

Sulla mancata astensione di un componente dell'ufficio per i procedimenti disciplinari

di D. Serra - 21 Marzo 2024

Con la recente ordinanza n. 5733 del 4 marzo 2024, che si segnala, la Sezione Lavoro della Corte di Cassazione ha affermato che in tema di pubblico impiego contrattualizzato, l'eventuale partecipazione all'attività e alla decisione conclusiva dell'ufficio per i procedimenti disciplinari di un componente che, in base alla vigente normativa, si sarebbe dovuto astenere non rende nullo il provvedimento finale, ove siano stati garantiti la distinzione sul piano organizzativo di tale ufficio rispetto alla struttura nella quale opera il dipendente e il diritto di difesa di quest'ultimo.

L'art. 55-*bis*, comma 2, del D.lgs. n. 165 del 2001, prevede che ciascuna amministrazione, secondo il proprio ordinamento e nell'ambito della propria organizzazione, individua l'ufficio per i procedimenti disciplinari competente per le infrazioni punibili con sanzione superiore al rimprovero verbale e ne attribuisce la titolarità e responsabilità: non sono state dettate prescrizioni in merito alla composizione collegiale o personale dell'ufficio né sono stati fissati requisiti per i soggetti chiamati a comporre l'ufficio medesimo.

Il comma successivo stabilisce che le amministrazioni, previa convenzione, possono prevedere la gestione unificata delle funzioni dell'ufficio competente per i procedimenti disciplinari, senza maggiori oneri per la finanza pubblica.

Le cause d'incompatibilità, sancite dall'art. 51 c.p.c., sono da ritenere per un verso estensibili, in omaggio al principio costituzionale di imparzialità, a tutti i campi dell'azione amministrativa, ma, per altro verso, rivestono carattere tassativo e, come tali, sfuggono ad ogni tentativo di estensione analogica, stante l'esigenza di assicurare la certezza dell'azione amministrativa (Cons. Stato, Sez. VI, 30 luglio 2013, n. 4015; Cons. Stato, Sez. III, 2 aprile 2014, n. 1577): con riferimento alle procedure concorsuali, è stato affermato che non si realizza una situazione di incompatibilità ex art. 51 c.p.c., tale da determinare l'obbligo di astensione in capo ad un commissario di concorso, nel caso di conoscenza personale e di relazione lavorativa tra il Presidente della Commissione ed un candidato; tale situazione non rientra nelle ipotesi di astensione e/o incompatibilità previste dalla disposizione processual-civilistica che non possono essere oggetto di interpretazione analogica (Tar Toscana, Sez. I, 12 settembre 2023, n. 837).

Operano, occorre precisare, anche nei confronti dei componenti dell'U.P.D., le generali regole sull'obbligo di astensione in caso di conflitto di interesse codificate nell'art. 7 del D.P.R. 16 aprile 2013 n. 62, come modificato ed integrato dal D.P.R. 13 giugno 2023, n. 81, che prevede che il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge

o di conviventi , oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza: tali ipotesi ben potrebbero essere ampliate in sede di redazione di codici di comportamento aziendale, prevedendo, ad esempio, un conflitto di interesse tra l'appartenenza ad un sindacato di un componente dell'U.P.D. e l'affiliazione al medesimo sindacato dell'incolpato.

La giurisprudenza (Trib. Perugia 4 febbraio 2019, n. 17, in www.ilgiuslavorista.it, 22 febbraio 2019) ha chiarito che l'identità tra la persona fisica, titolare dell'ufficio dei procedimenti disciplinari, e la persona fisica titolare della struttura nella quale sia collocato il dipendente incolpato, non configura alcuna incompatibilità che possa dare luogo alla nullità del procedimento disciplinare e del provvedimento sanzionatorio conclusivo del procedimento, anche alla luce di quanto prevede l'attuale comma 9-ter dell'art.55-bis, d.lgs. n. 165 del 2001.

Veniamo al caso affrontato dalla Corte Suprema nella pronuncia annotata.

Un dipendente dell'ASP di Palermo impugnava il licenziamento senza preavviso intimatogli dal suo datore di lavoro.

Tale ricorso veniva rigettato dal Tribunale di Palermo.

La Corte d'appello confermava, successivamente, tale decisione.

Il lavoratore in questione proponeva, quindi, ricorso per cassazione, sostenendo che avevano preso parte al procedimento disciplinare, all'esito del quale era stato licenziato, delle persone in gravi rapporti di inimicizia con lui e in conflitto di interessi: in particolare, uno dei componenti dell'U.P.D. sarebbe stato cognato di persona coinvolta nei fatti oggetto dell'imputazione penale che lo aveva riguardato e aveva portato al suo licenziamento; le persone in questione, ad avviso del ricorrente, avrebbero dovuto, quindi, astenersi.

La Cassazione ha ritenuto, con la pronuncia in esame, infondata la doglianza, in quanto , come affermato dalla giurisprudenza, il carattere imperativo delle regole dettate dalla legge sulla competenza per i procedimenti disciplinari, stabilito dall'art. 55, commi 1, e 55 bis, comma 4 (ora comma 2) d.lgs. n. 165 del 2001 va riferito al principio di terzietà ivi espresso e postula solo la distinzione sul piano organizzativo fra detto ufficio e la struttura nella quale opera il dipendente, senza attribuire natura imperativa riflessa al complesso delle regole procedurali interne che regolano la costituzione e il funzionamento dell'U.P.D.. Pertanto, precisa il Collegio, qualora non sia dimostrata la violazione del predetto principio di terzietà o del diritto di difesa, non è comunque ragione di nullità della sanzione il mancato rispetto di tali regole (Cass. n. 20721 del 31 luglio 2019).

Gli Ermellini, con l'ordinanza che qui si commenta, hanno ribadito, inoltre, che, in tema di pubblico impiego contrattualizzato, il principio di terzietà dell'ufficio dei procedimenti disciplinari ne postula la distinzione sul piano organizzativo rispetto alla struttura nella quale opera il dipendente, e non va confuso con quello di imparzialità dell'organo giudicante, che solo un

soggetto terzo può assicurare, laddove il giudizio disciplinare, sebbene connotato da plurime garanzie per il dipendente, è, comunque, condotto dal datore, parte del rapporto.

Ne consegue, si legge nell'ordinanza *de qua*, che, ove 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 solo fatto che sia composto anche dal soggetto che ha effettuato la segnalazione disciplinare (Cass. n. 15239 del 1° giugno 2021); da ciò, per la Cassazione, si evince che la semplice presenza di persone in qualche modo legate alla vicenda disciplinare non può tradursi nella nullità della decisione dell'U.P.D., qualora siano rispettati il principio di terzietà e il diritto di difesa.

Dionisio Serra, cultore di diritto del lavoro nell'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"

Visualizza il documento: [Cass., ordinanza 4 marzo 2024, n. 5733](#)