

DISCIPLINARE

**Illegittima la sanzione disciplinare comminata al vicedirettore sanitario
che non ha "lavorato" una pratica posata sulla sua scrivania.**

*Tribunale Civile di Roma, III Sez. Lavoro, Verbale di Conciliazione RG n. 25435/11 del 23.03.2012
Prof. Mauro Di Fresco (maurodifresco@gmail.it)*

La prassi adottata in alcuni uffici amministrativi, e, nel caso di specie, negli ospedali pubblici (ed anche nella Case di Cura private), non sempre può o deve essere valutata dal giudice come *secundum legem*.

La prassi deve concertarsi con i principi generali del nostro ordinamento giuridico, e, soprattutto, con il testo inviolabile e irrinunciabile del diritto del lavoro.

La vicenda che espongo trae origine da una prassi consolidata presso un grande ospedale romano che vincolava i vicedirettori sanitari a sbrigare le pratiche amministrative che venivano semplicemente posate sulla loro scrivania.

Tale *modus operandi* ha causato, nel corso del tempo, diversi disservizi perché tra la confusione delle pile di fascicoli presenti sulle scrivanie, era facile che qualche pratica si smarrisse.

Difatti, nel periodo in cui il medico stava fruendo del congedo parentale, il direttore sanitario gli ha assegnato, di fatto, la pianificazione della chiusura temporanea di un servizio TAC, posando semplicemente il carteggio sulla sua scrivania.

A distanza di quasi un anno il servizio è stato temporaneamente chiuso ma il vicedirettore non ne aveva informato l'utenza prenotata per cui diversi pazienti si sono presentati presso il servizio per effettuare la TAC (magari prenotata mesi prima).

Tale disservizio è stato sanzionato con una sospensione dal servizio e dalla retribuzione per due giorni.

Sono diversi i profili di illegittimità della sanzione che ho sollevato dinanzi il DPL e che, poi, sono stati incorporati nel ricorso giudiziario.

Fondamentalmente il lavoratore non può rispondere per responsabilità oggettiva essendo indispensabile, perché l'infrazione disciplinare sia punibile, che sia presente anche l'elemento soggettivo della colpa (o del dolo) oltre che quello oggettivo.

La *suitas* non può realizzarsi se il medico non sapeva che tra le centinaia di documenti posati sulla propria scrivania, vi era, pure, un nuovo documento che non gli era mai stato segnalato dal superiore gerarchico e che era stato, addirittura, contrassegnato come urgente.

Anche se non vi è stata istruttoria, è la stessa controparte che dichiara (per cui il fatto è pacifico) che il documento in questione fu rinvenuto da due funzionari amministrativi della direzione, tra i faldoni presenti sulla scrivania del vicedirettore.

Cosa ancor più grave è che l'aggravante addebitata al ricorrente è stata fondata sull'inerzia dimostrata dallo stesso nonostante la pratica fosse stata di-

Oggetto: Contestazione di addebito disciplinare.

Con la presente si contesta alla S. V. il seguente addebito:

in data Venerdì 22 aprile u.s., la dottoressa [REDACTED] che sostituiva il sottoscritto, su sollecitazione di alcuni utenti si recava presso gli ambulatori della Radiologia lamentando che il Personale era indisponibile ad effettuare alcune prestazioni per le quali gli utenti stessi erano prenotati;

che il Personale Medico di Radiologia, rappresentava di avere, dallo scorso anno, presentato alla Direzione Sanitaria di Presidio, la programmazione delle attività ambulatoriale per l'anno 2011, ivi comprese le giornate di chiusura.

Pertanto, nella stessa giornata, durante la Sua assenza per malattia, il Personale di Segreteria iniziava a ricercare la comunicazione di cui sopra rinvenendola tra un gruppo di documenti sulla scrivania della S. V.

Quanto sopra premesso, poiché tra le Sue competenze, nel periodo di riferimento, rientrava l'attività di verifica della programmazione dell'attività ambulatoriale, nella quale indiscutibilmente si riconduce la comunicazione della UOC di Radiologia di cui sopra; la S. V. ha trascurato per diversi mesi la lavorazione di tale documento e con tale condotta ha cagionato un disservizio costituito dal lavoro che la Segreteria di questa Direzione insieme a Personale di altri Servizi ha dovuto e dovrà espletare per ricollocare quegli utenti che sono stati prenotati dal RECUP in date in cui il Servizio di Radiologia aveva comunicato di non essere operativo.

Ciò premesso la S. V. è invitata a fornire le proprie controdeduzioni e/o a presenziare all'audizione che si terrà dinanzi al sottoscritto nei locali di questa Direzione il giorno mercoledì 4 maggio alle ore 11,00, a tale audizione la S. V. potrà partecipare assistito da un procuratore o da un rappresentante sindacale cui avrà conferito, eventualmente, idoneo mandato.

Distinti saluti

Il Direttore Medico di Presidio

27/04/2011

chiarata urgente.

Anche questa asserzione è contraddittoria perché se è vero che la pratica era urgente, non si comprende perché il direttore non ne abbia chiesto conto se non dopo un anno dall'assegnazione ovvero perché il direttore non ne abbia avvocato la trattazione allo scadere di un termine congruo entro cui avrebbe dovuta essere evasa.

Vi sono poi le questioni del danno aziendale e dell'onus probandi che sono state dissertate sulla base della giurisprudenza maggioritaria (se non univoca) in materia; in particolare:

1) La Sezione Lavoro della Corte di Cassazione (Sent. n. 7600/2008) ha stabilito che non può essere licenziato il dipendente che si assenti dal lavoro e ciò anche senza giustificato motivo. Nel caso di specie, la Corte ha rilevato che "il Giudice di appello ha correttamente valutato che l'interruzione della regolarità o continuità del servizio o l'abbandono volontario dello stesso è sanzionabile con la sospensione dal servizio con privazione della retribuzione da quattro a dieci giorni e che solo nel caso in cui il suddetto comportamento abbia comportato danni gravi per l'azienda o per i terzi è possibile procedere al licenziamento con preavviso, mentre deve sussistere un forte pregiudizio per l'ente o per i terzi, arrecato con comportamento doloso, perché sia giustificato il licenziamento senza preavviso; in particolare, ha rimarcato che 'nel caso di specie la società appellante, **sulla quale gravava il relativo onere probatorio**, non ha in alcun modo provato l'esistenza, né l'entità del danno che sarebbe stato ar-

recato dal comportamento inadempiente tenuto dal proprio dipendente, per cui, in difetto di tale prova, non può che ricondursi la violazione nella meno grave fattispecie sanzionata con la sospensione dal servizio da quattro a dieci giorni per interruzione della regolarità o continuità del servizio o l'abbandono volontario dello stesso'; considerando, altresì, che 'è ben vero che la violazione risulta essere stata commessa più volte, ma altresì vero che, in considerazione dei buoni precedenti lavorativi, anch'essi suscettibili di valutazione, ben avrebbe potuto la società, in un giudizio di bilanciamento, irrogare la sanzione conservativa, pur nei limiti massimi consentiti'.

La Corte ha quindi precisato che "la previsione di un'ipotesi di giusta causa di licenziamento contenuta in un contratto collettivo non vincola il giudice, dalla stessa giurisprudenza" e che "resta comunque salva l'ipotesi in cui il trattamento contrattuale sia più favorevole al lavoratore, sicché deve escludersi che il datore di lavoro possa irrogare un licenziamento per giusta causa secondo la nozione ex art. 2119 cod. civ., qualora questo costituisca una sanzione più grave di quella prevista dal contratto collettivo rispetto ad una determi-

Regione Lazio

dipendente - magari anche con una formale attestazione di ricevimento datata (!), pena la pratica paralisi dell'Ufficio stesso - dovendo in tale ambito lavorativo operare proprio quella buona fede oggettiva (ma anche soggettiva) la cui violazione asserisce il Dr. [REDACTED] nella sua memoria difensiva del 4/5/2011;

RITENUTO altresì - per quanto dedotto nel punto che precede - che l'incolpazione del Dr. [REDACTED] (contrariamente a quanto egli afferma nella citata sua "memoria") non è stata fondata sulla semplice deduzione che essendo stato, il documento in questione, rinvenuto sulla "sua" scrivania, automaticamente egli ne fosse responsabile bensì sulla diversa considerazione del fatto per cui egli, quanto meno dal febbraio 2010 a tutto il dicembre 2010, era il referente della citata attività ambulatoriale ospedaliera per conto della Direzione Sanitaria dell'ospedale e che, quindi, per almeno otto mesi (febbraio - dicembre 2010) deve essere detto responsabile della mancata lavorazione della pratica relativa a tale documento, lavorazione i cui tempi (anche nella considerazione delle non particolari difficoltà) dovevano essere ragionevoli e comunque, per principio generale legale (legge n. 241/1990) quanto meno non superiori ai trenta giorni dal ricevimento di tale documento;

VALUTATO, per tutto quanto sopra, di non poter accogliere positivamente le deduzioni difensive - peraltro quasi tutte incentrate su rilievi di assoluto formalismo che, per attagliarsi forse ad un vero e proprio processo, debbono trovare un'applicazione attenuata in un procedimento disciplinare nell'ambito del rapporto di lavoro;

VALUTATO, alla luce del "Codice Disciplinare" sopra richiamato e della vigente contrattazione collettiva di Area dirigenziale che l'addebito al Dr. [REDACTED] possa essere sanzionato con la misura - senza dubbio equa in rapporto al disservizio comunque determinato - della sospensione dal servizio e dalla retribuzione per giorni due, dal 13 al 14 giugno 2011.

Per le motivazioni che precedono, il sottoscritto Direttore Sanitario

IRROGA

Al dipendente Dirigente Medico Dr. [REDACTED] la sanzione disciplinare della sospensione dal servizio e dalla retribuzione per giorni due, dal 13 al 14 giugno 2011.

INFORMA

il Dr. [REDACTED] che la presente sanzione può essere impugnata nelle forme di legge dinanzi all'Autorità Giudiziaria ordinaria competente - Giudice del lavoro.

TRASMETTE

Il presente provvedimento disciplinare della sospensione dal servizio e dalla retribuzione per giorni due alla competente UOC Sviluppo Risorse Umane per i consequenziali adempimenti.
Roma 30 maggio 2011

Il Direttore Sanitario Presidio Osp. [REDACTED]

nata infrazione". "Per quanto concerne più specificamente le modalità dell'accertamento della sussistenza, in concreto, della giusta causa – prosegue la Corte -, è stato inoltre rimarcato che esso deve essere compiuto dal giudice del merito determinando in primo luogo, con riferimento alla norma del contratto collettivo, l'astratta nozione tecnico-giuridica del motivo posto alla base del licenziamento, e valutando, quindi, la proporzionalità della sanzione adottata rispetto alla gravità del fatto in concreto addebitato".

2) Nell'applicazione della sanzione disciplinare ad un pubblico dipendente, l'Amministrazione deve tenere conto della personalità complessiva dell'incolpato e della sua condotta, ai fini della graduazione della sanzione da applicare. E' quanto ha affermato il Consiglio di Stato nella sentenza 23 luglio 2008, n. 3116. Il caso ha riguardato un agente della Polizia di Stato al quale era stata applicata la sanzione disciplinare della destituzione dal servizio per violazione dolosa dei doveri d'ufficio, in quanto colpevole di aver omesso ripetutamente di denunciare alcune attività illecite di cui era venuto a conoscenza durante l'acquisto per uso personale di sostanze stupefacenti. I giudici di Palazzo Spada, nel rigettare il ricorso proposto dal Ministero dell'Interno avverso la decisione del TAR, che aveva censurato il procedimento valutativo dell'Amministrazione, hanno confermato il ragionamento del giudice di primo grado, secondo cui la Pubblica Amministrazione nell'applicazione della sanzione deve valutare la complessiva personalità dell'incolpato e la sua condotta successiva al fatto addebitato, quali elementi necessari del complessivo apprezzamento demandato alla stessa. Tali elementi, prosegue il Collegio, sono necessari non per escludere la responsabilità dell'illecito disciplinare, ma ai fini della graduazione della sanzione eventualmente applicabile. Nel caso in argomento, la mancata valutazione sia della personalità complessiva dell'agente e nemmeno della sua condotta, ritenuta irrilevante dall'Amministrazione, successiva alla commissione dell'illecito oggetto di contestazione, sia di essersi sottoposto con esito positivo ad un trattamento di recupero; ha viziato la valutazione finale, che è sfociata nella destituzione dal servizio, anziché in una sanzione meno grave.

Queste due sentenze, applicate in via analogica a caso concreto, hanno chiarito gli aspetti processuali della vicenda.

Altre eccezioni son state dedotte a favore del lavoratore e controparte ha resistito con argomentazioni che, seppur non verificate in sede processuale piena, son comunque stato oggetto di valutazione ex art. 410 C.P.C..

Difatti il tribunale ha proposto alle parti una conciliazione che prevedesse l'annullamento della sanzione ed un parziale pagamento delle spese legali.

TRIBUNALE CIVILE DI ROMA
SEZIONE LAVORO I GRADO
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

omissis ...

OGGETTO

per la declaratoria di illegittimità della sanzione disciplinare della sospensione dal servizio e della retribuzione per giorni 2 irrogata al ricorrente con provvedimento prot. n. del 30.05.2011.

omissis ...

DIRITTO

1. Inammissibilità della colpa deduttiva e carenza probandi.

La procedura disciplinare è stata creata sulla scorta dei principi che alimentano il diritto penale, ovvero su elementi imprescindibili che devono necessariamente sostenere tutto l'asse accusatorio. In primis, l'onus probandi deve ricadere sul datore di lavoro per cui ogni affermazione che sostenga l'accusa deve essere fondata sulle prove e non su semplici deduzioni arbitrarie e soggettive.

Anche per la procedura disciplinare vale il brocardo: *in dubbio pro reo*.

La sanzione disciplinare deve essere fondata sul "*diretto nesso causale che lega l'infrazione, come espressamente prevista dal codice di comportamento, al bene che l'ordinamento intende tutelare*". - Cassazione, Sez. Lav., n. 13258 del 05 ottobre 2000.

Non pare che le argomentazioni riportate nel provvedimento sanzionatorio soddisfino tali requisiti. Difatti si legge:

omissis ...

*“... **come sopra già dedotto**, egli - quale referente per la direzione sanitaria dell'ospedale - curava l'attività ambulatoriale cui evidentemente tale documento era riferibile ... non potendosi affermare che ogni atto e documento, per essere lavorato, debba essere formalmente assegnato ad ogni dipendente, ... pena la pratica paralisi dell'ufficio - dovendo in tale ambito lavorativo operare proprio quella buona fede ...”;*

“... l'incolpazione del Dott. non è stata fondata sulla semplice deduzione che essendo stato, il documento in questione, rinvenuto sulla sua scrivania, automaticamente egli ne fosse responsabile, bensì sulla diversa considerazione del fatto per cui egli, quanto meno dal febbraio 2010 a tutto il dicembre 2010, era il referente della citata attività ... lavorazione i cui tempi dovevano essere ragionevoli e comunque, per principio legale (legge n. 241/90) quanto meno non superiori ai trenta giorni dal ricevimento di tale documento”.

In poche parole non è stato soddisfatto l'onus probandi: il datore di lavoro deve dimostrare, nel caso di specie, che, effettivamente, il Dott. ha deliberatamente o colposamente omesso di lavorare la pratica cioè di attuare tutti quei accorgimenti che si rendevano necessari per sospendere le prestazioni sanitarie.

Fondare una sanzione disciplinare su argomentazioni scarnie legate anziché da specifiche prove solo da asserzioni del tipo: *“presupposto - era noto - come già dedotto - era il referente”*, dimostrano inequivocabilmente che non vi sono fondati motivi per addebitare tale colpa al Dott. .

omissis ...

Vi è da aggiungere che la pratica è sempre rimasta nelle mani del direttore sanitario è mai è stata ufficialmente assegnata al ricorrente. Non è raro che tali disservizi avvengano soprattutto laddove il Dott. , anziché procedere correttamente incaricando con ufficialità o, quantomeno, con prova certa, i vicedirettori sanitari della gestione delle pratiche, verosimilmente l'ha poggiata sulla scrivania del Dott. durante la sua assenza.

Se la pratica fosse stata veramente importante, non solo il Dott. avrebbe dovuto vigilare sul disbrigo della stessa ma avrebbe pure dovuto garantire la tracciabilità dell'assegnazione (almeno la data effettiva dell'incarico), visto che poi il dirigente ne sarebbe stato il responsabile. Invece non vi è certezza neppure sul periodo di tempo in cui tale pratica avrebbe lasciato la scrivania del direttore sanitario per confluire nelle mani del dirigente che ne avrebbe dovuto garantire l'espletamento.

Una simile confusionale procedura, che non utilizza neppure l'ufficio protocollo per tracciare le pratiche, è destinata a causare problemi.

Invece di incolpare il Dott. del disservizio de quo, si dovrebbe accertare se la prassi utilizzata dal Dott. sull'assegnazione delle pratiche risponda, effettivamente, ai principi di buon andamento, trasparenza, efficacia e legalità della pubblica amministrazione.

2. Mancanza della colpa.

Il Dott. era il referente delle attività ambulatoriali ma la pratica, evidentemente era stata lasciata sul suo tavolo senza che lui ne fosse stato informato. **L'incarico di affidamento della pratica, infatti, non risulta e non è mai stata acclarata.**

Del resto anche se fosse stato il referente, il diretto responsabile della pratica era ed è sempre rimasto (ex D.P.R. 27.03.1969 n. 128) il direttore sanitario.

All'uopo si deve ricordare l'espressa normativa succitata che così recita all'art. 5: *“Attribuzioni del direttore sanitario. Il direttore sanitario dirige l'ospedale cui è preposto, ai fini igienico-sanitari, **e ne risponde** al presidente o al sovrintendente sanitario, ove esista.*

*Il direttore sanitario promuove e **coordina** le iniziative ... **ha la vigilanza** sul personale che da lui dipende anche dal punto di vista disciplinare; ...; **vigila sull'archivio delle cartelle cliniche, raccoglie ed elabora i dati statistici sanitari ... vigila** sulle provviste necessarie per il funzionamento sanitario dell'ospedale e per il mantenimento dell'infermo; **controlla** la regolare applicazione delle tariffe delle prestazioni sanitarie; **cura la sollecita trasmissione** alle autorità competenti delle denunce delle malattie contagiose riscontrate in ospedale e*

□
*di ogni altra denuncia prescritta dalle disposizioni di legge; **Il direttore sanitario, negli enti nei quali non esista il sovrintendente sanitario, assume le attribuzioni e i poteri per questo ultimo stabiliti nell'articolo precedente**”.*

In poche parole il Dott. anziché lamentarsi per l'eccessiva durata della lavorazione della pratica (lamentela espressa per la prima volta dopo molti mesi dalla presunta assegnazione dell'incarico al ricorrente), avrebbe dovuto **vigilare** costantemente sulla stessa ed intervenire direttamente avocando a se la pratica onde evitare il disservizio.

Il Dott. avrebbe dovuto **curare** la pratica, sostituendo il Dott. durante la sua lunghissima assenza.

La sua inerzia è fonte di responsabilità diretta e scaricare le colpe sul suo sottoposto non lo esime dalle conseguenze che dovrebbero essere imputate direttamente a lui.

Durante il periodo a cui si riferisce la lavorazione della pratica, il Dott. è stato assente per vari motivi, tutti legittimi.

Dalla documentazione che allegata (**All. 11**) risulta un'attività lavorativa discontinua (per cui anche l'asserzione riportata in sanzione che la pratica doveva essere lavorata in 30 giorni, ancorché errata per falsa applicazione di legge, non può risultare vera perché il Dott. è stato assente) e, considerato che il Dott. ha praticamente subissato il ricorrente di pratiche importanti, non si comprende come se ne potesse garantire la lavorazione visto che il Dott. era assente per un lungo congedo.

Anzi, i fatti andrebbero esaminati in una luce diversa: per quale motivo il Dott. , ben sapendo che il Dott. era assente per congedo, continuava ad affidargli numerosissimi incarichi tra cui, alcuni, **urgenti**?

Sembra quasi che stesse auspicando un disservizio.

Se il danno lamentato dal Dott. era prevedibile, allora era anche evitabile e andava evitato.

Il Dott. avrebbe dovuto considerare che le ripetute assenze del Dott. (padre di quattro figli piccoli) avrebbe causato disservizi e comportarsi di conseguenza.

Durante la malattia il dipendente non risponde di nessun danno formatosi durante la sua assenza se non sia diretta conseguenza di un atto omissivo o commissivo realizzato durante la sua attività lavorativa.

Inoltre la semplice presenza del documento sulla scrivania dell'istante non significa apoditticamente che sia entrato legittimamente nella sua sfera di cognizione e, quindi, di responsabilità diretta, ben potendo, non solo il documento de quo, ma ogni altro oggetto, essere stato posato sulla sua scrivania da terzi e non dallo stesso direttore sanitario o in conseguenza di un incarico diretto.

Tutto questo dimostra irrefutabilmente che manca l'elemento oggettivo della colpa ovvero la prova che il Dott. abbia omesso di lavorare la pratica per negligenza o imprudenza in quanto non ne fu mai portato a conoscenza.

Non vi sono prove che il Dott. abbia appreso il contenuto della pratica e lo abbia, deliberatamente o negligenza, ignorato.

3. Violazione dei principi di correttezza e buona fede.

Il datore è vincolato dai canoni ermeneutici di buona fede (v. Cass. n. 11271/1997) e correttezza (v. Cass. n. 11957/2003) tanto che la loro violazione produce in capo al lavoratore che abbia subito dei danni a seguito di tale violazione, il diritto al risarcimento anche se il contratto nulla prevede. - Suprema Corte, Sez. Lav. n. 1386 dell'08.02.2000; 06.11.2000, n. 14443; 11.08.1998 n. 7905; 04.02.1997, n. 1026 e 13 agosto 1991, n. 8835.

Il comportamento tenuto dal direttore sanitario è evidentemente censurabile anche sotto questi profili in quanto ha leso, quantomeno, le giuste aspettative di giustizia che il Dott. si aspetta nel mondo del lavoro soprattutto relativamente alla valutazione del proprio lavoro e delle relative responsabilità, connesse, ovviamente, con la reale ed effettiva attività lavorativa svolta e non, certo, valutate durante la sua lunga assenza.

I principi di economicità, trasparenza, legalità, imparzialità, logicità e meritocrazia di cui all'art. 3 della legge 07.08.90 n. 241 e 3 e 97 Cost., non sorreggono l'arbitraria posizione mantenuta dal direttore sanitario nella vicenda de qua che non tenendo conto delle assenze del ricorrente, lo ha comunque subissato di incarichi.

L'utilizzo del potere disciplinare non può essere asservito a questioni personali per cui ogni azione discipli-

nare fondata sull'*animus nocendi* o sull'*intentio persecutionis* deve essere coraggiosamente repressa. - Suprema Corte di Cassazione, Sez. Lav., 05.02.2004 n. 2168.

Il principio qui enunciato si può applicare ad ogni aspetto del rapporto lavorativo in quanto le parti contrattuali devono ispirarsi, sempre, a comportamenti basati sulla correttezza e buona fede tanto che tutta la recente giurisprudenza in materia riconosce addirittura un risarcimento autonomo per tale violazione. - Cassazione, **SS.UU.** n. 7943 del 27.03.2008.

Correttezza e buona fede, invocati a senso unico dal Dott. si impongono, invece, a tutte le parti contrattuali. Buona fede significa che in assenza di prove contrarie prevale la dichiarazione del Dott. che sostiene di non essere stato a conoscenza della pratica.

Il datore di lavoro, suo malgrado, è tenuto a credergli e se intende superare la presunzione di innocenza impostagli dal nostro ordinamento giuridico, deve dimostrare, con le prove e non con asserzioni pedanti e perentorie, di aver assegnato la pratica al Dott. .

Non è sufficiente sostenere come in effetti fa controparte, che se si assegnassero formalmente gli incarichi, si rischierebbe di paralizzare l'ufficio.

Nulla deve essere lasciato al caso o alla prassi o, per usare lo stesso termine utilizzato dal Dott. alla notorietà degli incarichi.

Considerato che all'ufficio protocollo ogni lettera in entrata ed in uscita viene registrata, e che il Dott. indica per iscritto a quale medico dirigente della direzione sanitaria viene affidata la lettera, è agevole sapere con certezza se, effettivamente, il Dott. è stato il referente degli ambulatori oppure se risulterà essere stato un altro o un'altra.

TUTTO CIO' PREMESSO, ECCEPITO, DEDOTTO E RITENUTO

il Dott. ut supra rappresentato e difeso

RICORRE

all'Ill.mo Tribunale Civile di Roma in funzione di Giudice del Lavoro, affinché, fissata l'udienza di discussione ex art. 420 C.P.C., emanati gli ulteriori ed eventuali provvedimenti del caso, anche in ordine all'eventuale integrazione del contraddittorio, ed esperito il tentativo di conciliazione, voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

omissis ...

Accertare l'illegittimità del provvedimento sanzionatorio per i motivi di fatto e di diritto suesposti e, per l'effetto **Disapplicarla**, con ogni conseguenza di legge.

L'Azienda ospedaliera resisteva con memoria difensiva:

TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA

SEZIONE LAVORO

N.R.G. 25435/11 - G.U. Dott. Armone – Udienza 11.01.2012

MEMORIA DIFENSIVA E DI COSTITUZIONE

DIRITTO

Premesso impugnativamente tutto quanto *ex adverso* esposto, illustrato, dedotto e preteso, in fatto ed in diritto, si costituisce con il presente atto l'Azienda U.S.L. [REDACTED] come in epigrafe rappresentata e difesa, al fine di eccepire e dedurre come di seguito, all'esito concludendo per l'integrale reiezione di tutte le domande attoree, siccome destituite di giuridico fondamento.

Riassumendone come appresso le censure, l'odierno ricorrente lamenta, nell'impugnato provvedimento sanzionatorio:

1. il difetto di prova della sussistenza del nesso di causalità tra la sua condotta - per come contestatagli - e la sanzione irrogata. L'Avversario afferma l'apoditticità delle dichiarazioni e deduzioni contenute nel provvedimento impugnato, ritenendo inadempito l'onere della prova a carico del datore di lavoro il quale doveva dimostrare che il Dott. ██████ aveva deliberatamente o per colpa omesso la lavorazione di una pratica relativa alla sospensione di prestazioni sanitarie erogate dal su citato nosocomio. Con considerazione che, ad avviso di questa Difesa, appare del tutto in conferente rispetto all'oggetto del presente giudizio, dipoi Controparte - onde alligare la presunta pretestuosità della sanzione - riferisce che il Direttore Sanitario di Presidio, Dr. ██████ (firmatario della sanzione oggi impugnata) aveva già tentato, in passato, di sanzionare l'odierno istante, affermando (con dichiarazione, questa sì del tutto apodittica !) che "...Omissis...*tra i due non vi sono buoni rapporti personali...omissis...*" (pag. 3 ricorso introduttivo); ma il suddetto Dr.

██████ omise di audire a difesa il Dr. ██████ con grave violazione procedurale sintomatica di "...Omissis...*evidente animus nocendi...*" (sic !). Invero (secondo il parimenti indimostrato assunto avversario) la pratica di cui sopra sarebbe sempre rimasta nelle mani del Direttore Sanitario di Presidio suddetto e mai ufficialmente assegnata al Dr. ██████ tal ultimo 'rilievo essendo sinonimo di confusionaria procedura di cui dovrebbe rispondere lo stesso Dr. ██████.

2. l'insussistenza di qualsiasi profilo di colpa, considerando sia che l'affidamento della su riferita pratica non risulta e mai sarebbe stato acclarato, sia che era il Direttore Sanitario di Presidio - Dr. ██████ più volte mentovato - che a' sensi del D.P.R. n. 128/1969 ha la responsabilità ai fini igienico sanitari della direzione dell'ospedale, dovendo vigilare sul personale da egli dipendente ed eventualmente avocare a se le pratiche risultanti inevase; talchè, nella fattispecie, il Dr. ██████ avrebbe rammostrato colpevole inerzia e che se il danno (la mancata lavorazione della pratica *de qua* da parte dell'██████) era prevedibile, allora era anche evitabile ed egli doveva evitarlo, anche nella

considerazione del fatto che egli era a conoscenza delle numerose assenze per malattia dell'odierno ricorrente e del fatto che, detta circostanza, poteva essere foriera di disservizi, ancorché non dipendenti dal lavoratore legittimamente assente per malattia.

3. la asserita violazione dei principi di correttezza e buona fede oggettiva, ex adverso sostenendosi - apoditticamente ed in maniera in conferente rispetto al presente processo ! - ancora una volta che il potere disciplinare esercitato dal su nominato Direttore Sanitario dell'ospedale [REDACTED] non può essere
“...Omissis...asservito a questioni personali per cui ogni azione disciplinare fondata sull'animo nocendi o sull'intentio persecutionis deve essere coraggiosamente repressa...”, così citando Cass. SS.UU. n. 7943/2008 (Cfr. pag. 6, penultimo capoverso, ricorso introduttivo).

Quelle che precedono essendo le deduzioni in diritto di Controparte, corre obbligo alle stesse replicare e contro dedurre come di seguito.

Come evincibile dalla memoria difensiva depositata dal Dr. [REDACTED] nel procedimento disciplinare che ci occupa, da egli sottoscritta e che si produce (all. doc. 1), egli dichiara di essere vicedirettore sanitario presso l'ospedale “[REDACTED]” e di avere sempre svolto con diligenza, perizia e prudenza “...le attività concernenti il coordinamento delle attività ambulatoriali in qualità di referente per la direzione sanitaria, tra cui la UOC di Radiologia...” (pag. 1, punti nn. 1 e 2 della premessa della “memoria” citata).

Premesso il su riferito avversario riconoscimento di “competenze” (altro non potendo significare la locuzione di “referente” sì come utilizzata) non può essere condiviso il rilievo avversario per cui la pratica in questione doveva essere formalmente “assegnata”, per la conseguente lavorazione, al Dr. [REDACTED] [REDACTED] (egli stesso qualificandosi “vice direttore sanitario” del su citato nosocomio, quindi con incarico dirigenziale di particolare responsabilità; non quindi un mero impiegato d'ordine).

Per le ragioni che precedono, la responsabilità disciplinare nella fattispecie è a ritenersi *in re ipsa* e dalle considerazioni e deduzioni svolte nel citato provvedimento disciplinare del 30.05.2011 si può agevolmente ritrarre quanto meno (e quivi sia affermato in via incidentale e subordinata) la prova critica per presunzione semplice, quest'ultima atta a far ritenere che la pratica in questione dovesse essere evasa dall'odierno ricorrente il quale, per detto incumbente, ebbe comunque a disposizione pressochè un anno ! A nulla valendo le considerazioni circa le pur numerose assenze per malattia del Dr. ██████████ comunque non di entità tale da giustificare un'inattività ed un'omissione per siffatto e così lungo arco temporale; irrilevanti in questo giudizio parimenti essendo le indimostrate deduzioni attoree circa un solo asserito ingente carico di lavoro di cui questi sarebbe stato gravato, ad onta delle problematiche correlate al suo stato di famiglia e di salute ed alle sue conseguenti assenze dal servizio. Si ripete e ribadisce: per la stessa ammissione del ricorrente odierno, in capo ad egli era fissata la competenza gestionale e *lato sensu* "amministrativa" del disimpegno delle attività afferenti le pratiche quale quella che oggi ci occupa e che il medesimo non ha provveduto ad evadere (in ciò palesemente determinando un disservizio); con la conseguenza che la prova (in disparte quella "critica", d'anzì già mentovata) della sua disciplinare responsabilità deve ritenersi presente e raggiunta, mercè tutte le ampie considerazioni in merito espresse nello stesso provvedimento disciplinare impugnato e che comunque quivi - e per quanto occorrer possa - si fanno proprie ed integralmente richiamano. Ferma restando, in merito, la possibilità di prova orale che, come in prosieguo si articola, circa la veridicità anche in fatto di tali competenze del Dr. ██████████

Quanto fin qui dedotto smentisce altresì l'affermazione avversaria per cui se il danno (*rectius*: disservizio) era "prevedibile" allora era anche evitabile dal Direttore Sanitario di Presidio, Dr. ██████████ Non può, infatti, essere prevedibile che una competenza (nel senso sopra acclarato), delegata nell'ambito della generale organizzazione di un Ufficio complesso quale una Direzione Sanitaria ospedaliera, sia disattesa e non adempiuta da chi ne è immanentemente destinatario e responsabile; e ciò a prescindere dall'avarsi

riguardo ad un'organizzazione di impresa privata ovvero ad una P.A., nella veste di datori di lavoro.

Smentiscono qualsiasi "*animus nocendi ac persecutionis*", quindi qualsiasi violazione della clausola generale di buona fede in senso oggettivo, civilisticamente consacrata ed *ex adverso* evocata, sia il procedimento disciplinare, posto in essere con tutti i presidi e le garanzie formali e sostanziali di legge e che ha consentito al Dr. Angelini comunque ampia ed articolata difesa in rito e nel merito, sia la stessa sanzione conservativa irrogata, la cui tenuità è stata comunque ritenuta rispondente a criterio di equità, nonostante il disservizio (sufficientemente descritto nella nota di contestazione di addebito prot. nr. 2077 del 27.04.2011: **all. doc. 2**) determinato dalla condotta omissiva dell'odierno istante apparisse, senza alcun dubbio, sensibile.

Le maliziose asserzioni attoree, in particolare relative al fatto che la missiva e la pratica gestionale in oggetto siano state ("*...verosimilmente...*", afferma l'Angelini) appoggiate sulla scrivania del ricorrente medesimo, a sua insaputa (pag. 4 ricorso) appaiono – pur nella legittima ottica defensionale – capziose e strumentali, volendo apoditticamente avvalorare una sorta di "preordinazione" o di "disegno" volto a "far cadere in fallo" il Dr. Angelini; per poi comminargli una sanzione, come detto, di assoluta tenuità (!!). Tale circostanza, pertanto, oltre ad essere smentita dai fatti per come a ritenersi già provati, deve essere recisamente contestata e negata.

Per tutto quanto dianzi dedotto, illustrato, argomentato ed eccepito, in punto di fatto nonché in diritto, l'Azienda U.S.L. Roma "B", come in epigrafe rappresentata e difesa, allo stato come di seguito precisa le proprie

CONCLUSIONI

TRIBUNALE DI ROMA
III SEZIONE LAVORO
VERBALE DI CONCILIAZIONE

All'udienza del 23 marzo 2012, nella causa iscritta al N. 25435/2011 R.G.. dinanzi al giudice dott. GIOVANNI MARIA ARMONE comparsi:

l'avv. [REDACTED] ** per **parte ricorrente**, e di persona il sig. [REDACTED] I

l'avv. [REDACTED] ** per la **parte resistente**, e di persona il sig. [REDACTED]

delegato dalla il modello dal momento la parte ricorrente domanda alla re leale e sistente.

Le parti, dopo ampia discussione con il giudice, dichiarano di voler conciliare la presente controversia alle seguenti **condizioni**:

la parte resistente, senza riconoscimento alcuno e a solo scopo conciliativo, si impegna, entro quindici giorni dalla data odierna, ad annullare la sanzione disciplinare irrogata nei confronti del ricorrente in data 30 maggio 2011 (protocollo numero 0020018) e a cancellarla, intendendola come mai apposta, dal fascicolo personale del ricorrente, il quale rinuncia alla domanda e all'azione, pur contestando le altre circostanze dedotte da parte resistente in seno alla comparsa di costituzione. Parte resistente si impegna a corrispondere al ricorrente, a titolo di parziale rifusione delle spese legali sostenute, la somma di euro [REDACTED] IVA e CPA, che sarà versata all'avv. [REDACTED] antistatario, mediante bonifico bancario a lei intestato, c/o [REDACTED] sul c/c con codice IBAN che l'avv. [REDACTED] si impegna a comunicare alla resistente. Il pagamento avverrà entro trenta giorni dalla comunicazione del codice IBAN.

La parte ricorrente accetta la superiore offerta e le modalità di pagamento sopra indicate.

Le parti si dichiarano entrambe soddisfatte di quanto sopra e dichiarano di null'altro avere da pretendere reciprocamente per tutto quanto dedotto e deducibile nella presente causa, e comunque in relazione ad ogni pretesa eventualmente ricollegabile al rapporto di lavoro dedotto in giudizio.

I procuratori delle parti rinunciano alla solidarietà professionale di cui all'art. 68 c.p.c.

L.C.S.

Naturalmente controparte conclude chiedendo la reiezione del ricorso.

Il giudice adito, come previsto dalla novella introdotta dalla legge n. 183 del 04.11.2010, ha studiato la causa ed ha proposto una conciliazione protendendo verso la tesi esposta nel ricorso.

Difatti, dopo un rinvio di circa quattro mesi, l'azienda ospedaliera ha accettato, con evidente titubanza, la reiterata proposta del giudice, ed ha annullato la sanzione disciplinare dichiarandola, su richiesta esplicita del difensore del medico, come non apposta affinché il lavoratore, posto in mobilità, non ritrovasse nel proprio fascicolo personale (ex D.P.R. 10.01.1957 n. 3) la procedura disciplinare annullata e ciò arrecasse pregiudizio alla carriera.

Le spese legali hanno seguito le richieste esposte in ricorso.

Prof. Mauro Di Fresco