez. lav., 20 settembre 2016, n. 18418) (e non, come dedotto dalla ricorrente, di sproporzione della sanzione disciplinare).

Deve, viceversa, accogliersi l'opposizione limitatamente alla omessa pronuncia in ordine all'aliunde perceptum, essendo pacificamente emersa all'udienza del 17/05/2017 la circostanza, confermata nel giudizio di opposizione, che il ricorrente abbia svolto, tra la data del licenziamento e quella della effettiva reintegrazione, attività lavorativa remunerata con gli importi, da detrarsi, di cui alle buste paga prodotte all'udienza del 14/11/2017.

La sussistenza di reciproca soccombenza, che si registra laddove la domanda sia accolta in misura sensibilmente inferiore alla richiesta, induce a disporre la compensazione integrale delle spese di lite del presente procedimento di opposizione, sussistendo i motivi di cui all'art. 92 c.p.c..

pqm

Il Giudice del lavoro dr. Antonio Lombardi, definitivamente pronunziando sull'opposizione ad ordinanza ex art. 1 comma 48 l. 92/2012 proposta sss ogni diversa domanda ed istanza disattesa e respinta, così provvede: accoglie, in parte l'opposizione e, per l'effetto, dispone che dalla indennità risarcitoria di cui al provvedimento di condanna del 09-13/06/2017 siano detratti, quale aliunde perceptum, gli importi di cui alle buste paga depositate in data 14/11/2017; conferma per il resto l'ordinanza opposta; dispone l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite.