

Civile Sent. Sez. L Num. 10224 Anno 2020

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: MAROTTA CATERINA

Data pubblicazione: 28/05/2020

SENTENZA

sul ricorso 32738-2018 proposto da:

POLESELLO STEFANO MARIA, domiciliato in
ROMA PIAZZA CAVOUR presso LA CANCELLERIA
DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE,
rappresentato e difeso dall'avvocato RENATO
SPERANZONI;

2020

- **ricorrente** -

338

contro

AGENZIA DELLE ENTRATE - DIREZIONE REGIONALE
DEL VENETO, in persona del legale

rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO presso i cui Uffici domicilia *ex lege* in ROMA, alla VIA DEI PORTOGHESI 12;

- resistente con mandato -

avverso la sentenza n. 420/2018 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 17/09/2018 R.G.N. 79/2018;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 28/01/2020 dal Consigliere Dott. CATERINA MAROTTA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. ALESSANDRO CIMMINO che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato ANTONINO DIERNA per delega verbale Avvocato RENATO SPERANZONI.

A large, stylized handwritten signature in black ink, slanted upwards from left to right, positioned at the bottom of the page.

FATTI DI CAUSA

1. La Corte di Appello di Venezia, con sentenza n. 420/2018, decidendo sul reclamo proposto da Stefano Maria Polesello nei confronti dell'Agencia delle Entrate, confermava la pronuncia del Tribunale che aveva respinto la domanda dell'opponente Polesello intesa ad ottenere la declaratoria di illegittimità del licenziamento intimatogli dall'Agencia.

2. Il licenziamento aveva fatto seguito a tre contestazioni disciplinari. Di tali contestazioni il Tribunale aveva ritenuto generica quella del 22/12/2014 (che aveva tratto spunto da notizie di fonte giornalistica inerenti l'attività di acquisto e spaccio di sostanze stupefacenti) ed invece idonee a sostenere la legittimità del licenziamento quella del 26/3/2015 (che richiamava il contenuto dell'ordinanza del GIP di Venezia con cui era stata sostituita al Polesello la misura degli arresti domiciliari con quella dell'obbligo di dimora) e quella del 14/12/2015 (con cui si addebitavano al Polesello specifici fatti di acquisto e cessione di sostanza stupefacente, il possesso di un coltello a serramanico, oggetto di applicazione della pena di sei mesi di reclusione ed euro 1.600,00 di multa con il beneficio della sospensione condizionale ed altri comportamenti, tra cui dichiarazioni non veritiere).

3. Escludeva la Corte territoriale la tardività delle contestazioni di addebito e la conseguente decadenza dall'azione disciplinare valorizzando non la data in cui il fascicolo penale era stato posto a disposizione dell'Agencia ma quella in cui era stata ultimata la duplicazione di detto fascicolo.

Riteneva che il procedimento disciplinare già sospeso potesse essere riattivato e concluso anche in pendenza del procedimento penale stante il divieto di deroghe da parte della contrattazione collettiva a quanto disposto dall'art. 55 del d.lgs. n. 165/2001 novellato restando la discrezionalità nel procedere esclusa solo dall'ipotesi in cui fosse intervenuta sentenza penale, discrezionalità affidata, nel suo concreto esercizio, al solo limite generale della buona fede e correttezza che si esprime attraverso l'esercizio del potere di riattivazione non in modo arbitrario.

Rilevava che la gravità dei fatti contestati non avesse formato oggetto di specifico rilievo da parte del reclamante ed in ogni caso evidenziava la

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sussistenza di una piena autonomia tra la valutazione da compiersi in sede disciplinare e quella del procedimento penale (irrilevante essendo lo sconto di pena premiale previsto dall'art. 444 cod. proc. pen. di cui il Polesello aveva beneficiato) trattandosi, nella specie, di fatti gravi, da valutarsi unitariamente, espressivi di una sostanziale inaffidabilità del dipendente.

4. Contro la sentenza Stefano Maria Polesello ha proposto ricorso per cassazione con tre motivi.

5. L'Agenzia delle Entrate ha depositato atto di costituzione ai fini della partecipazione all'udienza di discussione.

6. Il ricorrente ha depositato memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo il ricorrente denuncia la falsa applicazione dell'art. art. 55-ter, comma 1, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 in relazione alla modificazione introdotta dall'art. 14, comma 1, lett. A), del d.lgs. 25 maggio 2017, n. 75 (art. 360, n. 5, cod. proc. civ.).

Sostiene che la Corte territoriale avrebbe erroneamente ritenuto legittima la riattivazione del procedimento disciplinare in pendenza di quello penale.

Evidenzia che il nuovo testo dell'art. 55-ter era entrato in vigore dopo la riattivazione del procedimento disciplinare e persino dopo il licenziamento mentre la precedente versione della norma, *ratione temporis* applicabile, prevedeva che la sospensione del procedimento disciplinare, pur inizialmente facoltativa, una volta adottata, dovesse necessariamente durare 'fino al termine di quello penale', non essendo consentita, prima, alcuna riattivazione.

2. Con il secondo motivo il ricorrente denuncia nullità sentenza sotto il profilo della omessa pronuncia sulla domanda di annullamento del licenziamento per violazione dell'art. 67, comma 6, lett. B) c.c.n.l. 28.5.2004 del personale comparto agenzie fiscali (art. 360, n. 3, cod. proc. civ.).

Lamenta che la Corte territoriale avrebbe del tutto ignorato il motivo di impugnazione secondo il quale, a termini della norma pattizia, il

licenziamento (con o senza preavviso), poteva essere irrogato solo in presenza di una condanna passata in giudicato.

3. Con il terzo motivo il ricorrente denuncia violazione dell'art. 67, comma 6, lett. B) c.c.n.l. 28.5.2004 del personale comparto agenzie fiscali (art. 360, n. 3, cod. proc. civ.).

Censura la sentenza impugnata per aver posto a fondamento della decisione la disciplina di cui al d.lgs. n. 165 del 2001 (art. 55, comma 1) ritenuta prevalente su quella pattizia laddove la salvezza delle ipotesi previste dal contratto collettivo era stata fatta salva dallo stesso art. 55-*quater*, comma 1 del medesimo d.lgs..

4. Il primo motivo è infondato.

4.1. Occorre in primo luogo considerare che l'art. 55 del d.lgs. n. 165 del 2001 (*Responsabilità, infrazioni e sanzioni, procedure conciliative*), già nella versione previgente alle modifiche introdotte dal d.lgs. 25 maggio 2017, n. 75 e risultante a seguito della sostituzione disposta dall'art. 68, comma 1, del d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, prevedeva, al primo comma: «*Le disposizioni del presente articolo e di quelli seguenti, fino all'articolo 55-octies, costituiscono norme imperative, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile, e si applicano ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 2, comma 2, alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2*».

Vi era stata, dunque, da parte del legislatore della riforma del 2009 la scelta di introdurre una disciplina normativa di rango primario prevalente su eventuali diverse previsioni della contrattazione collettiva.

4.2. Ciò precisato, e quanto al successivo art. 55-*ter* del medesimo d.lgs., regolante i rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale, è necessario chiarire le caratteristiche dei poteri riconosciuti alla P.A. in ordine alla sospensione del primo in pendenza del secondo.

4.3. Come è noto, la disciplina relativa alla privatizzazione del rapporto di pubblico impiego e in particolare, per quanto qui rileva, le integrazioni ad essa derivanti dal d.lgs. n. 150 del 2009, si sono innestate su un regime, quello di cui al d.P.R. n. 5 del 1957, art. 112, che prevedeva la sospensione obbligatoria del procedimento disciplinare in pendenza del giudizio penale,

successivamente eroso dalla possibilità per la contrattazione collettiva di disporre diversamente (art. 74, co. 3, d.lgs. n. 29 del 1993) ed infine soppiantato dalla disciplina legale 'imperativa' di cui al predetto d.lgs. n. 150 del 2009 (artt. 68-70).

4.4. L'art. 55-ter, comma 1, introdotto dal d.lgs. n. 150 cit., ed il principio di tendenziale autonomia del procedimento disciplinare da quello penale che esso esprime, rispondono evidentemente all'esigenza di evitare che la Pubblica Amministrazione sia costretta a lasciare impunte le violazioni disciplinari, per un tempo anche lungo e ciò in una logica che allontana la sanzione da uno spirito esclusivamente repressivo, ma ne manifesta viceversa la natura di strumento di efficienza nel governo del personale.

4.5. Al contempo va, peraltro, considerato come, nel pubblico impiego, sussista vincolo indissolubile, anche successivamente all'adozione del provvedimento sanzionatorio (art. 55-ter, commi 1 e 2, art. 653 cod. proc. pen.), rispetto al giudicato penale, sicché è naturale che a ciò si accompagni un sensibile grado di discrezionalità nel valutare se condurre a termine il procedimento disciplinare, pur a procedimento penale pendente, specialmente nei casi in cui, avendo la sanzione (sospensione/licenziamento) effetti sulla prestazione acquisibile *medio tempore*, maggiori siano anche i rischi di pregiudizio anche patrimoniale per il datore di lavoro.

D'altra parte, il dipendente non subisce pregiudizi dalla sospensione del procedimento disciplinare, in quanto egli si vede assicurato *ex ante* un accertamento più accurato, potendo, altresì, continuare a percepire *medio tempore* la retribuzione piena, fermo restando che egli ha interesse giuridicamente tutelato a reagire rispetto ai vizi del provvedimento, allorquando la sospensione sia disposta senza alcuna effettiva relazione fattuale rispetto alle circostanze oggetto del procedimento penale, derivandone in tal caso l'indebita violazione dei termini di conclusione del procedimento (art. 55-bis, comma 4, d.lgs. n. 165 del 2001).

4.6. Il quadro giuridico complessivo si definisce, dunque, nel senso che la possibilità di sospendere il procedimento disciplinare in presenza di fatti di maggiore gravità e nella ricorrenza di situazioni più complesse si denota come una facoltà della Pubblica Amministrazione, nell'interesse del buon



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

andamento di essa ed in attuazione di un canone di prudenza, che di tale principio è espressione e che è insito nei parametri di complessità di accertamento o insufficienza degli elementi disponibili cui fa riferimento la norma.

4.7. Se la sospensione è una facoltà dell'operare della P.A., ne deriva anche la piena legittimità della scelta di riattivare il procedimento, dapprima sospeso, anche prima della definizione del processo penale con pronuncia irrevocabile.

Conclusione che del resto trova riscontro nel fatto che l'art. 55-ter, co. 1, fissa il momento ultimo («*fino al termine*») di durata della sospensione, ma non esclude la ripresa in un momento anteriore, mentre d'altra parte, ove taluni effetti siano da riconnettere soltanto all'irrevocabilità della pronuncia penale, ciò è stato dalla medesima disposizione espressamente stabilito nei successivi commi.

E non a caso, si osserva, il già citato d.lgs. n. 75 del 2017, n. 75, qui non applicabile *ratione temporis*, ha espressamente previsto che «*il procedimento disciplinare sospeso può essere riattivato qualora l'amministrazione giunga in possesso di elementi nuovi, sufficienti per concludere il procedimento, ivi incluso un provvedimento giurisdizionale non definitivo*», con modifica che non solo conferma le conclusioni qui assunte ma anche, facendo leva sulla discrezionalità, i principi su cui esse si sono basate (si veda, in termini, Cass. 13 maggio 2019, n. 12662).

4.8. Stante, poi, la previsione di cui all'art. 55, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001 sopra ricordata, la regola generale dell'autonomia del processo penale e del procedimento disciplinare (della quale la possibilità di sospensione e di riattivazione è indissolubile corollario) costituisce norma imperativa ai sensi e per gli effetti degli artt. 1339 e 1419 cod. civ., sicché non è derogabile ad opera della contrattazione collettiva (v. in tal senso Cass. 2 gennaio 2020, n. 6).

5. Sono, poi, infondati il terzo ed il quarto motivo, da trattarsi congiuntamente in quanto intrinsecamente connessi.

5.1. Il ricorrente assume che solo una sentenza penale di condanna avrebbe legittimato la sanzione disciplinare del licenziamento senza preavviso.

5.2. L'art. 67 del c.c.n.l. 28.5.2004 per il personale del comparto delle Agenzie Fiscali, individuate dall'art. 3 c.c.n.q. 18.12.2002, prevede che il licenziamento senza preavviso si applica in caso di «... *b) condanna passata in giudicato per un delitto commesso in servizio o fuori servizio che, pur non attenendo in via diretta al rapporto di lavoro, non ne consenta neanche provvisoriamente la prosecuzione per la sua specifica gravità;... d) commissione in genere - anche nei confronti di terzi - di fatti o atti, anche dolosi, che, pur costituendo o meno illeciti di rilevanza penale, sono di gravità tale da non consentire la prosecuzione neppure provvisoria del rapporto di lavoro..... e) condanna passata in giudicato: 1. per i delitti indicati nell'art. 15, commi 1 e 4 septies, lettere a), b) limitatamente all'art. 316 del codice penale, c), ed e) della legge n. 55 del 1990 e successive modificazioni e integrazioni; 2. quando alla condanna consegua comunque l'interdizione perpetua dai pubblici uffici; 3. per i delitti previsti dall'art. 3, comma 1 della legge n. 97 del 2001».*

Solo per le fattispecie tipizzate nelle lettere *b)* ed *e)* il recesso viene ricollegato al passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna, mentre nell'ipotesi di cui alla lettera *d)* rileva la gravità della condotta e l'irrogazione della sanzione disciplinare espulsiva è consentita, a prescindere dalla rilevanza penale dell'azione, in relazione a «*fatti o atti anche dolosi che, pur costituendo o meno illeciti di rilevanza penale, sono di gravità tale da non consentire la prosecuzione neppure provvisoria del rapporto*» (Cass. 28 agosto 2018, n. 21260; Cass. 7 maggio 2019, n. 11948).

5.3. Non vi è dubbio che in detta fattispecie possa essere sussunta anche la condotta del dipendente per cui è causa (la sentenza impugnata ha sottolineato, ai fini della valutazione di gravità dei fatti contestati, la specifica capacità di 'contatto' del Polesello, rivelatasi attraverso lo svolgimento di attività di approvvigionamento della sostanza stupefacente nelle zone perimetrali della sede di lavoro con uso del parcheggio esterno, luogo al di sopra di ogni sospetto e particolarmente protetto, con uscite dal

servizio strumentali all'attività di acquisto finalizzato alla cessione dello stupefacente, oltre che l'abusivo utilizzo del permesso di cui alla l. n. 104 del 1992 per un parente, espressivi della sostanziale inaffidabilità del dipendente), anche astrattamente idonea ad integrare un delitto (come, del resto, dimostrato, con riguardo ai fatti di cessione di acquisto e cessione a terzi di cocaina, oggetto del procedimento penale, dalla conclusiva applicazione della pena ai sensi dell'art. 444 cod. proc. civ., ancorché con la riduzione prevista per il patteggiamento).

6. Da tanto consegue che il ricorso deve essere rigettato.

7. Nulla va disposto per le spese del presente giudizio essendosi l'Agenzia delle Entrate limitata a depositare atto di costituzione al fine della partecipazione all'udienza di discussione non seguito da ulteriore attività difensiva.

8. Va dato atto dell'applicabilità dell'art. 13, co. 1 *quater*, del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, co. 17, legge 24 dicembre 2012, n. 228 poiché l'obbligo del pagamento dell'ulteriore contributo non è collegato alla condanna alle spese, ma al fatto oggettivo - ed altrettanto oggettivamente insuscettibile di diversa valutazione - del rigetto integrale o della definizione in rito, negativa per l'impugnante, dell'impugnazione, muovendosi, nella sostanza, la previsione normativa nell'ottica di un parziale ristoro dei costi del vano funzionamento dell'apparato giudiziario o della vana erogazione delle, pur sempre limitate, risorse a sua disposizione (così Cass., Sez., Un. n. 22035/2014).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso; nulla per le spese.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del d.P.R. n. 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma del comma 1 *bis* dello stesso art. 13.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 28 gennaio 2020.

