

**N.642/05 SENT.
N.3327 CRON.**

TRIBUNALE DI TRIESTE
SEZIONE CIVILE-CONTROVERSIE DEL LAVORO
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Ordinario di Trieste, sezione civile-controversie del lavoro, nella persona del Giudice del lavoro dott.ssa Annalisa Barzazi, all'udienza dell'8.11.2005 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 546/04, promossa con ricorso depositato in data 25.6.2004;

DA

MAURIZIO FEDRIGA, rappresentato e difeso dagli avv. Fabio Petracci, Alessandra Marin, Giancarlo Augusto, domiciliato presso l'avv.Marin, giusta delega a margine del ricorso;

ricorrente;

CONTRO

BANCA POPOLARE FRIULADRIA S.P.A., in persona dell'amministratore delegato e direttore generale dott. Luigi De Puppi, rappresentato e difeso dagli avv. Fabrizio Daverio del Foro di Milano e Andrea Frassini del Foro di Trieste, presso quest'ultimo domiciliata, giusta delega in calce alla copia notificata del ricorso e del pedissequo decreto di fissazione d'udienza;

resistente.

in punto: impugnazione del licenziamento collettivo.

CONCLUSIONI

omissis

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Tribunale di Trieste, in funzione di giudice del lavoro, Maurizio Fedriga esponeva di essere in possesso del diploma di laurea e di essere stato assunto, il 5.3.1973, dall'allora Banca Cattolica del Veneto s.p.a.. Il ricorrente ricostruiva le vicende del rapporto di lavoro, segnatamente gli avanzamenti di carriera conseguiti e le sedi presso le quali aveva svolto le relative mansioni, ricordando come l'1.1.1990 la Banca Cattolica del Veneto s.p.a. si fosse fusa con il Nuovo Banco Ambrosiano Veneto, costituendo il Banco Ambrosiano Veneto s.p.a., la cui struttura nel 2000 era confluita a seguito di fusione nella Cariplo, quindi in Banca Intesa, infine nella Banca Popolare Friuladria s.p.a., con contestuali cessioni dei rapporti di lavoro. Il ricorrente esponeva di essere stato collocato in un piano di esuberi e di essere stato obbligato alla risoluzione del rapporto di lavoro. In data 4.4.2003, infatti, lo si era obbligato alla sottoscrizione di un modulo al fine di accertare se fosse in possesso dei requisiti per poter accedere alla pensione di anzianità, con lo strumento del Fondo di solidarietà di cui al D.M. n. 158/2000. In forza di accordo tra datore di lavoro e parti sociali del 31.3.2003, la Banca Popolare Friuladria s.p.a. aveva fatto ricorso alla procedura di cui agli artt. 4 e 24 della L. n. 233 del 1991 per ridurre il costo del lavoro a seguito di crisi aziendale ed i lavoratori in esubero erano stati individuati esclusivamente tra coloro che avevano i requisiti di anzianità contributiva od anagrafica per l'accesso alla pensione. Il ricorrente impugnava il licenziamento collettivo intimatogli, sostenendo in primo luogo l'insussistenza della crisi aziendale addotta a giustificazione della procedura di licenziamento collettivo, atteso che i

bilanci degli anni dal 2002 al 2004 evidenziavano un forte aumento dell'utile netto, con distribuzione di utili e dividendi in aumento; era poi documentalmente provato che la Banca tra il gennaio 2003 e il marzo 2004 aveva provveduto all'assunzione di nuovo personale ed al riconoscimento di avanzamenti in carriera. Affermava, inoltre, la violazione degli obblighi posti a carico del datore di lavoro dall'art. 4 della L. n. 223 del 1991; in particolare, alle organizzazioni sindacali non era stato in alcun modo specificato quali unità produttive erano state interessate dalla pretesa crisi e l'ambito territoriale, da cui dipendeva la scelta dei lavoratori da licenziare. Ne erano state comunicate alle associazioni sindacali le motivazioni della crisi, le ragioni e gli obiettivi delle misure da adottare, le misure tecniche per impedire i licenziamenti. Ed ancora, il ricorrente si doleva dell'illegittimità della scelta di un unico criterio di individuazione dei lavoratori da licenziare, individuato nell'anzianità contributiva o comunque nella prossimità alla pensione, evidenziando come non fossero stati individuati i profili professionali dei lavoratori da licenziare, né redatta una graduatoria dei licenziandi e dei criteri di scelta degli stessi. Il ricorrente chiedeva, in via istruttoria, di ordinare alla convenuta l'esibizione di numerosi documenti e alle organizzazioni sindacali di esibire i contratti collettivi nazionali e quello integrativo aziendale, e di ammettere inoltre l'interrogatorio formale del legale rappresentante della convenuta sulle circostanze di fatto esposte. Nel merito, concludeva come indicato nell'epigrafe.

Instaurato il contraddittorio, a seguito della notifica del ricorso e del decreto di fissazione d'udienza, si costituiva tempestivamente la Banca Popolare Friuladria s.p.a., eccependo in via preliminare che in capo al ricorrente non era ravvisabile l'interesse ad agire e che le domande di reintegrazione e risarcimento del danno dovevano ritenersi inammissibili. Infatti, la risoluzione del rapporto doveva avere effetto e decorrenza dal 31.3.2004. ma il Fedriga dal 16.3.2004 era in malattia e, pertanto, era ancora in forza e veniva retribuito. Né l'interesse ad agire era prospettabile in relazione alla domanda di accertamento della asserita illegittimità o inefficacia del licenziamento; la situazione era infatti incerta, e l'eventuale superamento del periodo di comporto avrebbe potuto determinare la cessazione del rapporto per tale titolo. Nel merito, la società resistente affermava che il licenziamento del ricorrente era collegato alla ristrutturazione e riorganizzazione del gruppo Intesa e ad un'ulteriore specifica esigenza di ristrutturazione e riorganizzazione, inserita in quella del Gruppo citato, interessante la Banca Popolare Friuladria. La resistente evidenziava come notoria la radicale ristrutturazione che aveva interessato, l'intero settore del credito, in considerazione del sovradimensionamento degli organici delle banche; tale situazione aveva trovato riscontro a livello amministrativo e legislativo, con conseguente istituzione del Fondo di solidarietà per il sostegno del reddito, dell'occupazione e della riconversione e riqualificazione professionale del personale del credito, il cui regolamento era stato approvato con decreto del Ministero del Lavoro n. 158 del 28.4.2000. La società resistente evidenziava come, a seguito dell'approvazione del piano d'impresa 2003-2005 del Gruppo Intesa, era stata avviata con comunicazione del 2.10.2002 la procedura sindacale prevista dagli artt. 17 e 18 del CCNL 11.7.1999, prodromica rispetto all'applicazione delle norme di cui alla L. n. 223 del 1991; all'esito di tale procedura, in data 5.12.2002, era stato sottoscritto un Accordo di Programma, riguardante tutte le aziende che a quella data facevano parte del Gruppo IntesaBcl-perimetro Italia, che prevedeva una notevolissima riduzione degli organici. La Banca Popolare Friuladria, in quanto parte del Gruppo Intesa, doveva partecipare al sacrificio del Gruppo ed era inoltre interessata da una sua specifica esigenza di ristrutturazione e riorganizzazione, che aveva comportato due distinte e successive procedure di mobilità, quella interessante l'attore ed una seguente, svoltasi nel 2004. La società resistente evidenziava di aver regolarmente provveduto alle comunicazioni dell'avvio della procedura ai soggetti aventi titolo a riceverle; conseguentemente, il 12.2.2003 si era dato corso all'esame congiunto ed, a conclusione della procedura, era stato stipulato con le organizzazioni sindacali l'accordo del 31.3.2003; la conclusione della procedura era stata del pari debitamente comunicata nel rispetto delle norme alla L. n. 223 del 1991. Alla data del 31.3.2004, Fedriga era in possesso dei requisiti previsti dalla legge per il diritto alla pensione; egli rientrava pertanto tra coloro che dovevano cessare dal servizio in applicazione del criterio di scelta stabilito nell'accordo sindacale del 31.3.2003 nonché dall'art. 8 del D.M. n. 158 del 28.4.2000; non vi era alcun problema nell'applicazione del criterio della pensionabilità, in quanto il numero delle persone che come il Fedriga avevano diritto all'accesso al trattamento pensionistico era inferiore al numero degli esuberanti, sicché l'applicazione del criterio previsto era del tutto automatica. In diritto, la società resistente affermava, richiamando talune pronunce di legittimità, che nel licenziamento collettivo

non assumeva alcuna rilevanza il requisito causale, che era escluso qualsiasi controllo giurisdizionale sul merito delle scelte concordate a livello sindacale, dovendo il giudice limitarsi al controllo della correttezza procedurale dell'operazione. La Banca sottolineava che erano state eseguite tutte le comunicazioni previste dalla legge, che alla comunicazione del 7.2.2003 era stato allegato un prospetto indicante il numero e i profili professionali dei dipendenti in esubero, mediante richiamo ai livelli previsti dal contratto collettivo nazionale; dal momento che la ristrutturazione era connessa alla riduzione del costo del lavoro era possibile la eliminazione di posizioni fungibili nell'ambito dei vari livelli e nel sistema di cui alla L. n. 223 del 1991 il datore di lavoro non poteva certo individuare, all'inizio della procedura, i lavoratori da licenziare. La Banca doveva applicare il criterio di scelta della pensionabilità od accompagnabilità alla pensione mediante il citato Fondo di solidarietà, in quanto imposto dall'accordo sindacale del 31.3.2003, dall'art. 5 della L. n. 223 del 1991, dall'accordo di programma del 5.12.2002, dall'art. 59 e. lli L. n. 449 del 1997 e successiva normazione relativa al fondo, trattandosi peraltro di un criterio automatico ed equo che non lasciava spazio ad alcuna discrezionalità. La società resistente contestava poi di aver proceduto a nuove assunzioni contrastanti con il piano di ridimensionamento; le nuove assunzioni erano avvenute in conformità ad intesa sindacale sottoscritta sempre il 31.3.2003 e si riferivano a conferme di lavoratori assunti con contratti di formazione e lavoro o a tempo determinato che già facevano parte dell'organico della banca prima dell'apertura della procedura. L'assunzione di nuovo personale non poteva peraltro inficiare la validità del licenziamento collettivo, ma soltanto attribuire ai lavoratori licenziati un diritto di precedenza nell'assunzione, azionabile soltanto in caso di assunzione di personale della medesima qualifica del lavoratore licenziato. La resistente non aveva assunto alcun QDL4 con la professionalità del ricorrente e le assunzioni avvenute si riferivano a posizioni specialistiche non ricopribili dall'attore. La procedura di licenziamento collettivo si era inserita in un articolato contesto di sacrifici, quali la riduzione del premio aziendale e la rivisitazione dell'istituto della Banca Ore. Ciò premesso, la società resistente chiedeva il rigetto di tutte le domande avversarie, instando in via istruttoria per l'ammissione di prova testimoniale sulle circostanze di fatto esposte.

Interrogate liberamente le parti, assunte le prove testimoniali ammesse in parziale accoglimento dell'istanza della resistente, all'odierna udienza, previo deposito di note conclusive nel termine concesso, le parti procedevano alla discussione e il Giudice decideva la causa come da dispositivo del quale dava lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Si rileva preliminarmente la parziale infondatezza dell'eccezione di difetto di interesse ad agire sollevata dalla convenuta.

In base alle allegazioni contenute nella memoria difensiva della società resistente, non contestate dal ricorrente, nonché in base alle dichiarazioni rese nelle udienze del 16.11.2004 e dell'8.11.2005 dallo stesso ricorrente, risulta provato che quest'ultimo è assente per malattia ininterrottamente dal 16.3.2004. Lo stato di malattia del dipendente sospende l'efficacia del licenziamento sino alla guarigione; ciò consente di escludere l'ammissibilità della domanda di reintegrazione, non avendo, ad oggi, il licenziamento trovato esecuzione. A conclusioni diverse deve invece pervenirsi per quanto attiene alla domanda di accertamento dell'illegittimità od inefficacia del licenziamento; la giurisprudenza di legittimità del tutto costante sul punto ritiene che nelle azioni di mero accertamento per la sussistenza dell'interesse ad agire non sia necessariamente richiesto l'attuale verificarsi della lesione di un diritto, essendo invece sufficiente uno stato di incertezza oggettiva, sicuramente ricorrente nel caso di specie.

Il ricorrente ha impugnato il licenziamento intimatogli sostenendone l'inefficacia e l'invalidità sotto più concorrenti profili, ancorché dedotti con esposizione alquanto disorganica. Riordinando le allegazioni disseminate in più punti del ricorso, si evince che il ricorrente sostiene, in primo luogo, che nella comunicazione di avvio della procedura non sarebbero stati specificati i motivi che determinavano la situazione di eccedenza, con riguardo alle unità produttive, settori e ambiti territoriali interessati dalla crisi e dalla necessità di riorganizzazione e ristrutturazione; ad avviso del ricorrente sono rimasti del tutto sconosciuti l'ambito interessato alla riduzione e conseguentemente le ragioni della scelta dei lavoratori da licenziare.

Tale doglianza appare fondata.

Dalla documentazione prodotta dalla società resistente risulta, in primo luogo, che, in data 2.10.2002, IntesaBci ha avviato la procedura di cui identificando quelli previsti dallo stesso D.M., all'art. 8, i criteri per l' individuazione dei lavoratori in esubero.

In data 7.2.2003, in ottemperanza a quanto previsto dall' art4 e15 bis L.23.7.1991 n.233, che pone a carico del datore di lavoro gli obblighi di riformaione e consultazione di cui ai precedenti commi, anche se le recisioni relative all' apertura delle procedre siano assunte da un' impresæcontrollante, Banca Popolare Friuladria s.p.a. ha effettuato la comunicazione preventiva per iscritto di cui all' art. 4. c. II e III, L. ult. cit.. In tale comunicazione, inviata alle rappresentanze sindacali, aziendali, delle organizzazioni sindacali costituite presso le unità produttive della Banca Popolare Friuladria, alle segreterie degli organi di coordinamento di tali rappresentanze, alle segreterie nazionali delle organizzazioni sindacali di categoria, alla Direzione Regionale del lavoro, al Ministero del Lavoro, al centro per l'impiego della Provincia di Pordenone, all'A.B.I., dato atto dell' impegno alla riduzione strutturale del costo del lavoro in ottemperanza alle previsioni de. citalo Accordo di programma, la Banca manifestava la volontà di ridurre gli organici di 39 unità risultanti in esubero con riguardo alle sue esigenze tecniche, organizzative e produttive. Nella comunicazione si richiamano in generale le sollecitazioni concorrenziali in atto nel mercato del credito, il piano d' impresa 2003-2005 e gli obbiettivi di riduzione del costo del lavoro in esso previsti, da conseguirsi con il contributo di tutte le banche del gruppo, ivi compresa Banca Popolare Fnuladria s.p.a., essendo per la stessa determinante lo sviluppo dei ricavi con il rigoroso contenimento dei costi. Con riferimento alle previsioni di cui comma 3 dell' ari. 4 citalo, nellacomunicazione alla voce «motivi che determinano la situazione di esubero si legge: "Fermo restando quanto descritto in premessa, la Società considera in ogni caso qui integralmente trascritti tutti i motivi già espressi dalla società all' art. 18 CCNL 11.7.1999, disposizione che prevede che, prima di ricorrere all' applicazione delle norme di cui alla L. 23.7.1991 n. 223, nel caso di rilevanti riorganizzazioni o ristrutturazioni che coinvolgano una pluralità di aziende facenti parte del medesimo gruppo, la capogruppo fornisca agli organismi sindacali aziendali una specifica comunicazione su motivazioni ed obbiettivi delle misure da adottare, cui può far seguito una negoziazione tra le parti (la disposizione contrattuale prevede la composizione della delegazione sindacale). Nella comunicazione sopra citata, richiamato il piano d' impresa 2003-2005, IntesaBci ha sottolineato come l' esigenza di contenimento del costo del lavoro fosse obbiettivo imprescindibile da realizzarsi con una massiccia riduzione del personale, almeno 7.800 risorse rispetto agli organici a livello di gruppo alla data del 31.12.2002. La comunicazione del 2.10.2002 è stata inoltrata alle segreterie nazionali delle organizzazioni sindacali di categoria, alle delegazioni sindacali di Gruppo IntesaBci s.p.a., alle segreterie degli organismi di coordinamento delle rappresentanze sindacali aziendali presso le aziende del gruppo.

E' seguita la stipulazione dell' accordo di programma 5.12.2002, tra IntesaBci s.p.a. e la delegazione sindacale di cui all' ari. 18 del CCNL dell' 11.7.1999, riguardante tutte le aziende a quella data facenti parte del Gruppo IntesaBci-perimetro Italia, nel quale venivano definiti per ciascuna azienda del gruppo gli obbiettivi di riduzione strutturale del costo del lavoro e dagli obbiettivi correlati alla riduzione degli organici, individuando quale strumento primario attraverso cui pervenire alla riduzione lo strumento del Fondo di Solidarietà di cui al D.M. 28.4.2000 n. 158, demandando alle aziende del gruppo l' attivazione della procedura di cui alla L. n. 223 del 1991 per la realizzazione degli obbiettivi di riduzione del costo del lavoro, Capogruppo nelle numerose occasioni di incontro nelle varie fasi del negoziato contrattuale con le OO. SS., nonché tutti i documenti trasmessi loro, tempo per tempo". Con riferimento al "Numero, collocazione aziendale, profili professionali del personale in esubero e del personale abitualmente impiegato" la comunicazione recita: "Stanti i risultati fin qui conseguiti anche con il processo di incentivazione all' esodo, il personale ancora in esubero, per effetto dei processi di riorganizzazione e di ristrutturazione di cui al Piano di Impresa, ammonta, come concordemente definito dall' Accordo di Programma, a complessive 39 unità, come risulta dalla tabella allegata in relazione all' art. 1, comma 1. lettera a) del D.L.vo 26.5.1997 n. 151. Si allega, peraltro, prospetto riepilogativo del personale in servizio nella Società alla data del 31 dicembre 2002". Nella citata tabella, intitolata "Progetto di riorganizzazione ed efficientamento Banca Popolare Friuladria, si individuano gli

esuberanti con riferimento alle qualifiche di inquadramento; in relazione alla qualifica QD4L, rivestita dal ricorrente, vengono individuati 2 esuberanti nella provincia di Pordenone; nessuno degli esuberanti indicati interessa la provincia di Trieste. Il successivo accordo del 31.3.2003 ha previsto l'attuazione della riduzione degli organici della Banca resistente nella misura di 39 unità, prevedendosi, ai fini dell'art. 5 e. 1 L. n. 223 del 1991 l'applicazione dei criteri di cui all'art. 8 del D.M. 28.4.2000 n. 158 relativo al Fondo di solidarietà.

Come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, la fattispecie di licenziamento collettivo di cui all'art. 24 della L. 23.7.1991 n. 223 individua quali presupposti fattuali che debbono sostenere il recesso dal rapporto di lavoro una "riduzione o trasformazione di attività o di lavoro", che può dipendere da una diminuzione della richiesta di beni o servizi, da una trasformazione strutturale dell'impresa, da una modifica dell'organizzazione produttiva che comporti la soppressione di uffici o anche soltanto una contrazione della forza lavoro, divenuta eccessiva in rapporto alle mutate esigenze aziendali. È necessario che sussista un effettivo e specifico nesso di causalità tra la decisione imprenditoriale e la soppressione dei posti di lavoro, in relazione tanto al numero dei lavoratori da licenziare, quanto all'individuazione degli stessi. L'attuazione del licenziamento collettivo richiede il rispetto di una rigorosa procedura, analiticamente disciplinata dall'art. 4 L. n. 223 del 1991, commi da 2 a 12. Tale procedura è volta a garantire la trasparenza delle scelte aziendali e l'effettività del ruolo delle organizzazioni sindacali, che debbono poter disporre preventivamente di elementi di valutazione completi e corretti che consentano di individuare con chiarezza i connotati concreti dell'operazione di riduzione. La procedura in questione è strumentale alla tutela dei diritti di tutti i lavoratori interessati, siano essi iscritti o meno ad un sindacato. L'art. 4, e. 2 e 3 pone a carico del datore di lavoro degli obblighi di allegazione preventiva, la cui inottemperanza non può essere sanata dal successivo raggiungimento dell'accordo con le organizzazioni sindacali (si vedano, tra le altre, Cass., sez. lav., 9.9.2003, n. 13196; Cass., SS.UU. Civ., 13.8.2002, n. 12194; Cass., sez. lav., 18.11.1997, n. 11465), ciò in quanto l'incompletezza dell'informazione risulta di per sé impeditiva di una proficua partecipazione da parte dei sindacati. Il giudice deve in primo luogo valutare l'adeguatezza del contenuto della comunicazione preventiva, con speciale riguardo alla sua finalità di favorire la gestione contrattata della vicenda. Si osserva inoltre che, se per certo il giudice non può in alcun modo sindacare l'opportunità e convenienza delle scelte imprenditoriali, ben può, invece, verificare l'effettiva ricorrenza delle ragioni tecnico-organizzative dichiarate dall'imprenditore e la sussistenza del nesso eziologico tra tali ragioni ed i singoli atti di recesso (Cass., sez. lav., 18.11.1997, n. 11465; Cass., sez. lav., 4.12.1998, n. 12297; Cass., sez. lav. 19.4.2003, n. 6385).

Nel caso di specie, non v'è dubbio che la comunicazione preventiva con cui la Banca Popolare Friuladria s.p.a. ha dato avvio alla procedura ex artt. 4 e 24 della L. n. 223 del 1991, che ha condotto alla conclusione dell'accordo del 31.3.2003 ed al conseguente licenziamento del ricorrente, fosse ampiamente deficitaria.

Si osserva, in primo luogo, che appare illegittimo, in rapporto agli oneri di compiuta allegazione imposti dal citato art. 4 al datore di lavoro, il rinvio per relationem operato nella comunicazione, in termini peraltro generici, alle vicende del precedente negoziato che aveva condotto alla stipula dell'accordo di programma, anche in considerazione della mancata coincidenza dei soggetti coinvolti.

L'art. 4 e. 3 onera il datore di lavoro dell'indicazione dei motivi che determinano la situazione di eccedenza, dei motivi tecnici, organizzativi o produttivi, per i quali si ritiene di non poter adottare misure idonee a porre altrimenti rimedio alla situazione ed evitare i licenziamenti, l'indicazione del numero, della collocazione aziendale e dei profili professionali del personale eccedente e di quello abitualmente impiegato. L'art. 5 e. 1 della L. n. 223 del 1991 dispone che l'individuazione dei lavoratori da collocare in mobilità debba avvenire "in relazione alle esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale". Traspare d'immediata evidenza la volontà del legislatore di esigere l'individuazione dell'ambito organizzativo interessato dalla riorganizzazione per consentire la verifica del nesso causale tra l'esigenza di riduzione del personale e la prospettata riorganizzazione. La lettura della comunicazione di avvio della procedura inviata dalla Banca Friuladria non fornisce alcuna informazione in ordine all'impatto del piano d'impresa del gruppo sull'organizzazione della singola banca in questione ed «alle azioni necessarie all'esecuzione dello

stesso, sugli ambiti interessati dalla ristrutturazione, sulla collocazione all'interno dell'azienda Banca Friuladria delle posizioni lavorative da sopprimere. Nella comunicazione in questione si richiamano le difficoltà del settore creditizio, ritenute notorie, il contenuto del piano d'impresa 2003-2005 (per vero documento quanto mai "programmatico" e generista, riferendosi lo stesso ad un Gruppo comprendente numerose società), la necessità per Banca Friuladria di contribuire agli obiettivi di riduzione del costo del lavoro programmati a livello di gruppo. Le posizioni lavorative in esubero vengono individuate per provincia, con indicazione del profilo professionale, senza alcuna concreta informazione sulla collocazione aziendale delle stesse. Ne alcuna indicazione viene fornita sulla collocazione aziendale del personale abitualmente impiegato, pure richiesta dalla norma, al fine di consentire un'esatta rappresentazione della struttura aziendale. Traspare in modo del tutto evidente come, con la citata comunicazione, Banca Popolare Friuladria abbia inteso avviare una riduzione del personale per abbattere il costo del lavoro, senza che sia in alcun modo possibile comprendere quali trasformazioni nell'attività e nell'organizzazione del lavoro abbiano condotto all'individuazione delle posizioni lavorative in esubero, dalle quali dipende la definizione dell'ambito dei possibili destinatari del licenziamento.

A fronte delle allegazioni contenute nella memoria difensiva, circa la pretesa delle considerazioni del ricorrente in ordine al settore e all'ambito interessato dalla riorganizzazione, in ragione del fatto che l'operazione avrebbe interessato tutto il complesso aziendale nel cui ambito integrale è stato applicato di selezione prescelto dalle parti sociali (possibilità di accesso alla pensione o maggior vicinanza al pensionamento), e ciò sulla base delle indicazioni normative, si osserva che l'art. 59 e. 3 della L. 27.12.1997 n. 449 ha solo consentito, nel caso di esuberi riguardanti banche, l'adozione del criterio prioritario della maggior prossimità alla maturazione del diritto alla pensione, che peraltro specifica e completa quello dell'anzianità già previsto dall'art. 5 della L. n. 223 del 1991, senza in alcun modo derogare, per il resto, alla disciplina di cui alla L. n. 223 citata (si veda, in senso analogo, sia pure con riferimento alla previsione di cui al comma 6 dell'art. 59 della L. n. 449 del 1997, che ben maggiori dubbi interpretativi poteva suscitare rispetto al chiaro tenore del precedente comma 3, Cass., SS.UU. civ., 13.8.2002, n. 12194). Ad accogliere la tesi della Banca resistente, si dovrebbe ammettere la possibilità di operare ristrutturazioni aziendali fondate sull'espulsione dei lavoratori più anziani, mentre il criterio della prossimità alla maturazione del diritto alla pensione, per essere legittimo ed equo, può essere adottato per scegliere i lavoratori da licenziare nell'ambito di ambiti e categorie ben individuate. Si rileva altresì che la documentazione prodotta e le testimonianze assunte hanno consentito di accertare che, successivamente al licenziamento intimato al ricorrente, sono stati assunti a tempo indeterminato almeno altri cinque quadri di livello corrispondente a quello del Fedriga e vari quadri di livello inferiore e svariati dipendenti hanno conseguito, per effetto di avanzamenti di carriera, che, in generale, sono in parte discrezionalmente disposti (si vedano le deposizioni dei testi Rigato e Di Marco), la predetta qualifica QD4L.

Deve pertanto concludersi, alla luce delle osservazioni sin qui svolte, nel senso dell'incompletezza dell'informazione preventiva fornita alle organizzazioni sindacali, incompletezza che, come ritenuto dalla Suprema Corte, sez. lav., 9.9.2003, n. 13196 (in espresso e del tutto condivisibile dissenso con il precedente richiamato dalla resistente a pag. 65 lett. A) della memoria difensiva), "è ontologicamente impeditiva di una proficua partecipazione alla gestione della crisi da parte del sindacato" e di per sé determina l'inefficacia del recesso intimato al ricorrente.

Se la dinanzi esposta causa di inefficacia assume valenza decisiva ed assorbente, nondimeno, per completezza, si osserva che nel caso di specie appare violato anche il comma 9 dell'art. 4 della L. n. 223 del 1991, nella parte in cui tale norma impone di dare puntuale indicazione delle modalità con le quali sono stati applicati i criteri di scelta di cui all'art. 5 e. 1. Tale norma 5 prevede che la scelta dei lavoratori da licenziare debba avvenire sulla base delle esigenze tecnico-produttive ed organizzative del complesso aziendale, che consentono l'individuazione delle posizioni eccedentarie, quindi, per tali posizioni, in applicazione dei criteri fissati dall'autonomia collettiva o, in subordine, dallo stesso art. 5. La mancata preventiva individuazione, sopra censurata, delle esigenze tecnico-produttive ed organizzative ha fatto sì che anche la comunicazione ex art. 4 e. 9 L. n. 223 del 1991, di data 27.6.2003, risulti del tutto carente; ne detta comunicazione consente di comprendere se tutti i dipendenti in possesso dei requisiti previsti siano stati presi in considerazione e valutati ai fini del licenziamento. La Suprema Corte ha peraltro ritenuto che

anche quando il criterio prescelto sia unico, comunque il datore di lavoro debba provvedere nella comunicazione di cui all'ari. 4 e. 9 a specificare le modalità applicative, in modo che detta comunicazione ponga il lavoratore in grado di percepire per quali ragioni lui e non altri sia il destinatario del licenziamento (Cass., sez. lav., 9.8.2004, n.15377).

Il licenziamento intimato al ricorrente deve pertanto ritenersi inefficace, con conseguente applicabilità dell'ari. 18 della L. 20.5.1970 n. 300, come disposto dall'ari. 5 e. 3 della L. 23.7.1991 n. 223.

Soltanto nelle note difensive parte ricorrente ha ulteriormente dedotto l'insussistenza dei presupposti numerici richiesti dall'ari. 24 e. 1 della L. n. 223 del 1991 per l'attivazione della procedura di licenziamento collettivo. Sul punto si osserva che il lavoratore che intenda ottenere la dichiarazione di inefficacia o l'annullamento del licenziamento intimategli è tenuto, a fronte dei numerosi adempimenti imposti dalla legge, ad indicare nell'atto introduttivo del giudizio le omissioni ed irregolarità che addebita al datore di lavoro, non potendo nel corso del giudizio far valere vizi della procedura diversi o ulteriori rispetto a quelli originariamente denunciati, trattandosi di mutatio libelli non consentita dall'art. 420 c.p.c. (Cass., sez. lav., 14.10.2000, n. 13727), nel caso di specie per di più operata in un atto con funzione meramente illustrativa ai fini della successiva discussione.

La sospensione dell'efficacia del recesso conseguente alla malattia del ricorrente preclude, come detto sopra, il vaglio della domanda di reintegrazione. Deve invece trovare accoglimento la domanda risarcitoria, con condanna della società resistente al pagamento in favore del ricorrente dell'importo minimo di cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, da maggiorarsi per rivalutazione secondo gli indici ISTAT e per gli interessi legali sulla somma via via rivalutata, dal 31.3.2004 (data prevista nella lettera di licenziamento per l'efficacia del recesso) al saldo. Si tratta, infatti, come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, di una sorta di penale collegata al rischio d'impresa, dovuta in ogni caso, per il solo fatto del licenziamento illegittimo ed indipendentemente dalla necessità di un intervento reintegratorio, e, pertanto, anche quando il rapporto di lavoro abbia avuto un'interruzione inferiore a cinque mesi o non abbia avuto alcuna interruzione (in questo senso Cass., sez. lav., 1.7.2004, n. 12102; Cass., sez. lav., 5.5.2001, n. 6331).

Soltanto nelle note difensive parte ricorrente ha ulteriormente dedotto l'insussistenza dei presupposti numerici richiesti dall'ari. 24 e. 1 della L. n. 223 del 1991 per l'attivazione della procedura di licenziamento collettivo. Sul punto si osserva che il lavoratore che intenda ottenere la dichiarazione di inefficacia o l'annullamento del licenziamento intimategli è tenuto, a fronte dei numerosi adempimenti imposti dalla legge, ad indicare nell'atto introduttivo del giudizio le omissioni ed irregolarità che addebita al datore di lavoro, non potendo nel corso del giudizio far valere vizi della procedura diversi o ulteriori rispetto a quelli originariamente denunciati, trattandosi di mutatio libelli non consentita dall'ari. 420 c.p.c. (Cass., sez. lav., 14.10.2000, n. 13727), nel caso di specie per di più operata in un atto con funzione meramente illustrativa ai fini della successiva discussione. La sospensione dell'efficacia del recesso conseguente alla malattia del ricorrente preclude, come detto sopra, il vaglio della domanda di reintegrazione. Deve invece trovare accoglimento la domanda risarcitoria, con condanna della società resistente al pagamento in favore del ricorrente dell'importo minimo di cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, da maggiorarsi per rivalutazione secondo gli indici ISTAT e per gli interessi legali sulla somma via via rivalutata, dal 31.3.2004 (data prevista nella lettera di licenziamento per l'efficacia del recesso) al saldo. Si tratta, infatti, come ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità, di una sorta di penale collegata al rischio d'impresa, dovuta in ogni caso, per il solo fatto del licenziamento illegittimo ed indipendentemente dalla necessità di un intervento reintegratorio, e, pertanto, anche quando il rapporto di lavoro abbia avuto un'interruzione inferiore a cinque mesi o non abbia avuto alcuna interruzione (in questo senso Cass., sez. lav., 1.7.2004, n. 12102; Cass., sez. lav., 5.5.2001, n. 6331).

Le spese, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza. La presente sentenza è provvisoriamente esecutiva ex lege.

P.Q.M.

ogni contraria istanza, eccezione, deduzione disattesa, definitivamente pronunciando:

- 1) accerta e dichiara l'inefficacia del licenziamento intimato al ricorrente con lettera del 29.1.2004;
- 2) condanna la società resistente al risarcimento del danno in favore del ricorrente, mediante pagamento di un'indennità pari a cinque mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, da maggiorarsi per la rivalutazione e gli interessi legali sulla somma via via rivalutata dal 31.3.2004 al saldo;
- 3) condanna la società resistente al pagamento delle spese processuali in favore del ricorrente, che liquida in complessivi € 6.596,62, di cui € 149,25 per spese imponibili, 1.731,00 per diritti, € 4.000,00 per onorari, € 716,37 per rimborso forfetario spese generali, oltre a I.V.A., se dovuta, e C.P.A.;
- 4) dichiara la presente sentenza provvisoriamente esecutiva ex lege.

Così deciso in Trieste l'8.11.2005.

Il Giudice
dott.ssa Annalisa Barzani