

REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO CIVILE

Composta da

Dott. TRIA Lucia - Presidente

Dott. ZULIANI Andrea - Consigliere

Dott. FEDELE Ileana - Consigliere

Dott. DE MARINIS Nicola - Consigliere

Dott. ROLFI Federico - Consigliere Rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 23708/2023 R.G. proposto da:

Di.Mi., rappresentato e difeso dall'Avv. So.Ig., ed elettivamente domiciliato presso il medesimo in BRUSCIANO, VIA (...)

- ricorrente -

contro

COMUNE DI BRUSCIANO, in persona Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Or.Gi. ed elettivamente domiciliato presso il medesimo in NAPOLI, (...)

- controricorrente -

avverso la sentenza della Corte d'appello Napoli, n. 3586/2023, depositata in data 12/10/2023.

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del giorno 05/06/2024 dal Consigliere Federico Rolfi;

udito il Pubblico Ministero, RITA SANLORENZO, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito per parte ricorrente l'Avv. IGn.Sp., che ha concluso per l'accoglimento del ricorso

udito per parte controricorrente l'Avv. Gi.Or., che ha concluso per il rigetto del ricorso.

FATTI DI CAUSA

1. Con sentenza n. 3586/2023, pubblicata in data 12 ottobre 2023, la Corte d'appello di Napoli, nella regolare costituzione del COMUNE DI BRUSCIANO, ha respinto il reclamo ex art. 1, comma 58, Legge n. 92/2012 proposto da Di.Mi. avverso la sentenza del Tribunale di Nola n. 1606/2021, la quale, a propria volta ha respinto il ricorso proposto dallo stesso Di.Mi. avverso il provvedimento di licenziamento per giusta causa adottato dal COMUNE DI BRUSCIANO in data 20 marzo 2019.

2. L'odierno ricorrente - già dipendente del COMUNE DI BRUSCIANO con livello B5 matricola n.38, qualifica di esecutore tecnico - aveva adito il Tribunale di Nola - riferendo; di essere stato sottoposto

a procedimento disciplinare con irrogazione della sanzione di sospensione dal servizio e dalla retribuzione nella misura di sei mesi a seguito di una indagine concernente il rilascio di carte di identità false da parte del

COMUNE DI BRUSCIANO a cittadini brasiliani, sulla scorta di documenti attestanti la falsa parentela con persone già residenti in Italia; di essere stato dapprima reintegrato in servizio con decorrenza dal 6 agosto 2018 a seguito di sentenza penale di patteggiamento; di essersi visto successivamente adottare il provvedimento di licenziamento a seguito di riapertura del procedimento disciplinare nei suoi confronti avvenuta in data 21 novembre 2018.

3. Per quanto ancora rileva nella presente sede, la Corte d'appello ha disatteso, in primo luogo, il motivo di reclamo con il quale veniva dedotta la tardività della riapertura del procedimento disciplinare, in quanto ha escluso *ratione temporis* l'applicabilità della disciplina di cui al D.Lgs.n. 75/2017; ha ritenuto legittima la riapertura del procedimento disciplinare da parte del COMUNE a seguito della ricezione di copia della sentenza penale di patteggiamento, escludendo che, ex art. 55-ter, D.Lgs.n. 165/2001, la riapertura sia condizionata tassativamente alla sola comunicazione della sentenza da parte della cancelleria penale; ha concluso nel senso dell'avvenuto rispetto del termine di cui all'art. 55-ter, comma 4, D.Lgs.n. 165/2001, escludendo che lo stesso potesse decorrere dalla data in cui l'odierno ricorrente aveva comunicato la revoca delle misure cautelari disposte a proprio carico, limitandosi a citare la sentenza penale e ritenendo che invece il termine decorresse dalla data (27 settembre 2018) in cui lo stesso ricorrente aveva trasmesso copia integrale della sentenza.

La Corte territoriale, poi, ha respinto il motivo di reclamo col quale l'odierno ricorrente denunciava la irregolare composizione dell'UPD - in quanto uno dei suoi membri titolari era stato sostituito dal secondo e non dal primo supplente - osservando che non vi era prova del fatto che tale circostanza avesse leso il diritto di difesa del reclamante o inciso sulla terzietà dell'Ufficio.

La Corte d'appello, infine, ha disatteso altri due motivi di reclamo con i quali, in primo luogo, si contestava la legittimità del provvedimento di licenziamento sia in quanto adottato sulla scorta unicamente della sentenza penale di patteggiamento, e peraltro in violazione della regola del *ne bis in idem*, sia in quanto adottato sulla scorta di elementi non diversi né nuovi rispetto a quelli che erano stati oggetto dell'originaria contestazione disciplinare e, in secondo luogo, si deduceva una disparità di trattamento rispetto ad altri dipendenti destinatari di provvedimenti disciplinari meno gravi.

La Corte territoriale, infatti, quanto alla prima doglianza ha ritenuto legittima l'adozione del provvedimento disciplinare anche sulla scorta della sola sentenza di patteggiamento ritenendo che la riapertura del procedimento disciplinare concernesse fatti nuovi e diversi da quelli addebitati in precedenza al reclamante e, quanto alla seconda doglianza, ha evidenziato l'assoluta genericità delle deduzioni sul punto.

4. Per la cassazione della sentenza della Corte d'appello di Napoli ricorre ora Di.Mi..

Resiste con controricorso il COMUNE DI BRUSCIANO.

5. Il Pubblico Ministero ha depositato conclusioni scritte, concludendo per il rigetto del ricorso.

## RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso è affidato a quattro motivi.

1.1. Con il primo motivo il ricorso deduce, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la "violazione e falsa applicazione delle norme relative alla procedura e ai termini per la riapertura del procedimento disciplinare ex D.Lgs. 75/2017".

Argomenta, in particolare, il ricorso che la riapertura del procedimento disciplinare:

- sarebbe avvenuta illegittimamente, in quanto l'Amministrazione avrebbe dovuto attendere, ai sensi dell'art. 154-ter, c.p.p., la trasmissione del dispositivo della sentenza penale di patteggiamento da parte della cancelleria penale;

- sarebbe avvenuta tardivamente, in quanto lo stesso ricorrente aveva comunicato già in data 31 luglio 2018 l'esito del giudizio penale, mentre la riapertura sarebbe avvenuta solo in data 21 novembre 2018.

1.2. Il secondo motivo di ricorso è, testualmente, rubricato: "violazione di legge- principio d'imparzialità - L'art.50-bis del D.Lgs. n.165/2001, affidamento- violazione del principio sul giusto procedimento- irregolare costituzione UPD-mancanza competenze tecniche UPD. in relazione all'art. 360 C.P.C., N.3".

Il ricorrente deduce la illegittimità del provvedimento disciplinare impugnato, rinnovando le contestazioni concernenti la irregolarità delle modalità di costituzione dell'UPD in quanto uno dei suoi membri titolari era stato sostituito dal secondo e non dal primo supplente.

Deduce da tale circostanza la violazione del principio di imparzialità e la conseguente violazione dell'art. 25 Cost., oltre a lamentare l'assenza di "competenza tecnica adeguata" dell'UPD.

1.3. Il terzo motivo di ricorso è, testualmente, rubricato: "violazione di legge- dipendenti responsabili dello stesso illecito e diversa gradazione della sanzione in relazione all'art. 360 c.p.c., n.4".

Il ricorrente ripropone le deduzioni - già svolte in reclamo - in ordine alla sussistenza di una disparità di trattamento rispetto ad altri dipendenti destinatari di provvedimenti disciplinari meno gravi.

1.4. Con il quarto motivo il ricorso deduce, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., la violazione e falsa applicazione dell'art. 444 c.p.p.

Argomenta, in particolare, il ricorso che la riapertura del procedimento disciplinare non sarebbe avvenuta sulla base di fatti o elementi nuovi, da ciò derivando la violazione sia del principio di immutabilità della contestazione disciplinare sia del divieto di bis in idem.

2. I motivi sono, nel loro complesso, privi di pregio.

2.1. L'infondatezza del primo motivo emerge già dal fatto che, nelle proprie argomentazioni, il ricorrente sembra sostenere contemporaneamente che la riapertura del procedimento disciplinare sarebbe avvenuta sia anticipatamente sia tardivamente.

In relazione a questo contraddittorio argomentare si deve rilevare, in primo luogo, che - fermo il principio (enunciato da Cass. Sez. L - Sentenza n. 18362 del 27/06/2023) per cui il termine previsto dall'art. 55-ter, comma 4, D.Lgs.n. 165/2001, per la ripresa del procedimento disciplinare sospeso in pendenza di procedimento penale, decorre dalla comunicazione alla P.A. del provvedimento giudiziale penale comprensivo di motivazione, e ciò in quanto, sul piano letterale, la norma citata fa riferimento alla sentenza, e, su quello sistematico, va letta congiuntamente all'art. 154-ter disp. att. c.p.p., ove pure si distingue fra comunicazione d'ufficio del dispositivo e trasmissione, a richiesta, della copia integrale del provvedimento, che costituisce notizia "circostanziata" dell'illecito ai fini del rinnovo della contestazione dell'addebito da parte dell'autorità disciplinare competente - è tuttavia da ritenere che l'Amministrazione datrice di lavoro, ben possa procedere alla riapertura del procedimento, nel momento in cui comunque venga ad acquisire la copia integrale del provvedimento assunto in sede penale, non potendosi ritenere che il meccanismo richiamato dall'art. 55-ter, comma 4, D.Lgs.n. 165/2001 - e cioè la comunicazione della sentenza, da parte della cancelleria del giudice penale - costituisca l'unico legittimo canale di acquisizione della decisione stessa.

Come da questa Corte evidenziato, infatti, a rilevare ai fini della ripresa o riapertura del procedimento disciplinare, a rilevare è la circostanza di quella acquisizione della copia integrale del provvedimento che permette alla p.A. di conseguire la notizia "circostanziata" dell'illecito ai fini del rinnovo della contestazione dell'addebito, dovendosi, del resto, rammentare che questa Corte (Cass. Sez. L - Ordinanza n. 7085 del 12/03/2020), nell'ipotesi di sospensione del procedimento disciplinare in pendenza di quello penale, di cui all'art. 55-ter, comma 1, D.Lgs.n. 165/2001, ha comunque chiarito che la sospensione costituisce facoltà discrezionale attribuita alla PA, il cui esercizio, peraltro, non obbliga quest'ultima ad attendere la conclusione del processo penale con sentenza irrevocabile, potendo riprendere il procedimento disciplinare allorché ritenga che gli elementi successivamente acquisiti consentano la decisione, alla stregua di una regola che, già ricavabile dal sistema, è stata successivamente formalizzata dalla integrazione della suddetta disposizione ad opera del D.Lgs.n. 75/2017 (nel caso in esame non applicabile *ratione temporis*, come evidenziato nella decisione impugnata).

Va, comunque, osservato che il termine di cui all'art. 55-ter, comma 1, D.Lgs.n. 165/2001 risulta stabilito a favore del lavoratore, imponendo alla p.A. una sollecita riattivazione, una volta acquisita la decisione assunta

in sede penale, e non, quindi, un termine dilatorio, prima del decorso del quale al datore di lavoro sia preclusa la ripresa o riapertura del procedimento disciplinare.

Correttamente, quindi, la decisione impugnata ha ritenuto che l'acquisizione, da parte del controricorrente, della copia della sentenza di patteggiamento - anche se non trasmessa dalla cancelleria del giudice penale - era venuta a consentire la riapertura del procedimento disciplinare, in quanto tale acquisizione consentiva in ogni caso l'acquisizione di quella notizia circostanziata dell'illecito che costituisce premessa per la riapertura del procedimento.

È sulla scorta delle medesime considerazioni, allora, che va invece negata valenza alla mera comunicazione del ricorrente di intervenuta revoca delle misure cautelari poste a suo carico, avendo la Corte territoriale ritenuto, con una valutazione in fatto che non è adeguatamente sindacata nella presente sede, che tale comunicazione fosse incompleta, in quanto concernente la sola revoca delle misure cautelari e che quindi la stessa fosse inidonea a costituire "notizia circostanziata" dell'illecito ai fini del rinnovo della contestazione, operando la medesima ratio alla base del principio per cui, ai fini della decorrenza del termine per l'instaurazione del procedimento disciplinare, a seguito di giudizio penale definito con sentenza di patteggiamento, occorre avere riguardo al momento in cui l'ufficio competente per i procedimenti disciplinari è venuto in possesso della copia della sentenza, restando irrilevante la semplice conoscenza del provvedimento in epoca anteriore alla data di trasmissione. (Cass. Sez. L - Sentenza n. 5313 del 02/03/2017).

2.2. Esaminando, ora, il secondo motivo, deve preliminarmente dichiararsi la radicale inammissibilità delle deduzioni che lo stesso svolge in ordine alla "competenza tecnica adeguata" dell'UPD, trattandosi di considerazioni del tutto generiche - e quindi assolutamente non rispettose del canone di specificità di cui all'art. 366 c.p.c. - che oltretutto riguardano un argomento che non risulta essere stato in alcun modo affrontato nella decisione impugnata, né parte ricorrente ha sostenuto di averlo proposto nei precedenti gradi di giudizio, individuando, in ossequio all'art. 366 c.p.c., l'atto o gli atti nei quali sarebbe avvenuta tale deduzione (Cass. Sez. 2 - Sentenza n. 20694 del 09/08/2018; ed anche Cass. Sez. 2 - Ordinanza n. 2193 del 30/01/2020; Cass. Sez. 2 - Sentenza n. 14477 del 06/06/2018; Cass. Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 15430 del 13/06/2018; Cass. Sez. 1, Sentenza n. 23675 del 18/10/2013).

Detto questo, quanto al richiamo dei principi del giusto processo, giova rammentare che il procedimento disciplinare non è espressione di un potere autoritativo, ma, come nel lavoro privato, è correlato al potere datoriale di direzione e di conformazione in quanto la sanzione disciplinare non è posta a fondamento dell'interesse della collettività e non svolge una funzione preventiva come la pena, ma mira sempre a realizzare l'interesse del datore di lavoro al corretto adempimento delle obbligazioni lavorative (Cass. Sez. L - Sentenza n. 36456 del 13/12/2022).

Da ciò deriva che il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato ha comunque natura negoziale, e non già processuale e che pertanto non sono applicabili le regole del giusto processo ex art. 111 Cost. (predeterminazione degli illeciti; non procedibilità d'ufficio; separazione tra chi promuove l'azione disciplinare e chi istruisce e giudica; assunzione sempre in contraddittorio di tutte le prove) e quelle del c.p.c. e del c.p.p. previste per i procedimenti giurisdizionali.

Cardini del procedimento disciplinare, quindi, risultano essere-oltre al principio di proporzionalità ex art. 2106 c.c. ed al principio di predeterminazione delle infrazioni e delle sanzioni (art. 55, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001) - il principio del contraddittorio con il lavoratore incolpato ed il principio di terzietà.

Tale ultimo principio, in base alle norme imperative del D.Lgs. n. 165 del 2001 e, in particolare, all'art. 55-bis di tale D.Lgs., postula soltanto la distinzione, sul piano organizzativo, fra l'Ufficio per i Procedimenti Disciplinari e la struttura nella quale opera il dipendente incolpato e "non va confuso con la imparzialità dell'organo giudicante, che solo un soggetto terzo rispetto al lavoratore ed alla amministrazione potrebbe assicurare. Il giudizio disciplinare, infatti, sebbene connotato da plurime garanzie poste a difesa del dipendente, è comunque condotto dal datore di lavoro, ossia da una delle parti del rapporto che, in quanto tale, non può certo essere imparziale, nel senso di essere assolutamente estraneo alle due tesi che si pongono" (Cass. n. 1753/2017; conformi, ex multis, Cass. nn. 7267/2024 29461/2023; Cass. Sez. L - Sentenza n. 15239 del 01/06/2021; n. 20721/2019).

Per questo, questa Corte ha già chiarito che anche profili patologici, come l'erronea individuazione dell'organo interno alla P.A. titolare del potere disciplinare, nonché il mancato rispetto delle regole di

costituzione e funzionamento dello stesso, incidono sulla legittimità della sanzione, espulsiva o conservativa, solo quando emerga che l'ufficio non sia terzo e specializzato, con concreta compromissione delle garanzie difensive dell'incolpato (Cass. Sez. L - Sentenza n. 33619 del 15/11/2022), così come ha chiarito che qualora l'U.P.D. abbia composizione collegiale, e sia distinto dalla struttura nella quale opera il dipendente sottoposto a procedimento, la terzietà dell'organo non viene meno per il sol fatto che sia composto anche dal soggetto che ha effettuato la segnalazione disciplinare (Cass. Sez. L - Sentenza n. 15239 del 01/06/2021; Cass. Sez. L - Sentenza n. 1753 del 24/01/2017)

Da tali principi, quindi, questa Corte ha desunto quello per cui non costituiscono ragione di nullità della sanzione le modalità attraverso cui, nel corso del procedimento disciplinare, si sia proceduto alla sostituzione di taluno dei componenti dell'ufficio stesso a meno che non sia dimostrata la violazione del principio di terzietà o del diritto di difesa (Cass. Sez. L - Sentenza n. 20721 del 31/07/2019).

Dalle premesse sin qui illustrate emerge direttamente la infondatezza del motivo di ricorso, sol che si consideri che lo stesso si fonda solo ed esclusivamente sul dato formale della (ipotetica) irregolarità delle modalità di sostituzione di uno dei membri titolari senza in alcun modo individuare - ed è profilo già evidenziato dalla decisione impugnata - quale concreta lesione del principio di terzietà o del diritto di difesa sarebbe derivata da tale denunciata disfunzione al ricorrente.

2.3. Il terzo motivo risulta invece radicalmente inammissibile.

Anche a voler trascurare la totale non pertinenza del richiamo all'art. 360, n. 4), c.p.c., infatti, risulta dirimente la considerazione che il motivo si viene a basare su una serie di asserzioni prive del benché minimo riferimento agli atti del giudizio, e quindi del tutto privo dei caratteri della specificità e completezza imposti dall'art. 366 c.p.c.

2.4. Infondato, ancora, è l'ultimo motivo, col quale si deduce la violazione del principio del ne bis in idem.

Va premesso che questa Corte ha chiarito che, in tema di procedimento disciplinare nel pubblico impiego contrattualizzato, il principio generale del ne bis in idem risulta parzialmente derogato dall'art. 55-ter, D.Lgs.n. 165/2001 per i casi ivi espressamente previsti al fine di adeguare, in ragione delle peculiari esigenze pubblicistiche, l'esito disciplinare, in melius o in peius, alla statuizione penale (Cass. Sez. L - Sentenza n. 25901 del 23/09/2021).

A ciò consegue che la riapertura del procedimento disciplinare disposta ai sensi dell'art. 55-ter, D.Lgs. n. 165/2001, non comporta una violazione del principio del ne bis in idem, poiché il procedimento disciplinare resta comunque unitario sin dall'inizio, seppur articolato in due fasi, e termina solo all'esito di quello penale, di talché la sanzione inflitta nella fase iniziale ha natura provvisoria e non esaurisce il potere della P.A. che, dopo il passaggio in giudicato della sentenza penale, in base agli identici fatti storici può infliggere una sanzione diversa e finale, che non si aggiunge alla prima, ma la sostituisce retroattivamente (Cass. Sez. L - Sentenza n. 36456 del 13/12/2022), senza, quindi, che si possa in alcun modo parlare di riedizione del potere disciplinare, e ciò in quanto, concludendosi il procedimento disciplinare successivamente all'esito di quello penale e restando il medesimo unitario dall'inizio, la sanzione inflitta in principio dalla P.A. rientra nella fase iniziale di un procedimento unico articolato in due fasi, la seconda delle quali, per conseguire un adeguato raccordo tra disciplinare e penale, presuppone il rinnovo della contestazione dell'addebito, che deve avvenire in ragione dei medesimi fatti storici alla base di quella originaria, in relazione ai quali è, in tutto o in parte, intervenuta sentenza penale irrevocabile (Cass. Sez. L, Sentenza n. 37322 del 2022).

Si deve, allora, concludere nel senso della radicale infondatezza del ricorso avendo correttamente ritenuto la Corte territoriale che la riapertura del procedimento disciplinare all'esito dell'acquisizione della sentenza di applicazione della pena su richiesta dell'imputato pronunciata nei confronti dell'odierno ricorrente - la quale ha efficacia di giudicato quanto all'accertamento del fatto, alla sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso (Cass. Sez. L - Sentenza n. 20721 del 31/07/2019; Cass. Sez. U, Sentenza n. 18701 del 31/10/2012) - non ha violato il principio del ne bis in idem, trattandosi, infatti, della seconda fase di un procedimento unitario col quale la sanzione disciplinare veniva ad essere definitivamente individuata e non della irrogazione di una seconda sanzione per la medesima infrazione.

3. Il ricorso deve quindi essere respinto, con conseguente condanna del ricorrente alla rifusione in favore del controricorrente delle spese del giudizio di legittimità, liquidate direttamente in dispositivo.

4. Stante il tenore della pronuncia, va dato atto, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater D.P.R. n. 115/02, della "sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1-bis dello stesso art. 13, se dovuto", spettando all'amministrazione giudiziaria verificare la debenza in concreto del contributo, per la inesistenza di cause originarie o sopravvenute di esenzione dal suo pagamento (Cass. Sez. U, Sentenza n. 4315 del 20/02/2020 - Rv. 657198 - 05).

P.Q.M.

La Corte:

rigetta il ricorso

condanna il ricorrente a rifondere al controricorrente le spese del giudizio di Cassazione, che liquida in Euro 4.000,00 per compensi oltre Euro 200,00 per esborsi, oltre accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13 comma 1-quater, nel testo introdotto dal L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello previsto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1-bis, ove dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sezione Lavoro della Corte Suprema di Cassazione, il giorno 5 giugno 2024.

Depositata in Cancelleria il 25 giugno 2024.