TRIBUNALE DI BARI
SEZIONE LAVORO

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice del Lavoro, Dott.ssa Angela Vernia, nell'udienza del giorno 6.3.2018 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

(art. 1, comma 57, legge n. 92 del 2012 e art. 281-sexies c.p.c.)
nella causa civile iscritta al n. 391 R.G. dell'anno 2017 del Tribunale di Bari e vertente

TRA

Poste Italiane s.p.a., in persona del legale rappr. p.t.,
(rappresentata e difesa dal Prof. Avv. A. Maresca)

RICORRENTE

E

(rappresentato e difeso dall'Avv. E. Sbarra, C. Guarini e C. De Giorgi)

RESISTENTE

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO E MOTIVI DELLA DECISIONE

Con ricorso ex art. 1, comma 51, l. n. 92/2012 depositato in data 18.1.2017, il ricorrente in epigrafe indicato proponeva opposizione avverso l'ordinanza del 6.12.2016 emessa dal Tribunale di Bari, in funzione di Giudice del Lavoro, a conclusione della fase urgente nel procedimento di cui all'art. 1, comma 47 e ss., l. n. 92/2012, invocando l'accoglimento delle conclusioni rassegnate nell'atto introduttivo del giudizio.

Le parte convenuta si costituiva in giudizio, invocando il rigetto dell'opposizione. Rigettate le richieste istruttorie in quanto superflue ai fini del decidere, all'odierna udienza la causa veniva decisa.

Il ricorso è infondato per i motivi di seguito illustrati.

Osserva il Giudicante che nella presente fase di opposizione va confermata integralmente l'ordinanza del 6.12.2016 emessa all'esito della fase sommaria di cui all'art. 1, commi 47 e ss. l. n. 92/2012 (procedimento recante n.r.g. 9380/2016).

Ebbene, ai fini della risoluzione della presente controversia occorre richiamare preliminarmente i fatti oggetto della presente vicenda disciplinare.

Con lettera del 2.5.2012 al _____ era stata contestata una pluralità di comportamenti, tra cui l'impiego, durante il trasloco delle proprie masserizie da una residenza ad un'altra in Lecce, di personale dipendente della società resistente, ossia _____, e _____. In particolare, la contestazione di addebito precisava che tra fine marzo e l'inizio di aprile 2010, nelle ore pomeridiane, il _____ aveva distolto dalle rispettive funzioni, durante l'orario di lavoro, due dipendenti (il Direttore dell'Ufficio, _____, e l'impiegato _____), per il trasloco delle proprie masserizie. Nell'occasione, detti soggetti venivano coadiuvati

dall'altro dipendente di Poste Italiane S.p.a., _____, il quale, tuttavia, prestava il proprio aiuto alla fine del turno di servizio (cfr. doc. n. 1 fascicolo fase sommaria _____). Inoltre, veniva contestato al _____ di aver autorizzato a depositare suppellettili di sua proprietà presso l'autorimessa aziendale.

Ritenute insoddisfacenti le giustificazioni rese dal _____, la società comminava per detto fatto la sanzione disciplinare della sospensione dal lavoro e dalla retribuzione per 10 giorni (cfr. provvedimento prot. RURSUD1 /12/Disc/GV del 6.6.2012).

Nella stessa data 6.6.2012, invero, veniva sottoscritto dalle parti un verbale di conciliazione in sede sindacale avente ad oggetto, sostanzialmente, la rinuncia all'impugnativa della sanzione da parte del lavoratore, in una con l'accettazione da parte sua di altri incarichi diversi da quello di Direttore di Filiale nel rispetto del proprio livello di inquadramento, e le relative accettazioni da parte della società.

Successivamente, interveniva sentenza del Tribunale di Lecce n. 412 del 29.1.2016, con cui l'istante veniva condannato ad anni tre di reclusione per il reato di cui al capo a), ai sensi degli artt. 81 e 314 c.p., limitatamente all'episodio del trasloco in cui aveva utilizzato personale dipendente della società; con la stessa sentenza veniva dichiarato interdetto in perpetuo dai pubblici uffici. Avverso detta sentenza, il ricorrente ha proposto appello con ricorso del 3.6.2016.

Con nota prot. RURSUD1/RSCL/2621/2016/Disc del 18.5.2016 la società contestava al _____ di aver ricevuto notizia che *"il Tribunale di Lecce Seconda Sez. Penale ha emesso la sentenza n.412/2016, depositata in cancelleria in data 22.4.2016 con la quale l'ha condannata alla pena di anni tre di reclusione per il reato previsto e punito dall'art. 314 c.p. "perché ... nella qualità di pubblico ufficiale precisamente di dipendente dell'ente pubblico Poste Italiane avendo per ragioni di ufficio la disponibilità di personale dipendente, faceva effettuare ai dipendenti ... per suo conto, durante l'orario di servizio e utilizzando a tal fine anche l'autovettura di servizio un trasloco a suo favore personale" ... e, visto l'art. -bis c.p., l'ha peraltro dichiarata interdetta dai pubblici uffici"* (cfr. doc. n. 7 fascicolo fase sommaria parte resistente).

Ritenute irrilevanti le giustificazioni rese dall'istante, la società, con nota prot. RUR/SUD1/RSCL/2621/2016/Disc del 9.6.2016, ritenuti i fatti addebitati di *"tale gravità da non consentire, neppure provvisoriamente, la prosecuzione del rapporto di lavoro"*, intimava il licenziamento senza preavviso *"ai sensi degli art. 54, VI comma, lett. i) del CCNL del 14 aprile 2011 che avrà effetto a far data dal 18.5.2016"* (cfr. doc. n. 8 fascicolo fase sommaria Poste).

Ciò premesso, in punto di diritto va esaminata la prima censura formulata in sede di opposizione dalla società, relativa alla questione concernente la rilevanza della conciliazione sindacale sottoscritta il 6.6.2012.

Orbene, come già rilevato in fase sommaria, dalla lettura del verbale in atti emerge che le parti hanno raggiunto l'accordo ivi contenuto in relazione ai fatti contestati con la lettera del 2.5.2012 proprio al fine di *"definire ogni aspetto relativo al suddetto procedimento disciplinare"*.

In particolare, il ricorrente, in buona sostanza, ha rinunciato ad impugnare la sanzione disciplinare della sospensione dal servizio e dalla retribuzione per 10 giorni, irrogata per i comportamenti contestati con la predetta missiva, accettando eventuali altri incarichi diversi da quello di Direttore di Filiale; tale rinuncia e tale dichiarazione di disponibilità sono state accettate dalla società.

Le parti hanno altresì stabilito che *"le clausole del ... verbale sono inderogabili a favore di entrambe le parti"*, dandosi atto della *"totale definizione di ogni questione inerente il rapporto di lavoro"* con la sottoscrizione del verbale *de quo* (cfr. doc. n. 3 fascicolo fase sommaria parte ricorrente).

Il tenore letterale del testo riportato e le locuzioni utilizzate esprimono con certezza la volontà delle parti di definire consensualmente la vicenda disciplinare che ne ha occasionato la stipulazione. Né vi sono dubbi che il verbale in oggetto sia sufficientemente determinato dal punto di vista contenutistico, oltre che sottoscritto alla presenza dei rappresentanti sindacali.

Ciò premesso, pare evidente (come torneremo a dire in replica ad un altro assunto difensivo di Poste) che i fatti concreti contestati in data 18.5.2016, i quali sono stati riportati nella stessa lettera di contestazione in quanto fatti oggetto della condanna penale, sono oggettivamente i medesimi per i quali era stato avviato il procedimento disciplinare tramite la contestazione di addebito del 2.5.2012.

Ne segue che la conciliazione intervenuta a totale definizione della vicenda disciplinare relativa ai fatti contestati nel 2012, oltre che di ogni altra vicenda inerente il rapporto di lavoro, ed ai quali ha fatto seguito la sanzione conservativa della sospensione, impedisce che la stessa vicenda disciplinare possa essere riaperta.

Non vale a inficiare tale conclusione la difesa delle Poste sul punto.

La società, infatti, deduce che l'effetto preclusivo del verbale di conciliazione sarebbe inficiato dal fatto che la società si sarebbe riservata la facoltà di agire per danni nei confronti del lavoratore ed *"a seguito dell'esito di eventuali azioni penali"*. Tale locuzione, contenuta nella premessa del verbale, priverebbe di effetti le pattuizioni conciliative, in quanto nello stesso verbale figurerebbe la clausola *"la premessa costituisce parte integrante della conciliazione"*.

Orbene, la clausola in questione va calata nel contesto della premessa del verbale che, alla lettera c), così recita; *"Poste italiane con lettera datata 2.5.2012 e notificata lo stesso giorno del 2.5.2012 - i cui contenuti devono intendersi qui espressamente riportati - ha contestato al sig. , ai sensi dell'art. 7, l. n. 300 del 30.5.1970, alcune irregolarità durante lo svolgimento delle mansioni di Direttore della Filiale di Lecce ... , con riserva di agire per i danni ed a seguito dell'esito di eventuali azioni penali"*.

E' palese, quindi, che, lungi dal costituire un'espressa clausola della conciliazione, la riserva in parola era contenuta nella missiva del 2.5.2012, sicché essa non può essere ritenuta idonea ad inficiare le successive pattuizioni conciliative.

In altre parole, il fatto che la premessa formi parte integrante della conciliazione significa, ad avviso del Giudicante, che la situazione esistente tra le parti prima della sottoscrizione del verbale era quella descritta nella premessa. Rispetto a tale stato di cose le parti hanno conciliato ogni questione inerente il rapporto di lavoro, ditalché è precluso che tra le stesse possano insorgere, dopo la conciliazione, nuove dispute attinenti ai medesimi fatti oggetto della contestazione disciplinare indicata in premessa.

Inoltre, a tutto concedere e *ad abundantiam*, la riserva contenuta nella lettera riguarda, in modo esplicito, soltanto un'eventuale azione risarcitoria, e non anche una disciplinare. Lo stesso riferimento all'esito di eventuali azioni penali rimane non esplicitato nelle sue potenziali conseguenze.

Da quanto considerato deriva un primo profilo di illegittimità del licenziamento intimato il 9.6.2016 per carenza del relativo potere disciplinare (che comprende anche il potere di recesso per motivi disciplinari) in capo al datore di lavoro, in ragione della già avvenuta azione della posizione controversa.

In ogni caso, anche a voler prescindere dalle argomentazioni sin qui svolte, il Giudicante osserva che il licenziamento intimato il 9.6.2016 si pone altresì in contrasto con il principio del *ne bis in idem*.

Orbene, tale principio, come noto, è stato oggetto di elaborazione dottrinale e giurisprudenziale particolarmente nella materia giuspenalistica, ove si è osservato che il principio del *ne bis in idem* tende ad evitare che per lo stesso fatto reato si svolgano più procedimenti e si emettano più provvedimenti anche non irrevocabili, l'uno indipendente dall'altro, in violazione del principio stesso. E' stato poi precisato che la suddetta massima presenta un carattere generale, essendo connaturata alla stessa *ratio* dell'ordinamento processuale (cfr., *ex plurimis*, Cass. pen. n. 3586/1993). Inoltre, sul punto va rimarcato che la Corte costituzionale, pur avendo affermato con riferimento alle sentenze penali straniere che il principio del "ne bis in idem" non poteva essere collocato tra i diritti inviolabili della persona umana in base alla Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà individuali ratificata dall'Italia con la L. 4 agosto 1955 n. 848, ha sostenuto, già in tempi risalenti, che l'inosservanza del ridetto principio, posto a garanzia del processo giusto, poteva ledere i diritti individuali dell'uomo, riconosciuti dall'art. 2 Cost., nonché il diritto di difesa, sancito dall'art. 24 (cfr. Corte cost. n. 69/1976). Ad ulteriore conferma della valenza generale del principio in parola va richiamata la recente decisione CEDU 4 marzo 2014, Grande Stevens ed altri c. Italia (ric. 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 e 18698/10) che segna un passaggio fondamentale nella materia in parola in quanto afferma che dopo la condanna divenuta definitiva, ad opera della Consob, di una società a sanzioni amministrative, l'avvio di un processo penale per gli stessi fatti viola il principio giuridico del *ne bis in idem*. Tanto in quanto la suddetta sanzione deve essere considerata a tutti gli effetti equiparabile a quella penale, in considerazione della natura repressiva e della particolare

severità dei suoi effetti sugli interessi del condannato, dovendo prevalere sulla forma, la sostanza della sanzione.

Orbene, il principio in discorso, per la sua enfaticizzata valenza generale, è stato pienamente recepito dal diritto vivente giuslavoristico, il quale ha affermato, a livello di legittimità, che *"Il datore di lavoro, una volta esercitato validamente il potere disciplinare nei confronti del prestatore di lavoro in relazione a determinati fatti costituenti infrazioni disciplinari, non può esercitare una seconda volta, per quegli stessi fatti, il detto potere, ormai consumato, essendogli consentito soltanto di tener conto delle sanzioni eventualmente applicate, entro il biennio, ai fini della recidiva, nonché dei fatti non tempestivamente contestati o contestati ma non sanzionati - ove siano stati unificati con quelli ritualmente contestati - ai fini della globale valutazione, anche sotto il profilo psicologico, del comportamento del lavoratore e della gravità degli specifici episodi addebitati"* (cfr., ex plurimis, Cass. n. 7523/2009, cui adde Cass. n. 23841/2012; Cass. n. 8293/2012, in motivazione; Cass. n. 767/1999; Cass. n. 3039/1996).

Questo significa che non è possibile per il datore di lavoro sanzionare due (o più) volte una identica condotta concretamente già contestata, a seguito di una diversa valutazione e/o configurazione giuridica della condotta medesima. Ciò, infatti, contrasterebbe con il menzionato principio del divieto del *ne bis in idem*, con le ricadute pregiudizievoli scaturenti dall'inosservanza del ridetto principio in termini di rispetto della personalità del lavoratore e della sua stessa libertà di agire senza condizionamento di alcun genere nell'espletamento della sua attività lavorativa (si veda, in tal senso, la citata giurisprudenza della Sezione Lavoro della Suprema Corte).

Ciò premesso, è di palmare evidenza, ad avviso di questo Giudice, che i fatti contestati il 2.5.2012, rispetto a cui era stata irrogata la sanzione conservativa, ossia, in buona sostanza, il trasferimento delle masserizie con l'ausilio di personale delle Poste, sono i medesimi per i quali è intervenuta, anni dopo, la sentenza penale di condanna n. 412/2016.

Infatti, con tale pronuncia il Tribunale di Lecce ha dichiarato il *"colpevole del reato di cui al capo a), limitatamente al primo episodio oggetto di contestazione"* (cfr. doc. n. 6 fascicolo parte resistente), ossia ai sensi degli artt. 81 e 314 c.p. perché *"in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, nella qualità di pubblico ufficiale precisamente diente dell'ente pubblico poste Italiane avendo per ragioni di ufficio la disponibilità di personale dipendente, faceva effettuare ai dipendenti , e per suo conto, durante l'orario di servizio e utilizzando a tal fine anche l'autovettura di servizio un servizio di trasloco a suo favore personae [nonché faceva depositare parte delle suppellettili di proprietà di ... presso un'autorimessa di Poste Italiane ...]; reato commesso in Lecce e altrove tra fine marzo e inizio aprile 2010"*.

D'altronde, come già rilevato a proposito della eccezione di lite transatta, la contestazione disciplinare del 18.5.2016 richiama espressamente il medesimo fatto già contestato nel

2012, in quanto oggetto anche della sentenza penale, e così anche la successiva lettera di licenziamento del 18.5.2016.

A questo punto occorre confrontarsi con l'obiezione della difesa delle Poste, la quale sostiene che l'intervenuta sentenza penale, in sé considerata, e richiamata nella motivazione della lettera di recesso con riferimento alla previsione esemplificative del contratto collettivo, costituirebbe un "fatto successivo, nuovo e diverso rispetto ai fatti materiali oggetto del procedimento disciplinare di cui alla lettera del 2.5.2010" (cfr. ricorso in opposizione e memoria di costituzione Poste fase sommaria).

L'obiezione non ha pregio. La nozione di giusta causa di licenziamento ha la sua fonte direttamente nella legge (art. 2119 c.c. e art. 1, l. n. 604/1966), sicché l'elencazione delle ipotesi di giusta causa contenuta nei contratti collettivi ha valenza solo esemplificativa (cfr. Cass. n. 2906/2005; Cass. n. 17562/2002), e deve essere pertanto sindacata dal giudice in rapporto alla nozione legale (come, del resto, la giurisprudenza è solita ritenere in tutte le situazioni in cui sia portato alla sua attenzione come giusta causa un fatto avente rilevanza penale, che non si ritiene automaticamente integrante la nozione di giusta causa, ma deve essere autonomamente valutato dal giudice del lavoro, in particolare sotto il profilo della lesione dell'elemento fiduciario: cfr. ad es. Cass. n. 26039/2014).

Il riferimento all'essere stato destinatario, il lavoratore, di una sentenza di condanna comportante la condanna all'interdizione dai pubblici uffici deve intendersi, pertanto, come esemplificativo del livello di gravità del fatto ritenuto tale da comportare l'adozione della massima sanzione disciplinare.

Riprova ne è che la stessa difesa delle Poste si riferisce in più luoghi alla gravità dei fatti per i quali il lavoratore è stato condannato, con ciò avvalorando che si trattava dei medesimi fatti già sanzionati.

Una diversa interpretazione, tra l'altro, porterebbe di fatto a leggere la previsione contrattuale in questione come idonea a consentire un licenziamento per gli stessi fatti sostanziali già oggetto di una precedente azione disciplinare (che è precisamente il caso che ci occupa), e quindi condurrebbe ad un'interpretazione in contrasto con l'evocato principio del divieto di *bis in idem*, che deve ritenersi, come argomentato, un principio generale dell'ordinamento. Una ragione in più per preferire una diversa interpretazione.

Pertanto, nel caso di specie appare decisivo il fatto che la pronuncia penale *de qua* sanziona i medesimi fatti per i quali la società aveva già esercitato il potere disciplinare con l'irrogazione della sanzione conservativa della sospensione, sicché appare evidente che il far valere l'emanazione in sé di tale pronuncia come giusta causa del secondo licenziamento si concreta in un nuovo esercizio del potere disciplinare per i medesimi fatti sostanziali già sanzionati, dei quali quella condanna rappresenta e condensa soltanto una nuova valutazione giuridica, e pertanto nell'esercizio di un potere ormai irrimediabilmente consumato.

Del resto, a confortare ulteriormente la conclusione qui ritenuta può essere richiamata Cass. n. 22388/2014, che in un analogo caso sempre relativo alle Poste, nel quale un dipendente era stato prima sanzionato con una sospensione dal servizio e dalla retribuzione di 1 giorno, e poi licenziato a seguito del passaggio in giudicato della sentenza di condanna penale per quello stesso fatto, ha così affermato: *"L'avvenuta irrogazione al dipendente di una sanzione conservativa per condotte di rilevanza penale esclude che, a seguito del passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna per i medesimi fatti, possa essere intimato il licenziamento disciplinare, non essendo consentito (in linea con quanto affermato dalla Cedu, sentenza 4 marzo 2014, Grande Stevens ed altri contro Italia, che ha affermato la portata generale, estesa a tutti i rami del diritto, del principio del divieto di ne bis in idem), per il principio di consunzione del potere disciplinare, che una identica condotta sia sanzionata più volte a seguito di una diversa valutazione o configurazione giuridica"*.

Per completezza d'analisi vale ancora osservare che, quand'anche si ritenesse - e così non è per le ragioni sopra esposte - che la sentenza penale che ha comminato l'interdizione perpetua dai pubblici uffici possa considerarsi fatto nuovo e diverso rispetto a quello già contestato e sanzionato, si perverrebbe comunque ad una valutazione di illegittimità del licenziamento. Infatti, è pacifico che la sentenza penale n. 412/2016 non sia irrevocabile. Tuttavia le Poste sostengono che la pronuncia in esame che ha irrogato la sanzione accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici possa giustificare l'espulsione del lavoratore a prescindere dal passaggio in giudicato della sentenza, in quanto l'art. 54, lett. i), CCNL del 2001, indica, tra le mancanze per le quali può essere applicata la sanzione disciplinare del licenziamento senza preavviso, la seguente ipotesi: *"per qualsiasi condanna che comporti l'interdizione perpetua dai pubblici uffici"*.

Ora, se è vero che il principio di non colpevolezza sino alla condanna definitiva, costituzionalmente tutelato ai sensi dell'art. 27 Cost., concerne propriamente le garanzie relative all'attuazione della pretesa punitiva dello stato, tuttavia lo stesso non può non avere un riflesso in sede civile proprio quando sia il datore di lavoro a porre alla base del provvedimento espulsivo una sentenza penale che va letta, appunto, alla luce dei principi operanti in materia penalistica. Ed allora, il riverbero della presunzione di non colpevolezza nella specie è ravvisabile nel fatto che la sentenza di condanna alla pena accessoria dell'interdizione (al pari di quella principale), non essendo passata in giudicato, è sospesa in attesa dell'esito del giudizio di appello. Quindi, allo stato, non produce effetti, e per tale ragione non può costituire l'adeguato fondamento di una sanzione disciplinare espulsiva.

In altri termini, non può ritenersi integrata la giusta causa di licenziamento sulla base del solo fatto oggettivo costituito dalla sentenza di condanna all'interdizione dai pubblici uffici, quando tale pena non produce ancora effetti giuridici. Ne deriva, anche per questa via, un ulteriore profilo di illegittimità del licenziamento irrogato.

Né vale richiamare, a favore di una diversa esegesi (v. difesa Poste), il fatto che la precedente lett. h) dell'art. 54 del CCNL menzioni espressamente, in altra ipotesi, il caso della "condanna passata in giudicato". Una conseguenza così rilevante, come quella di attribuire rilievo disciplinare ad una condanna ancora non definitiva, a prescindere dalla sua contrarietà ai principi come segnalato, non può comunque essere ricavata da un mero argomento a contrario, ed avrebbe avuto bisogno di una affermazione esplicita della previsione contrattuale.

In ogni caso, le argomentazioni sin qui enunciate in tema di rilevanza della sentenza penale di condanna all'interdizione dai pubblici uffici cedono il passo e rimangono assorbite da quelle sopra esposte in relazione alla violazione del principio della lite transatta e di quello del *ne bis in idem*, che debbono essere ritenute dirimenti (tanto determina il rigetto di tutte le censure formulate sul punto dalla società nel ricorso in opposizione pag. 9 - 15).

In virtù di tutto quanto sinora esposto, nel caso di specie si ritiene che non ricorrano gli estremi della giusta causa addotta dal datore di lavoro, per cui il licenziamento impugnato deve considerarsi ingiustificato.

Non va sottaciuto che è assai singolare la domanda formulata in via subordinata dalla società di vedere convertito il licenziamento per giusta causa adottato, in licenziamento per giustificato motivo soggettivo (cfr. ricorso in opposizione, pag. 16). Sul punto è sufficiente rammentare che la diversa qualificazione del licenziamento non consente di sfuggire agli assorbenti rilievi sopra enunciati relativi alla consumazione del potere disciplinare da parte della resistente per violazione del principio del *ne bis in idem*, il che rende in ogni caso illegittimo il licenziamento irrogato. Pertanto, l'indicata domanda non può che essere rigettata, rimanendo assorbita la relativa questione nelle argomentazioni sopra esposte.

Quanto, poi, all'asserita omessa pronuncia in fase sommaria in ordine alla richiesta formulata da Poste di "conferma del provvedimento di sospensione dal servizio con privazione della retribuzione disposta nei confronti del signor _____ con provvedimento del 18.5.2016" (cfr. ricorso in opposizione, pag. 15), trattasi, ancora una volta, di questione assorbita dalla pronuncia di illegittimità del licenziamento irrogato. Innanzitutto, a differenza di quanto argomentato da Poste, non è necessaria l'espressa impugnativa di tale provvedimento da parte dell'odierno opposto in quanto trattasi di un'ipotesi di nullità rilevabile d'ufficio. In ogni caso, lo si ribadisce, l'accertata illegittimità del licenziamento, con ripristino del rapporto di lavoro, non può che far ritenere, in fatto e in diritto, superata la precedente sospensione.

Venendo ora alla questione relativa alle conseguenze della accertata illegittimità del licenziamento *de quo* (cfr. pag. 17 e ss. ricorso in opposizione), il Giudicante non può che richiamare quanto espresso in fase sommaria, non sussistendo motivi per discostarsene.

In altre parole, a fronte della valutazione di ingiustificatezza del licenziamento per mancanza di giusta causa, nell'ottica di cui alla legge n. 92/2012, si deve a questo punto *ulteriormente* valutare, al fine di selezionare il regime di tutela

applicabile, se, come ravvisato in dottrina, sulla base del materiale fattuale già raccolto e ponderato, si tratti di un'ingiustificatezza rientrante nelle formule di cui al comma 4 dell'art. 18, oppure di un "altro caso" di ingiustificatezza ai sensi del comma 5, in accordo con la nuova disciplina delle conseguenze giuridiche del licenziamento ingiustificato per motivi disciplinari.

In materia, al fine di individuare le conseguenze giuridiche della ritenuta ingiustificatezza, va evidenziato che l'art.18 l. n. 300/70, come modificato dalla l. n. 92/12, applicabile *ratione temporis* alla presente fattispecie, stabilisce che "il giudice, nelle ipotesi in cui accerta che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, per insussistenza del fatto contestato ovvero perché il fatto rientra tra le condotte punibili con una sanzione conservativa sulla base delle previsioni dei contratti collettivi ovvero dei codici disciplinari applicabili, annulla il licenziamento e condanna il datore di lavoro alla reintegrazione nel posto di lavoro di cui al primo comma e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione...". Si osserva in proposito come sulla nozione di "fatto contestato" si è incentrato il dibattito interpretativo dottrinale e giurisprudenziale all'indomani dell'entrata in vigore della norma appena riportata. Orbene, a fronte di una impostazione tesa ad intendere l'espressione *de qua* come limitata al fatto materiale (con conseguente massimo restringimento della tutela reintegratoria), si è affermata altra tesi secondo cui sarebbe rilevante la nozione di fatto giuridico.

Ad avviso del Giudicante (che si è peraltro già espresso in tal senso in precedenti pronunce), la nozione di fatto valevole ai fini della scelta della sanzione, non può che comprendere tutto il fatto nella pienezza dei suoi elementi costitutivi - sia l'elemento oggettivo (condotta, anche omissiva, evento e nesso di causalità) che l'elemento soggettivo e l'antigiuridicità - alla luce della nozione di giusta causa rilevante nella fattispecie considerata.

Del resto, la ragione per cui tale fatto deve essere inteso come potenzialmente inclusivo anche di elementi "non materiali" può essere desunta dalla circostanza che nella norma l'insussistenza è predicata del "fatto contestato" come potenziale infrazione disciplinare, da valutare sempre in una con l'atto di intimazione del licenziamento, per cui è doveroso prendere in considerazione anche gli altri elementi idonei a qualificare, nella prospettiva versata nella procedura dal datore di lavoro, l'antigiuridicità del fatto oggetto di contestazione.

In particolare, per quel che qui rileva, del fatto così inteso fa parte anche l'elemento dell'antigiuridicità disciplinare. Infatti, nella prospettiva della novella del 2012, come suaccennato, il riferimento al fatto "contestato" implica che va ritenuto insussistente anche il fatto accaduto ma privo del carattere della rilevanza disciplinare, ossia quel fatto che, pur accertato, è del tutto irrilevante giuridicamente perché non suscettibile di alcuna sanzione.

Tale conclusione è stata di recente affermata con limpidezza dalla Suprema Corte con le sentenze n. 20540 e 20545 del 2015, e, da ultimo, con la sentenza n. 18418/2016, che, in linea con le due precedenti pronunzie ha statuito che "l'insussistenza del fatto contestato, di cui all'art. 18 St. Lav., come modificato dall'art. 1, comma 42, della l. n. 92/2012, comprende l'ipotesi del fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità".

Orbene, ciò premesso a livello ermeneutico, nel caso di specie, il licenziamento è stato intimato in violazione del principio di consunzione del potere disciplinare, in quanto, come detto, è stato irrogato sulla scorta della sentenza penale che ha sanzionato quei medesimi fatti - il trasloco per fini personali effettuato con personale dipendente delle Poste - per i quali la società aveva già esercitato il potere disciplinare con l'irrogazione di una sanzione conservativa.

Pertanto, quegli stessi fatti sono divenuti privi del carattere della rilevanza disciplinare ai fini dell'irrogazione di un'altra eventuale sanzione, come quella che è stata di fatto irrogata e che è *sub iudice* in questo processo.

In altri termini, si tratta di fatti che, pur sussistenti nella rispettiva materialità, non sono più suscettibili di essere sanzionati, essendo stato già esercitato, in riferimento ad essi, il potere disciplinare.

E' appena il caso di aggiungere, infine, che alla medesima conclusione si giunge in considerazione della ritenuta fondatezza dell'eccezione di lite transatta. Anch'essa, infatti, si riverbera in una carenza del potere di recesso per motivi disciplinari.

Da entrambi gli ordini di considerazioni, pertanto, riviene che, nel caso di specie, si versa in un'ipotesi di "insussistenza del fatto contestato" per carenza di rilevanza disciplinare, con conseguente applicazione della tutela reintegratoria e risarcitoria di cui al comma 4 dell'art. 18, l. n. 300/1970, come modificato dalla l. n. 92/2012.

Ne consegue che va confermato quanto disposto con l'ordinanza opposta con cui il licenziamento veniva annullato ai sensi della predetta norma e, per l'effetto, la società resistente veniva condannata alla reintegrazione del ricorrente nel posto di lavoro. La convenuta veniva altresì condannata al pagamento di una indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, entro il previsto massimo di dodici mensilità della retribuzione globale di fatto. In ultimo, la società resistente veniva condannata al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, come per legge (cfr. ordinanza del 6.12.2016, dispositivo "Il Giudice del Lavoro, ogni ulteriore domanda, eccezione o difesa rigettate o assorbite, così statuisce:

ACCOGLIE il ricorso e, per l'effetto, annulla il licenziamento intimato alla ricorrente con missiva del 9.6.2016;

ORDINA alla Poste Italiane S.p.a., nella persona del legale rappresentante pro tempore, di reintegrare nel posto di lavoro;

CONDANNA la Poste Italiane S.p.a., nella persona del legale rappresentante pro tempore, al pagamento, in favore della ricorrente, di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima

retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, con i limiti di cui in motivazione, oltre accessori;

CONDANNA la Poste Italiane S.p.a., nella persona del legale rappresentante pro tempore, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, come per legge;

CONDANNA la Poste Italiane S.p.a., nella persona del legale rappresentante pro tempore, a rimborsare al ricorrente le spese processuali della presente fase che liquida in complessivi 2.500,00, oltre accessori di legge e di tariffa;

ORDINANZA ESECUTIVA come per Legge (art. 1, comma 49, l. 92/2012)".

Infine, occorre por mente all'ultima censura formulata dalla società nel ricorso in opposizione relativa al fatto che l'ordinanza impugnata non faceva espresso riferimento alla detrazione dell'indennità di disoccupazione a titolo di *aliunde perceptum*.

Sul punto va ribadito che non può essere effettuata alcuna detrazione a titolo di *aliunde perceptum et percipiendum*, in quanto, sotto il primo profilo, risulta per *tabulas* che il ricorrente non ha svolto alcuna attività lavorativa dal momento del licenziamento, sicché non ha percepito nulla a tale titolo (cfr. certificazione rilasciata dal Centro per l'Impiego della Provincia di Lecce prodotta nella presente fase, nonché interrogatorio libero dell'istante in fase sommaria e documentazione ivi già prodotta).

E' solo il caso di rammentare che l'assunto di parte attrice relativo alla decurtazione dell'indennità di disoccupazione percepita è palesemente infondato. Sul punto è sufficiente richiamare in tal senso, l'orientamento della Suprema Corte secondo cui "dall'importo del risarcimento - dovuto in seguito alla accertata illegittimità del licenziamento - non possono essere detratte le somme percepite dal lavoratore a titolo di indennità di disoccupazione dall'istituto previdenziale ... la diversità dei titoli di erogazione, oltre che dei soggetti obbligati, esclude, pertanto, che il datore di lavoro possa opporre in detrazione al lavoratore a titolo di 'aliunde perceptum' l'indennità di disoccupazione percepita dallo stesso durante il periodo del licenziamento" (così Cass. n. 3904/2002). Sotto il secondo profilo, va rilevato che il si è prontamente attivato nella ricerca di altre occasioni di lavoro iscrivendosi ad un corso presso il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti - Ufficio della Motorizzazione Civile al fine di acquisire la qualifica di "consulente per la sicurezza dei trasporti di merci pericolose (domanda volta a sostenere l'esame finale per il conseguimento della ridetta qualifica professionale, all. sub doc. n. 2 fascicolo parte opposta).

In virtù di tutte le considerazioni sinora esposte, la domanda va rigettata, e va confermata l'ordinanza emessa in fase sommaria, ai sensi dell'art. 1, commi 47 e ss. l. n. 92/2012, del 6.12.2016 (procedimento recante n.r.g. 9380/2016), oggi opposta.

Le predette argomentazioni sono dirimenti ed assorbono ulteriori questioni in fatto o in diritto eventualmente contestate tra le parti.

Quanto alle spese della presente fase (fermo restando quanto disposto nell'ordinanza opposta su tale capo in relazione alla fase sommaria), liquidate nella misura indicata in dispositivo, seguono la soccombenza della società ricorrente.

Quanto, infine, alle modalità di pronuncia della presente sentenza, osserva il Giudicante che il comma 57 dell'art. 1 della legge n. 92 del 2012 stabilisce che, all'udienza, il giudice «provvede con sentenza» a decidere sulla domanda, «dando, ove opportuno, termine alle parti per il deposito di note difensive fino a dieci giorni prima dell'udienza di discussione» e che «la sentenza, completa di motivazione, deve essere depositata in cancelleria entro dieci giorni dall'udienza di discussione».

Conseguentemente, contrariamente a quanto stabilito dalla normativa del codice di rito: 1) non è previsto alcun termine massimo per il rinvio per la discussione motivato con l'esigenza di consentire alle parti di depositare di note scritte (infatti i dieci giorni non sono previsti dalla norma come termine massimo concedibile alle parti per il deposito delle note, bensì quale termine da calcolare a ritroso dall'udienza di discussione, con la conseguenza che quest'ultima potrebbe essere rinviata, del tutto legittimamente, anche di mesi); 2) nulla è detto circa la necessità della lettura del dispositivo al termine della discussione orale.

Ora, la previsione secondo la quale il giudice provvede sulla domanda all'udienza con sentenza e questa deve essere depositata entro dieci giorni dall'udienza, ha dato luogo, in dottrina, ad un contrasto tra chi esclude che il giudizio di opposizione debba essere deciso con lettura del dispositivo all'udienza ai sensi dell'art. 429 c.p.c. e chi invece sostiene che - poiché l'art. 1, comma 57, della legge n. 92 del 2012 si inserisce nella predetta normativa codicistica e poiché esso si limita a modificare *in parte qua* solamente il secondo periodo del primo comma dell'art. 429 c.p.c. - resterebbe intatta la formalità della lettura del dispositivo (e, se contestuale, della motivazione) al termine della discussione orale.

La questione non è priva di rilevanza pratica, se si tiene conto delle conseguenze derivanti dalla mancata lettura del dispositivo in udienza ove si ritenga tale adempimento richiesto dalla norma.

Ed allora, a fronte della chiara indicazione secondo cui la sentenza con la quale la causa è decisa deve essere depositata entro dieci giorni dall'udienza di discussione, non si ritiene che possa essere condivisa la tesi secondo la quale la decisione della causa avverrebbe mediante lettura del dispositivo all'udienza.

Essa, invero, si fonda su argomentazioni estremamente fragili costituite, da un lato, dalla mancata espressa deroga - da parte della legge n. 92 - di disposizioni che presuppongono la separatezza di dispositivo e motivazione (quali quella dell'eseguibilità della pronuncia sulla base del solo dispositivo - art. 431, secondo comma - e quella dell'inibitoria relativa all'appello con riserva dei motivi - art. 433, secondo comma -) e, dall'altro, dalla mancata traccia, nella legge del 2012 e nei relativi atti preparatori, dell'intenzione del legislatore di allontanarsi dai principi chiovendiani

dell'oralità e dell'immediatezza che informano la disciplina codicistica del merito del lavoro e, in particolare, la disciplina della fase decisoria.

In effetti, è agevole replicare che, una volta espressa la regola secondo la quale la causa è decisa (non già con lettura del dispositivo all'udienza di discussione, bensì) con sentenza da depositare nei successivi dieci giorni, non si vede per quale ragione il legislatore si sarebbe dovuto preoccupare di escludere espressamente l'applicabilità di norme (appunto, gli artt. 431, secondo comma, e 433, secondo comma c.p.c.) evidentemente incompatibili con la modalità di decisione della controversia definita dal comma 57.

D'altro canto, la volontà del legislatore del 2012 di costruire un modello di procedimento, sì contiguo, ma anche distinto dal rito codicistico del lavoro è fin troppo evidente, onde non si vede come possa sostenersi che dovrebbe ritenersi che la decisione della causa mediante lettura del dispositivo all'udienza sia addirittura implicita nella natura del procedimento.

Se, pertanto, non si può sostenere che il giudizio di opposizione debba essere deciso con lettura del dispositivo all'udienza ai sensi dell'art. 429 c.p.c., nulla sembra ostare, invece, all'applicabilità ai procedimenti di cui si tratta dell'art. 281-sexies c.p.c. .

Questa, infatti, è una norma che disciplina una forma di decisione alternativa a quella tipica del rito civile ordinario, la quale, a sua volta, è simile al modello adottato dall'art. 1, comma 57, della legge n. 92; infatti, anche nel procedimento che qui ci occupa il giudice, all'esito della discussione orale, trattiene la causa in decisione e, entro un determinato termine, deposita la sentenza completa di motivazione.

Ed allora nulla sembra ostare alla possibilità del ricorso, da parte del giudice, alla modalità di decisione descritta appunto dall'art. 281-sexies c.p.c. che, tra l'altro, ha la caratteristica di contrarre ulteriormente i tempi di definizione della controversia e, pertanto, è sicuramente coerente con la ratio complessiva del rito introdotto dal legislatore del 2012. Tali sono i motivi della presente decisione.

P.Q.M.

Il Giudice del Lavoro, ogni ulteriore domanda, eccezione o difesa rigettate o assorbite, così statuisce:

- Respinge il ricorso e conferma l'ordinanza opposta emessa dal Tribunale di Bari, in funzione di Giudice del Lavoro, il 6.12.2016;
- condanna la parte ricorrente al pagamento, in favore della parte resistente, delle spese di lite relative al presente giudizio di opposizione, che liquida in complessivi € 5.550,00, oltre accessori di legge e di tariffa.

Bari, 6.3.2018

**Il Giudice del Lavoro
Dott.ssa Angela Vernia**