

Corte appello sez. lav. - Ancona, 22/11/2019, n. 370

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI ANCONA

sezione controversie di lavoro e di previdenza ed assistenza
composta dai magistrati:

1. dr. Eugenio Cetro Presidente
2. dr. Vincenzo Pio Baldi Consigliere
3. dr. Angela Quitadamo Consigliere rel.

All'esito della camera di consiglio del 12 novembre 2019 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n.385/2019 r. g. sezione lavoro,
vertente

TRA

P.G., rappresentato e difeso per procura in atti dall'avv. Andrea Paponi del Foro di Pesaro

Parte reclamante

E

COMUNE DI FOSSOMBRONE, in persona del legale rappresentante,
rappresentato e difeso per procura alle liti in atti dall'avv.
Andrea Berti del Foro di Pesaro

Parte reclamata

Conclusioni come in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso a questa Corte depositato il 13 settembre 2019 P.G., già dipendente del Comune di Fossombrone con il profilo professionale di Istruttore Responsabile del Servizio Cimiteri, ha esperito reclamo ex art. 1, comma 58, l.n. 92/2012 nei confronti dell'Amministrazione indicata in epigrafe ed avverso la sentenza del 16 agosto 2019 con la quale il Tribunale di Urbino in funzione di giudice del lavoro aveva rigettato l'opposizione, proposta da esso ricorrente ex art. 1, comma 51, della legge citata, avverso l'ordinanza con cui in fase sommaria era stata respinta l'impugnativa del licenziamento disciplinare comminatogli con provvedimento del 27 aprile 2016. Ha dedotto il reclamante l'errore del primo giudice nel non ritenere decaduta dall'azione disciplinare l'Amministrazione convenuta, in relazione alla cronologia dei fatti di causa, attraverso cui era agevole, al contrario, constatare la tardività del provvedimento disciplinare, avuto riguardo tanto all'epoca di avvio che alla durata del relativo procedimento, a mente del chiaro disposto dell'art. 55 bis d.lgs.n. 165/2001, introdotto dal Decreto Legislativo n. 150/2009. In particolare, il reclamante ha evidenziato che rispetto al novembre 2013, epoca in cui era giunta a conoscenza dell'Amministrazione datoriale la notizia dei fatti oggetto di addebito - fatto risiedere nell'indebita appropriazione di circa 20.000 euro, inerenti agli incassi di corrispettivi erogati da numerosi utenti dei servizi cimiteriali - il procedimento disciplinare era stato avviato con comunicazione del 2 febbraio 2015, ben oltre il termine perentorio di quaranta giorni (così raddoppiato il termine ordinario di venti giorni, in relazione alla gravità dell'infrazione) fissato dall'art. 55 bis, secondo comma, d.lgs.n. 165/2001; che, per giunta, nel novembre 2014 l'Amministrazione aveva attuato un piano di rotazione dei dipendenti assegnati al ruolo di Responsabili dei Servizi Cimiteriali, da cui si poteva dedurre la piena consapevolezza da parte della datrice di lavoro circa l'elevato rischio di commissione di fatti di corruzione nell'ambito di tale Ufficio; che in ogni caso il

procedimento disciplinare, pur senza contare i tempi della sospensione disposta dall'Amministrazione convenuta al fine di conoscere gli esiti del processo penale instaurato a carico di esso reclamante, si era protratto dal 2 febbraio 2015 al 7 aprile 2015 (65 giorni) e dal 12 febbraio 2016 al 27 aprile 2016 (ulteriori 75 giorni), per una durata complessiva ben superiore ai 120 giorni fissati a pena di decadenza dall'art. 55 bis, quarto comma, d.lgs.n. 165/2001. Il reclamante ha chiesto, pertanto, in riforma della sentenza impugnata, accogliersi l'impugnativa spiegata in primo grado, con vittoria di spese del doppio grado.

Il Comune di Fossombrone in via preliminare ha eccepito l'inammissibilità del reclamo e, nel merito, ne ha chiesto il rigetto.

All'odierna udienza la causa è stata riservata in decisione

MOTIVI DELLA DECISIONE

Preliminarmente, in considerazione della specifica articolazione dei motivi di gravame, nonché della puntale indicazione delle statuizioni impugnate e delle ragioni di fatto e di diritto inerenti al loro carattere erroneo, il reclamo è ammissibile, siccome rispettoso delle indicazioni previste dall'art. 434 cod. proc. civ. nel testo novellato dall'art. 54, comma 1, lett. c-bis, del decreto-legge n. 83 del 22 giugno 2012, convertito in legge n. 134 del 2012.

Nel merito, il reclamo è infondato e va respinto per le ragioni di seguito esposte.

Lo sviluppo storico dei fatti di causa è incontestato tra le parti; inoltre, si evince dal chiaro tenore dell'unico motivo di censura sollevato in questa sede che il reclamante ha prestato totale acquiescenza all'accertamento di merito compiuto dal primo giudice in ordine alla sussistenza dell'illecito disciplinare ed alla proporzionalità ed adeguatezza, rispetto ad esso, della massima sanzione espulsiva.

Viceversa, questa Corte è chiamata a verificare se, per effetto dell'invocata decadenza, sia in concreto precluso all'Amministrazione convenuta l'esercizio dell'azione disciplinare.

Ritiene il Collegio che il caso in esame non integri una fattispecie di decadenza ex art. 55 bis d.lgs.n. 165/2001.

In primo luogo, è opportuno richiamare l'ormai consolidato ed affatto condiviso orientamento della Giurisprudenza di legittimità, secondo cui "In tema di procedimento disciplinare nel rapporto di pubblico impiego contrattualizzato, ai sensi dell'art. 55 bis, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001, ai fini della decadenza dall'azione disciplinare occorre avere riguardo alla data in cui l'amministrazione datrice di lavoro esprime la propria valutazione in ordine alla rilevanza e consistenza disciplinare della notizia dei fatti rilevanti disciplinarmente e la consolida nell'atto di contestazione, assumendo rilievo l'eventuale ritardo nella comunicazione solo allorché sia di entità tale da rendere eccessivamente difficile l'esercizio del diritto di difesa da parte dell'incolpato (vedi per tutte Cass.n.22683/2018).

Alla stregua del surrichiamato principio, affinché inizi a decorrere il termine massimo di quaranta giorni (così raddoppiato il termine di venti giorni, in relazione alla gravità dei fatti oggetto di contestazione) tra la data in cui l'Ufficio abbia acquisito notizia dell'infrazione e la data della contestazione dell'addebito, non basta che il fatto sia appreso nella sua consistenza storica ed oggettiva, ma occorre che l'Amministrazione datoriale possa in esso ravvisare un illecito disciplinare ascrivibile al dipendente, dunque possa verosimilmente risalire alla persona di quest'ultimo come all'autore di una condotta cosciente e volontaria, idonea sotto il profilo soggettivo, oltre che materiale, a ledere il vincolo fiduciario.

Con precipuo riferimento alla fattispecie per cui è causa, l'appropriazione indebita di corrispettivi versati dagli utenti dei servizi cimiteriali, da parte di un dipendente autorizzato al relativo incasso, si connota essenzialmente di un elemento psichico - dolo specifico - qualificabile come animus rem sibi habendi, ossia come intenzione di trattenere per sé le somme di denaro ricevute invece che trasferirle all'Amministrazione mandante; ciò implica che la mera informazione, pervenuta nel novembre 2013 al vice Sindaco ad iniziativa di alcuni utenti, in ordine al versamento di una certa somma effettuato nelle mani del dipendente con modalità "strane", vale a dire senza riceverne quietanza, non può costituire di per sé notizia dell'illecito disciplinare in discorso, poiché ad essa difetta qualsivoglia informazione in merito ai motivi del mancato rilascio della ricevuta, tra i quali non potrebbe aprioristicamente escludersi la mera dimenticanza o negligenza. Nemmeno appare sintomatica dell'acquisita conoscenza dell'illecito da parte datoriale, l'adozione, nel novembre 2014, di un sistema di rotazione dei dipendenti nell'ambito del Servizio interessato dall'episodio oggetto di segnalazione, poiché, al contrario, tale iniziativa rivela lo stato di incertezza dell'Amministrazione in ordine all'ascrivibilità di detto episodio ad uno piuttosto che ad altro dipendente, o quantomeno denota nulla più che il formarsi nei riguardi del ricorrente di un mero sospetto, richiedente oggettivi riscontri prima di essere tradotto in incolpazione a suo carico. Solo attraverso i successivi controlli incrociati tra l'ammacco di cassa, imputabile al dipendente Responsabile del Servizio, e gli esiti della perquisizione disposta il 14 gennaio 2015 presso l'abitazione e

l'ufficio di costui (luoghi in cui furono rinvenute le bollette di pagamento dei corrispettivi del servizio cimiteriale redatte e sottoscritte dal P.G.) è stato possibile valutare il contegno complessivamente tenuto dall'odierno reclamante come animato da dolo e non da colpa, dunque si è potuta in concreto ipotizzare a suo carico l'appropriazione indebita, indefettibilmente connessa all'elemento psichico dell'*animus rem sibi habendi*, cioè dell'intenzione di trattenere per sé le somme ricevute dagli utenti.

In definitiva, una lettura dell'art.55 bis d.lgs.n. 165/2001 che non tenga conto della possibilità, anzi della necessità, per la Pubblica Amministrazione datrice di lavoro di compiere gli accertamenti più opportuni, onde ricostruire l'ipotizzato illecito in tutti i suoi elementi costitutivi, verificando la sussistenza non solo dell'elemento materiale o oggettivo, ma anche e soprattutto dell'elemento soggettivo, porterebbe al c.d. "ostracismo", ossia ad un aberrante automatismo tra qualsiasi segnalazione o denuncia del terzo e l'avvio dell'azione disciplinare, poiché non lascerebbe all'amministrazione margini di tempo ed autonomia di valutazione per sondare la fondatezza della denuncia e l'attendibilità della fonte della notizia criminis.

E', dunque, corretta la statuizione del primo giudice che ha ritenuto tempestiva la contestazione dell'addebito disciplinare in data 2 febbraio 2015, fissando al 14 gennaio 2015 l'iniziale decorrenza del termine massimo di quaranta giorni all'uopo stabilito dalla legge.

Passando ad esaminare il denunciato profilo di tardività dell'azione disciplinare rispetto alla durata complessiva del relativo procedimento, occorre avere riguardo alle disposizioni dell'art. 55 ter d.lgs.n.165/2001, il quale, sotto la rubrica Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale recita: 1. Il procedimento disciplinare, che abbia ad oggetto, in tutto o in parte, fatti in relazione ai quali procede l'autorità giudiziaria, è proseguito e concluso anche in pendenza del procedimento penale. Per le infrazioni di minore gravità, di cui all'articolo 55-bis, comma 1, primo periodo, non è ammessa la sospensione del procedimento. Per le infrazioni di maggiore gravità, di cui all'articolo 55-bis, comma 1, secondo periodo, l'ufficio competente, nei casi di particolare complessità dell'accertamento del fatto addebitato al dipendente e quando all'esito dell'istruttoria non dispone di elementi sufficienti a motivare l'irrogazione della sanzione, può sospendere il procedimento disciplinare fino al termine di quello penale, salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari nei confronti del dipendente.

2. Se il procedimento disciplinare, non sospeso, si conclude con l'irrogazione di una sanzione e, successivamente, il procedimento penale viene definito con una sentenza irrevocabile di assoluzione che riconosce che il fatto addebitato al dipendente non sussiste o non costituisce illecito penale o che il dipendente medesimo non lo ha commesso, l'autorità competente, ad istanza di parte da proporsi entro il termine di decadenza di sei mesi dall'irrevocabilità della pronuncia penale, riapre il procedimento disciplinare per modificarne o confermarne l'atto conclusivo in relazione all'esito del giudizio penale.

3. Se il procedimento disciplinare si conclude con l'archiviazione ed il processo penale con una sentenza irrevocabile di condanna, l'autorità competente riapre il procedimento disciplinare per adeguare le determinazioni conclusive all'esito del giudizio penale. Il procedimento disciplinare è riaperto, altresì, se dalla sentenza irrevocabile di condanna risulta che il fatto addebitabile al dipendente in sede disciplinare comporta la sanzione del licenziamento, mentre ne è stata applicata una diversa.

4. Nei casi di cui ai commi 1, 2 e 3 il procedimento disciplinare è, rispettivamente, ripreso o riaperto entro sessanta giorni dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione di appartenenza del lavoratore ovvero dalla presentazione dell'istanza di riapertura ed è concluso entro centottanta giorni dalla ripresa o dalla riapertura. La ripresa o la riapertura avvengono mediante il rinnovo della contestazione dell'addebito da parte dell'autorità disciplinare competente ed il procedimento prosegue secondo quanto previsto nell'articolo 55-bis. Ai fini delle determinazioni conclusive, l'autorità procedente, nel procedimento disciplinare ripreso o riaperto, applica le disposizioni dell'articolo 653, commi 1 ed 1-bis, del codice di procedura penale.

Ebbene, attraverso la produzione documentale acquisita agli atti è agevole ricostruire il concreto iter della vicenda disciplinare per cui è causa, sui cui esiti ha notevolmente inciso l'accertamento dei fatti compiuto in sede penale in virtù delle approfondite indagini ivi condotte, che hanno consentito di verificare come l'odierno reclamante nel corso di svariati anni avesse messo a punto un vero e proprio sistema criminoso ai danni di un elevato numero di utenti, quindi è stato possibile contestargli la continuazione nel reato di peculato, posto che così l'art. 314 c.p. qualifica il fatto dell'appropriazione indebita (art. 646 c.p.) commesso dal pubblico ufficiale o (come nella specie) dall'incaricato di pubblico servizio.

Nello specifico, i concreti sviluppi delle indagini penali - che condussero gli organi inquirenti ad ipotizzare fondatamente il vincolo della continuazione nel reato, in relazione alla pluralità di episodi criminali omogenei, verificatisi entro un arco temporale molto ampio, pari all'incirca a cinque anni (2008-2013) e ai danni di numerosi utenti - hanno senza dubbio legittimato l'Amministrazione convenuta non soltanto a sospendere il procedimento disciplinare, in attesa degli esiti del processo penale, quanto proprio a far sì che esso riprendesse il suo corso in data 12 febbraio

2016, attraverso il rinnovo della contestazione degli addebiti, a norma del quarto comma del citato art. 55 ter; e siffatto rinnovo si profila più che giustificato, in relazione all'esigenza di ampliare i termini della contestazione stessa, con riferimento alla durata del contegno criminoso, al numero di soggetti coinvolti come vittime ed all'entità del pregiudizio economico derivatone, quindi in rapporto ad elementi oltremodo rilevanti ai fini di determinare la natura e l'entità della sanzione disciplinare da comminarsi in concreto al dipendente.

Ne discende che, a partire dal 12 febbraio 2016, a mente del chiaro disposto della norma di legge da ultimo citata, l'Amministrazione aveva 180 giorni per concludere l'iter procedimentale con l'adozione della misura disciplinare, così che quest'ultima, intervenuta il 27 aprile 2016, appare senz'altro tempestiva.

Alla stregua dei suesposti, assorbenti argomenti, la sentenza di primo grado va confermata.

Le spese del grado seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo

P.Q.M.

La Corte così provvede: 1) Rigetta il reclamo, così confermando la sentenza impugnata; 2) condanna il reclamante al pagamento, in favore dell'Amministrazione reclamata, delle spese di lite del grado, che liquida in complessivi euro 6.620,00, oltre rimborso forfetario delle spese generali nella misura del 15%, I.V.A. e CNPAF nella misura di legge; 3) dichiara la ricorrenza dei presupposti per il versamento, da parte del reclamante, del doppio del contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, D.P.R. 115/2002, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012 n. 228, fatti salvi eventuali motivi di esenzione.

Così deciso in Ancona, all'esito della Camera di Consiglio del 12 novembre 2019
