



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SESTA SEZIONE PENALE

Composta da

Antonio Agro' - Presidente -
Anna Petruzzellis
Emilia Anna Giordano
Emanuele Di Salvo
Alessandra Bassi - Relatore -

Sent. n. sez. 2292
CC - 15/12/2015
R.G.N. 43536/2015

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto dal

Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Viterbo

nei confronti di:



avverso la sentenza n. 1311/2015 del 10/07/2015 del GIP del Tribunale di Viterbo

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Alessandra Bassi;
udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi Orsi, che ha concluso chiedendo che la sentenza sia annullata con rinvio;
uditi i difensori Avv. Cesare Cardoni per Valentina Fraticelli e Avv. Piefrancesco Bruno per Ugo Gigli, che hanno concluso chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile o rigettato.

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 10 luglio 2015, il Giudice per le indagini preliminari di Viterbo ha dichiarato non luogo a procedere nei confronti

[redacted] e ai reati di abuso d'ufficio (contestati [redacted] sub capi B e M) per avere - rispettivamente quali direttore generale e direttore dell'area tecnica dell'ATER (Azienda Territoriale per l'Edilizia Residenziale Pubblica) della Provincia di Viterbo - elevato rilievi e sanzioni disciplinari, nonchè disposto - quanto al capo M), il licenziamento disciplinare, nei confronti di [redacted] ingegnere funzionario della predetta Agenzia territoriale, sulla base di presupposti inesistenti e dunque cagionando alla medesima un danno ingiusto.

1.1. A sostegno della decisione, il Giudice ha rilevato che i rapporti di lavoro con l'Agenzia Territoriale in oggetto sono regolati dalle norme del codice civile, di tal che l'inosservanza o la contestata mancata o erronea applicazione delle disposizioni che disciplinano i rapporti tra i dipendenti e l'ATER, quale amministrazione pubblica, non costituiscono violazioni di legge o regolamento idonee ad integrare la fattispecie di abuso d'ufficio; che, quanto al reato di cui al capo M), il licenziamento senza preavviso disposto quale sanzione disciplinare è ascrivibile al solo [redacted] non potendo essere attribuita una responsabilità oggettiva alla [redacted] per essere ella titolare del potere di iniziativa per l'applicazione delle sanzioni, di tal che la stessa deve essere prosciolta per non avere commesso il fatto.

2. Avverso la sentenza ha presentato ricorso il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Viterbo e ne ha chiesto l'annullamento per inosservanza ed erronea applicazione di legge penale e di altre norme giuridiche nonché per contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione. Evidenzia il ricorrente che, nella specie, non vengono in rilievo violazioni di legge concernenti aspetti privatizzati del rapporto di lavoro, ma l'esercizio del potere attribuito all'ufficio di appartenenza del pubblico ufficiale o dell'esercente il pubblico servizio che si contesta essere stato esercitato, non per uno scopo pubblico, bensì per un interesse personale e egoistico degli imputati, i quali sono stati del resto rinviati a giudizio in relazione alle restanti imputazioni "direttamente conseguenti alla insussistenza degli addebiti disciplinari pretestuosamente mossi alla dipendente", segnatamente per falso per soppressione e diverse ipotesi di calunnia in danno di [redacted] di cui ai capi E), F), G), H), nonché per le ulteriori ipotesi di abuso d'ufficio in danno della medesima Birindelli di cui ai capi L) e M), in tutto analoghe a quelle di cui ai capi A) e B) per le quali il Giudice ha disposto il non luogo a procedere. Il ricorrente ha rilevato come, nella specie, risultino violate le disposizioni concernenti i presupposti per elevare sanzioni disciplinari definite

agli artt. 54-bis, 55 e 55-bis, in relazione all'art. 40, D.Lgs 30 marzo 2001, n. 165, norme insuscettibili di deroga ad opera della contrattazione collettiva.

Quanto al capo M), il ricorrente rileva come il Giudice abbia prosciolto [] nel contempo - e contraddittoriamente - disponendo il rinvio a giudizio della stessa per il reato di cui al capo L), del tutto omologo e costituente antefatto del licenziamento disciplinare di cui allo stesso capo M). D'altra parte, il Giudice ha trascurato di considerare gli elementi di fatto da cui risulta dimostrato il concorso della [] nella vicenda, di tal che, per un verso, appare irrilevante il mero dato formale rappresentato dall'assenza della firma dell'imputata nel provvedimento di licenziamento della [] per altro verso, risulta apodittica la ritenuta assenza del dolo intenzionale, invece desumibile dalle condotte oggetto del reato *sub* capo L), in termini di piena adesione alla pianificata attività del [] ed alla mancanza di qualunque fine pubblico sottostante al disposto licenziamento.

3. Nella memoria depositata in cancelleria, l'Avv. Cesare Cardoni, difensore di fiducia di [] ha chiesto che il ricorso del Procuratore di Viterbo sia rigettato, evidenziando che i dipendenti degli enti pubblici economici, quale è appunto l'ATER, hanno uno *status* di natura privatistica; che le condotte degli imputati sono conformi alle norme del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, dal momento che il Tribunale di Viterbo, Sezione civile, ha sancito la legittimità del licenziamento irrogato alla [] ritenendo fondati gli addebiti disciplinari.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato e la decisione impugnata deve essere annullata con rinvio al Tribunale di Viterbo per nuova deliberazione.

2. In via del tutto preliminare, deve essere rilevato come - anche a seguito delle modifiche alla disciplina della udienza preliminare e dei presupposti della sentenza di non luogo a procedere operate con la novella con L. 16 dicembre 1999, n. 479 -, la sentenza di non luogo a procedere mantenga natura di sentenza di natura processuale e non di merito. Secondo il consolidato orientamento di questa Corte, il criterio di valutazione per il giudice dell'udienza preliminare non è dunque l'innocenza dell'imputato, ma l'inutilità del dibattimento, anche in presenza di elementi di prova contraddittori od insufficienti. Ne consegue che il giudice deve pronunciare sentenza di non luogo a procedere solo quando sia ragionevolmente prevedibile che gli stessi siano destinati a rimanere tali all'esito del giudizio (Cass. Sez. 6, n. 33921 del 17/07/2012, P.C. in proc. Rolla, Rv. 253127; Sez. 2, n. 48831 del 14/11/2013 - dep. 05/12/2013, Pg in proc. Maida, Rv. 257645).

In altri termini, il giudice può pervenire ad una sentenza di non luogo a procedere solo in presenza di una situazione di innocenza che appaia non superabile in dibattimento dall'acquisizione di nuovi elementi di prova o da una possibile diversa valutazione del compendio probatorio già acquisito; e ciò anche quando, come prevede espressamente l'art. 425, comma 3, cod. proc. pen., *"gli elementi acquisiti risultano insufficienti, contraddittori o comunque non idonei a sostenere l'accusa in giudizio"*, disposizione che conferma che la prospettiva del giudice dell'udienza preliminare non è l'accertamento dell'innocenza dell'imputato bensì la sostenibilità dell'accusa in giudizio e dunque la superfluità del giudizio dibattimentale. In presenza di fonti di prova che si prestino ad una molteplicità ed alternatività di soluzioni valutative, il giudice deve verificare se tale situazione possa essere superata attraverso le verifiche e gli approfondimenti propri della fase del dibattimento, ma non può operare valutazioni di tipo sostanziale che spettano, nella predetta fase, al giudice naturale (Cass. Sez. 6, n. 6765 del 24/01/2014, Pmt in proc. Luchi e altri, Rv. 258806).

3. Ritiene il Collegio che, nel pronunciare sentenza liberatoria nei confronti dell'imputato [redacted] quanto a tutte le imputazioni al medesimo elevate e dell'imputata [redacted] quanto al capo B), il Giudice dell'udienza preliminare si sia effettivamente mantenuto entro i confini posti al proprio sindacato, limitandosi ad operare una diagnosi di sostenibilità della imputazione alla stregua del materiale probatorio raccolto e con specifico riguardo all'accusa che l'inquirente chiede di sostenere in dibattimento, e che, nondimeno, abbia errato nell'applicare le norme – sostanziali e processuali – che vengono in rilievo nella specie, pervenendo ad una valutazione prognostica inesatta circa la non sostenibilità dell'accusa in giudizio.

4. Con riguardo alle contestazioni di abuso d'ufficio, va invero rilevato che - contrariamente a quanto deciso dal Giudice laziale - nel caso *sub iudice*, la condotta di abuso d'ufficio non riguarda la contestata violazione di norme a disciplina del rapporto di lavoro in seno all'ente pubblico, rapporto avente indubitabilmente natura privatistica, bensì l'esercizio da parte del pubblico ufficiale o dell'esercente il pubblico servizio del potere attribuito all'ufficio di appartenenza in una materia, quale quella disciplinare, che è e resta disciplinata dalla legge.

4.1. Ed invero, il potere disciplinare nel pubblico impiego, pur rientrando nell'area della gestione dei rapporti di lavoro sottoposto a contratto collettivo di matrice privatistica e si esprima mediante atti negoziali, e non con provvedimenti amministrativi, deve essere esercitato nei limiti disegnati dalla legge ed eventualmente integrati dalla contrattazione collettiva.

Giova rammentare che la disciplina legale in materia è delineata da plurime fonti normativa, segnatamente dall'art. 2106 cod. civ., dall'art. 7 L. 20 maggio 1970, n. 300 (c.d. Statuto dei lavoratori) e dagli artt. da 54 a 55-octies del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, come modificati con D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150. In particolare, l'art. 40 del citato decreto stabilisce, al comma 1. che *"La contrattazione collettiva determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro, nonché le materie relative alle relazioni sindacali. (...) Nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge"*. All'art. 55, commi 1 e 2, stesso decreto viene espressamente sancito: *"1. 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. 2. Ferma la disciplina in materia di responsabilità civile, amministrativa, penale e contabile, ai rapporti di lavoro di cui al comma 1 si applica l'articolo 2106 del codice civile. Salvo quanto previsto dalle disposizioni del presente Capo, la tipologia delle infrazioni e delle relative sanzioni è definita dai contratti collettivi. La pubblicazione sul sito istituzionale dell'amministrazione del codice disciplinare, recante l'indicazione delle predette infrazioni e relative sanzioni, equivale a tutti gli effetti alla sua affissione all'ingresso della sede di lavoro"*. L'art. 55-bis (come novellato nel 2009) disciplina le forme e termini del procedimento disciplinare. Infine, l'art. 54-bis stesso decreto del 2001 prevede una specifica tutela del dipendente pubblico che segnali condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, prevedendo che questi non possa essere sanzionato, licenziato o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia.

4.2. Orbene, dal quadro normativo sopra delineato discende che è certamente suscettibile di integrare la violazione di legge rilevante ai fini dell'art. 323 cod. pen. l'inosservanza alle disposizioni fissate in materia di procedimento disciplinare dalla legge (appunto dall'art. 2106 cod. civ. e dal D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 come modificato con D.Lgs. 27 ottobre 2009, n.150), allorché il potere disciplinare sia esercitato - almeno secondo l'ipotesi accusatoria da sottoporre al vaglio giurisdizionale - non in funzione dell'interesse pubblico, ma da motivi pretestuosi e sorretti da un intento ritorsivo.

Per altro verso, si deve ribadire che, anche dopo la privatizzazione del rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti, non è mutata la natura pubblicistica della funzione svolta e dei poteri esercitati dai dirigenti amministrativi e, con essa, la qualifica di pubblico ufficiale rilevante ai fini dell'art. 357 cod. pen. (Sez. 6, n. 19135 del 02/04/2009 - dep. 07/05/2009, Palascino, Rv. 243535).

5. E' fondato anche il secondo profilo di doglianza concernente il disposto proscioglimento di [] in relazione al delitto di abuso d'ufficio *sub capo M*).

5.1. Per un verso, va evidenziato come, secondo i principi di diritto già sopra ricordati *sub* punto 2), in presenza di una situazione nella quale il quadro probatorio si prestava ad una molteplicità ed alternatività di soluzioni valutative in merito al coinvolgimento diretto della [] nel licenziamento disciplinare, il Giudice si sarebbe dovuto limitare a verificare la possibilità di superare tale situazione attraverso le verifiche e gli approfondimenti propri della fase del giudizio, senza compiere valutazioni di tipo sostanziale spettanti al giudice dibattimentale. Operando in tale senso ed, in particolare, entrando nel merito del contributo prestato dalla [] ai fini della adozione del provvedimento di licenziamento nei confronti della [] il Giudice di Viterbo si è illegittimamente spinto oltre i limiti previsti per la sentenza ex art. 425 c.p.p.

5.2. Per altro verso, il Giudice ha comunque errato là dove ha escluso il concorso della [] nella condotta di abuso *sub capo M*) sulla scorta della considerazione che l'imputata, non avendo apposto la propria firma in calce al provvedimento di licenziamento disciplinare non potrebbe rispondere della condotta a mero titolo di responsabilità oggettiva, tenuto conto della sua posizione e della conseguente titolarità del potere d'iniziativa per l'applicazione delle sanzioni disciplinari.

Ed invero, secondo i principi generali in tema di concorso di persone nel reato cristallizzati nell'art. 110 cod. pen., il contributo concorsuale acquista rilevanza non solo quando abbia efficacia causale, ponendosi come condizione dell'evento illecito, ma anche quando assuma la forma di un contributo agevolatore e di rafforzamento del proposito criminoso già esistente nei concorrenti, in modo da aumentare la possibilità di commissione del reato (Fattispecie in tema di abuso di ufficio) (Sez. 6, n. 36125 del 13/05/2014 - dep. 25/08/2014, Minardo e altro, Rv. 260235).

Ne discende che, almeno in linea ipotetica, non può essere escluso che l'imputata, a prescindere dalla mancata apposizione della firma sotto il provvedimento di licenziamento e senza dover ipotizzare una responsabilità oggettiva discendente dalla posizione apicale ricoperta in seno all'ufficio, possa

comunque avere assicurato il proprio contributo, morale o materiale, anche di natura meramente agevolatrice, al prodursi dell'evento.

P.Q.M.

annulla la sentenza impugnata e rinvia per nuova deliberazione al Tribunale di Viterbo.

Così deciso in Roma il 15 dicembre 2015

Il consigliere estensore

Alessandra Bassi



Il Presidente

Antonio Agro

