



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di TERAMO
GIUDICE DEL LAVORO

Il Tribunale, nella persona del Giudice del Lavoro dott.ssa Daniela Matalucci,
a seguito dell'udienza del 09/10/2024 svolta ai sensi dell'articolo 127 ter c.p.c., pronuncia la
seguinte

SENTENZA

Con motivazione contestuale

nella causa civile di I Grado promossa da:

Parte_1 (c.f. C.F._1 nato a Teramo il 13.08.1969, residente in
Teramo - Viale Crucioli n.47, elettivamente domiciliato in Alba Adriatica (TE) - S.S. 16
Adriatica n.7/C presso e nello studio dell'Avv. Sigmar Frattarelli (cod. fisc.
C.F._2 - fax 0861-715246 - pec: Email_1
che lo rappresenta e difende giusta procura in atti

RICORRENTE

Contro

Controparte_1 (P. IVA P.IVA_1), in persona del Sindaco
Ing. Persona_1 domiciliato per la carica presso la Civica Sede ed ai fini del presente
procedimento in Teramo al Corso Cerulli n. 31, presso e nello studio dell'avv. Pietro Referza
del Foro di Teramo (c.f. C.F._3 posta certificata pietro. [...]
Email_2 – fax 0861240312), che lo rappresenta e difende in forza di procura in atti

RESISTENTE

CONCLUSIONI

Parte ricorrente: “- Accertare e dichiarare la nullità e/o la illegittimità della sanzione
disciplinare datata 04.08.2023 (un'ora di multa) inflitta al ricorrente e, per l'effetto,
annullare la predetta sanzione disciplinare, con conseguente restituzione in favore del
ricorrente dell'importo retributivo trattenuto;

- accertare e dichiarare la nullità e/o la illegittimità della sanzione disciplinare datata 14.09.2023 (tre ore di multa) inflitta al ricorrente e, per l'effetto, annullare la predetta sanzione disciplinare, con conseguente restituzione in favore del ricorrente dell'importo retributivo trattenuto;
- accertare e dichiarare la nullità e/o la illegittimità del provvedimento di recupero indennità giorni di malattia datato 12.07.2023, con conseguente restituzione in favore del ricorrente dell'importo di € 1.305,35 illegittimamente trattenuto;
- con vittoria delle spese di lite”.

Parte resistente: “Si conclude per il rigetto della domanda, con condanna del ricorrente alla rifusione delle spese e dei compensi di avvocato”.

FATTO E MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con ricorso ex articolo 414 c.p.c. depositato in data 16.10.2023, Parte_1, Responsabile dell'Area Finanziaria e della Transizione Digitale presso il Comune di CP_1 [...], ha adito l'intestato Tribunale, in funzione di Giudice del Lavoro, al fine di impugnare i provvedimenti disciplinari del 04.08.2023 e del 14.09.2023 con i quali gli sono state irrogate le sanzioni della multa pari, rispettivamente, ad 1 ora e a 3 ore di retribuzione, nonché al fine di impugnare il provvedimento di recupero dell'indebito percepito a titolo di indennità di malattia del 12.07.2023, con conseguente restituzione in proprio favore dell'importo trattenuto di € 1.305,35.

A sostegno della domanda, sotto il profilo fattuale, deduceva quanto segue:

- Che con nota dell'11.03.2023 l'Ufficio per i Procedimenti Disciplinari del Comune resistente procedeva alla contestazione di addebito per avere (il ricorrente) utilizzato, nell'ambito della segnalazione riguardante la presunta illegittimità di alcuni comportamenti posti in essere dalla dipendete comunale Parte_2 inviata a mezzo pec in data 2.03.2023, frasi ed espressioni denigratore e ingiuriose nei confronti della stessa, in violazione del principio di continenza formale, e nella specie: “Pag.3 (il Responsabile deve insomma regalare soldi pubblici al suo fornitore di fiducia).. Pag. 4 “Impegnare e affidare detto servizio di manutenzione è funzionale solo ed esclusivamente alla ditta di fiducia della Responsabile Pt_2 che per l'anno 2023 regala € 2.440,00 alla Parte_3 per un servizio...Il Responsabile Pt_2 come ormai consuetudine quando deve porre in essere atti illegittimi, approfitta dell'assenza del sottoscritto Responsabile finanziario per procedere ad affidare illegittimamente detto servizio (apponendo visto Contabile e Tecnico) e non contenta procedendo celermente (temendo il rientro in servizio del sottoscritto previsto per il 4/3/2023) a farsi inviare dalla compiacente ditta Parte_3 la fattura.. per un servizio appena affidato e non contenta a liquidare la stessa.”;

- Che con lettera del 18.05.2023 forniva le proprie giustificazioni, negando l'addebito e chiedendo disporsi l'archiviazione del procedimento disciplinare stante la illegittimità sotto plurimi profili della contestazione di addebito;
- Che con provvedimento del 4.08.2023 l' *Controparte_2* gli irrogava la sanzione disciplinare di un'ora di multa;
- Che con lettera del 19.05.2023 l' *Controparte_3* [...] *CP_1* contestava al ricorrente un ulteriore addebito disciplinare per non avere lo stesso, durante il periodo di malattia dal 09.01.2023 al 12.05.2023, effettuato alcuna comunicazione all'Ufficio di appartenenza, né al Responsabile delle Risorse Umane, né comunque all'Amministrazione, del suo stato di malattia in asserita violazione dell'art.48, comma 13, Ccnl Funzioni Locali il quale prescrive l'obbligo del dipendente di comunicazione tempestiva entro la prima ora del giorno in cui si verifica lo stato di malattia, sia in caso di prima malattia, sia in caso di continuazione di una malattia precedente;
- Che con nota del 13.06.2023 il ricorrente forniva le proprie giustificazioni, contestando la fondatezza dell'addebito e chiedendo l'archiviazione del procedimento disciplinare;
- Che con provvedimento del 14.09.2023 il Comune resistente gli infliggeva la sanzione disciplinare pari a 3 ore di multa, per non avere comunicato nelle date del 2 maggio 2023 e dell'8 maggio 2023 la prosecuzione del proprio stato di malattia;
- Che con nota del 12.07.2023, a firma della Responsabile delle Risorse Umane *Pt_2* [...], veniva comunicata al ricorrente la non indennizzabilità delle due giornate anteriori alla data di rilascio delle certificazioni mediche presentate (ricadenti tutte il sabato e la domenica) e relative al periodo di malattia continuativo dal 09.01.2023 al 12.05.2023, con conseguente recupero delle somme dallo stesso indebitamente percepite a titolo di indennità di malattia per un totale di 16 giorni e per un importo complessivo di € 1.305,35, decurtato in forma rateale in quattro rate stipendiali a decorrere dal mese di agosto 2023.

In diritto, in ordine alla prima lettera di addebito dell'11.03.2023, circoscritto l'ambito della contestazione alla presunta violazione del principio di continenza formale, il ricorrente eccepiva l'irrelevanza disciplinare del comportamento contestato e la legittimità del contenuto della segnalazione effettuata, con conseguente nullità della relativa sanzione disciplinare irrogata (multa pari a 1 ora di retribuzione).

Deduceva, infatti, la riconducibilità della fattispecie in esame alla disciplina del *whistleblowing ratione temporis* applicabile (art.1, comma 51, della Legge n.190/2012, art. 54-bis del D.lgs. 165/2001, come modificato dalla Legge n.179/2017, Linee guida ANAC del 28.04.2015) che tutela il lavoratore pubblico dipendente nell'ipotesi in cui quest'ultimo segnali al proprio superiore gerarchico, al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, all'ANAC o denunci all'Autorità giudiziaria, la presenza di condotte illecite nell'ambito dell'amministrazione pubblica di appartenenza (c.d. "*whistleblower*"), attraverso il divieto di adozione da parte del datore di lavoro di qualsiasi provvedimento dal quale possano derivare direttamente o indirettamente effetti negativi sul rapporto e sulle condizioni di lavoro del lavoratore (licenziamento, trasferimento, demansionamento ed applicazione di sanzioni disciplinari).

Con specifico riferimento alla contestata violazione del canone di continenza formale, richiamava quanto disposto dal comma 9 dell'art. 54bis D.lgs.165/2001 ai sensi del quale: *"Le tutele di cui al presente articolo non sono garantite nei casi in cui sia accertata, anche con sentenza di primo grado, la responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque per reati commessi con la denuncia di cui al comma 1 ovvero la sua responsabilità civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave"*. Riferiva, pertanto, che nel caso di specie, non essendo intervenuto un accertamento giudiziale in ordine alla responsabilità civile o penale del ricorrente per i reati di calunnia o diffamazione, l'avere lo stesso utilizzato espressioni calunniose ovvero diffamatorie nei confronti della collega di lavoro Parte_2 non poteva costituire un comportamento disciplinarmente sanzionabile in quanto comunque ricadente nell'ambito di applicazione dell'art. 54 bis D.lgs. 165/2001 che esclude l'applicazione delle tutele in favore del *whistleblower* solo nelle ipotesi in cui sia intervenuta una sentenza (anche di primo grado) con cui sia stata accertata la responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque per reati commessi con la denuncia di cui al comma 1, ovvero la sua responsabilità civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave, all'uopo richiamando la Delibera ANAC n.1118 del 16.12.2020.

Quanto poi alla circostanza, pure contestata, per cui lo stesso avrebbe illegittimamente trasmesso la segnalazione anche a soggetti estranei a quelli espressamente indicati nella normativa di riferimento (Sindaco, Segretario Comunale e componenti della Giunta Comunale), oltre che al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza, richiamava la predetta Delibera ANAC n.1118 del 16.12.2020 che, pronunciata in un caso analogo, non ha escluso l'applicabilità delle garanzie previste in materia di *whistleblowing*,

allorquando la segnalazione risulti comunque indirizzata ad uno dei soggetti individuati dall'art.54bis D.lgs. 165/2011, nel caso di specie alla dott.ssa Persona_2 quale RPCT, e *“ciò in quanto deve essere valorizzato il tenore letterale della norma, la quale non prevede espressamente che la segnalazione vada trasmessa “solo ed esclusivamente” ai soggetti ivi indicati. Pertanto, in virtù del fondamentale principio espresso dal brocardo ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit, che richiama l'interprete ad attenersi al testo della norma e a non dedurre conseguenze dal silenzio del legislatore, si deve ritenere che, “affinché possano operare le tutele di cui alla normativa whistleblowing, è necessario, ma anche sufficiente, che la segnalazione venga indirizzata ad almeno uno dei soggetti indicati dall'art. 54-bis e non esclusivamente ad essi”.*

Precisava che, ad ogni modo, i fatti oggetto della segnalazione, oltre a non violare il canone di continenza formale, erano connotati dal carattere della verità, non essendo comunque necessario, ai fini delle tutele previste dalla normativa in materia di *whistleblowing*, che il dipendente sia certo dell'effettivo avvenimento dei fatti denunciati e dell'autore degli stessi, essendo invece sufficiente che il dipendente, in base alle proprie conoscenze, ritenga altamente probabile che si sia verificato un fatto illecito nel senso sopra indicato.

In ordine alla seconda lettera di addebito del 19.05.2023 eccepiva la nullità o comunque la illegittimità della sanzione disciplinare (multa pari a 3 ore di retribuzione) irrogata per violazione dell'art. 48 co.13 del CCNL Funzioni Locali, in quanto il datore di lavoro, nel contestare al ricorrente l'omessa comunicazione della prosecuzione del suo stato di malattia nelle giornate del 2 maggio 2023 e dell'8 maggio 2023, avrebbe omesso di considerare quanto disposto dall'art. 41 comma 2, lett. e-ter del D.lgs. n.81/2008 il quale prescrive l'effettuazione della visita medica precedentemente alla ripresa del lavoro, in ipotesi di assenza del lavoratore per motivi di salute di durata superiore ai sessanta giorni continuativi, al fine di verificarne l'idoneità alla mansione.

Deduceva, infatti, di trovarsi in malattia a fa data dal 9.01.2023, con la conseguenza che essendo trascorsi sessanta giorni alla data del 2 maggio 2023 (e a *fortiori* alla data dell'8 maggio 2023) nulla avrebbe dovuto comunicare all'Amministrazione in ordine alla prosecuzione del proprio stato di malattia (protrattosi poi ininterrottamente sino al 12.05.2023), in quanto prima di ogni ripresa del servizio, avrebbe dovuto essere obbligatoriamente sottoposto a visita medica di idoneità, come del resto lo stesso Ente gli comunicava con nota del 26.04.2023.

Aggiungeva che, sebbene non tenuto, in data 28.04.2023, comunicava attraverso una conversazione telefonica intercorsa con *Persona_3*, dipendente addetto Tari del Comune di *Controparte_1*, di avere contratto il Covid-19 e che quindi la sua malattia si sarebbe protratta fino alla negatività del tampone (come poi in effetti avvenuto fino al 12.05.2023).

Da ultimo, impugnava il provvedimento del 12.07.2023 di recupero della somma di € 1.305,35 percepiti a titolo di indennità per 16 giorni di malattia, eccependone la nullità e/o illegittimità in quanto, avendo natura ontologicamente disciplinare, avrebbe dovuto essere preceduto dalla contestazione di addebito ex art.7 Legge 300/70, con conseguente avvenuta lesione di ogni diritto di difesa del lavoratore. Ne eccepiva altresì l'illegittimità sotto il profilo della violazione del principio di tempestività e di immediatezza della contestazione, essendo stato adottato solo in data 12.07.2023 e quindi oltre 30 giorni rispetto alle giornate di malattia asseritamente non coperte da valido certificato medico.

Nel merito, infine, ne evidenziava un ulteriore profilo di illegittimità sostenendo la tesi secondo cui, in caso di continuazione della malattia dal venerdì al lunedì successivo, allorquando le giornate del sabato e della domenica non sono per il lavoratore giornate lavorative, sarebbe ben consentita l'efficacia retroattiva, ai fini della indennizzabilità dello stato morbos, di un certificato di malattia in continuazione attestante che la malattia è proseguita senza soluzione di continuità dal venerdì fino al lunedì successivo, giorno di rilascio del relativo certificato.

Chiedeva, quindi, l'annullamento della relativa sanzione disciplinare irrogata, con restituzione in proprio favore di quanto illegittimamente trattenuto in esecuzione della stessa.

1.2. Si costituiva in giudizio il *Controparte_1* e contestava il fondamento della domanda della quale chiedeva il rigetto, siccome infondata in fatto e in diritto.

In particolare, avuto riguardo alla prima sanzione disciplinare della multa pari a 1 ora di retribuzione, ne sosteneva la piena legittimità e proporzionalità alla luce della violazione del canone di continenza formale da intendersi quale principio assoluto ed inderogabile ed espressamente previsto dal codice di comportamento dell'Ente (art. 7), nonché in ragione della violazione del canone di riservatezza di cui al predetto art. 7 del medesimo regolamento, per avere il ricorrente trasmesso la segnalazione anche a soggetti (i componenti della Giunta) che non rivestono alcuna posizione di garanzia rispetto al bene protetto dalla normativa in materia di *whistleblowing*.

In ordine poi alla contestazione relativa all'omessa comunicazione dello stato di malattia ex art. 48 co.13 del CCNL Funzioni Locali, contestava l'assunto attoreo secondo cui il ricorrente nulla avrebbe dovuto comunicare all'Amministrazione in quanto avrebbe dovuto

essere previamente sottoposto a visita medica di idoneità, deducendo sul punto che quest'ultima non si configura quale *condicio iuris* della ripresa dell'attività lavorativa, richiamando all'uopo una recente pronuncia della Corte di Cassazione sul punto. Contestava altresì la rilevanza probatoria della presunta conversazione telefonica intercorsa tra il ricorrente e il lavoratore *Persona_3*, evidenziando come quest'ultimo non fosse un dipendente del *CP_1* resistente, ma un addetto dell'Operatore economico (Mo.TE) che gestisce il servizio di igiene urbana in un vasto comprensorio, tra cui il *Controparte_1* escludendo, pertanto, che lo stesso fosse incardinato nella struttura dell'Ente comunale.

Concludeva, infine, ribadendo la legittimità della nota del 12 luglio 2023 e del conseguente provvedimento di recupero della somma di € 1.305,35 indebitamente percepita dal ricorrente, in ragione della non indennizzabilità delle due giornate antecedenti (sabato e domenica) alla data di rilascio delle certificazioni mediche di malattia presentate il lunedì successivo, in quanto trattasi di tutti certificati redatti a seguito di visita ambulatoriale e non domiciliare, in violazione della informativa *Controparte_4*, della circolare *CP_* n. 147 del 15 luglio 1996 e della circolare 7 marzo 1991 n. 63 che consentirebbero il riconoscimento della sussistenza della malattia e la relativa copertura previdenziale anche per il giorno precedente alla data di redazione del certificato medico solo in caso di visita domiciliare.

1.3. Così radicatosi il contraddittorio, la causa veniva istruita mediante la sola produzione documentale, stante la ritenuta irrilevanza della prova testimoniale articolata da parte ricorrente, e veniva rinviata all'udienza del 9.10.2024 per discussione con termine per note. In sede di note conclusionali la parte ricorrente chiedeva l'autorizzazione al deposito dell'atto dell'ANAC del 19.3.2024 di avvio nei confronti del Sindaco e del Segretario Comunale del procedimento sanzionatorio per l'irrogazione nei confronti dei predetti delle sanzioni pecuniarie previste dall'art.54bis, comma 6, del D.lgs 165/2001.

L'udienza di discussione si è svolta nelle forme della trattazione scritta ai sensi dell'articolo 127 ter c.p.c., previa concessione di un termine alle parti per il deposito di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni.

A seguito di decreto di trattazione scritta regolarmente, solo parte resistente ha depositato le proprie note di udienza, richiamando sostanzialmente le difese già svolte e le conclusioni già rassegnate. La parte ricorrente risulta, invece, aver depositato solo la memoria conclusionale.

2. Prima di esaminare il merito della controversia, è necessario provvedere sulla richiesta di autorizzazione al deposito di nuova documentazione formulata da parte ricorrente in sede di note conclusionali.

In particolare, come sopra anticipato, il ricorrente, in sede di note conclusionali, ha depositato l'atto ANAC del 19.3.2024 di avvio nei confronti del Sindaco e del Segretario Comunale del procedimento sanzionatorio per l'irrogazione delle sanzioni pecuniarie previste dall'art.54bis, comma 6, del D.lgs 165/2001, assumendone la inammissibilità in quanto di formazione successiva al deposito del ricorso e perché rilevante ai fini del decidere.

Ebbene, si ritiene che tale produzione documentale debba essere ammessa ed acquisita al giudizio, trattandosi di documento di formazione successiva alla introduzione della causa ed anche successiva all'ultima udienza di trattazione, su cui parte resistente ha potuto contraddire in sede di note di udienza, esercitando il proprio diritto di difesa.

Il documento prodotto, peraltro, di provenienza dell'ANAC, organo deputato alla irrogazione delle sanzioni di cui all'articolo 54 bis comma 6 del D.lgs n. 165 del 2001, riguarda anche le sanzioni disciplinari impugnate nel presente giudizio, sicchè, escluso ogni carattere di vincolatività, trattandosi di mero atto di avvio della procedura, rappresenta certamente un elemento di valutazione utile ai fini del decidere.

Tanto premesso è possibile passare ad analizzare il merito della causa.

3. Il presente giudizio è stato azionato dal ricorrente al fine di contestare la legittimità del provvedimento disciplinare della sanzione di un'ora di multa, irrogato dall' [...]

Controparte_2 del Comune di Controparte_1 in data 04.08.2023, in forza della contestazione disciplinare dell'11.3.2023, con cui veniva addebitato al dipendente di aver usato frasi ed espressioni denigratorie ed ingiuriose nei confronti della dipendente comunale sig.ra Parte_2 in occasione della segnalazione di illecito trasmessa a mezzo pec prot. n.1697 del 02.03.2023, indirizzandola al Sindaco, al Segretario Comunale, a cinque componenti della Giunta Comunale e al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza.

Il ricorrente ha impugnato anche il provvedimento disciplinare del 14.09.2023, con cui l'ente resistente ha inflitto la sanzione disciplinare di tre ore di multa, per non avere il dipendente comunicato tempestivamente il giorno stesso dell'assenza dal servizio (entro la prima ora), il proprio stato di malattia nella due giornate del 2 maggio 2023 (il 1° maggio era giorno festivo per cui l'adempimento è slittato al 2 maggio) e del 8 maggio 2023, giusta contestazione disciplinare del 19.5.2023.

Ha, infine, contestato la nota datata 12.07.2023 a firma della Responsabile delle Risorse Umane sig.ra *Parte_2* con cui gli è stata comunicata la non indennizzabilità dei giorni di malattia ivi indicati, relativi al periodo di malattia continuativo dal 09.01.2023 al 12.05.2023, tutti ricadenti nei giorni di sabato e domenica, sul presupposto che i relativi certificati medici di malattia erano stati emessi nella successiva giornata del lunedì, a copertura retroattiva anche dei due giorni precedenti (sabato e domenica), a seguito di visita ambulatoriale anziché domiciliare, mentre sulla scorta delle indicazioni dell'*CP-* la copertura retroattiva dei certificati medici di malattia era ammessa solo in caso di visita domiciliare e soltanto per un giorno precedente a quello della loro emissione.

In forza di tali considerazioni il *CP_1* ha accertato che le giornate di malattia di sabato e domenica anteriori alla data di emissione dei certificati medici di malattia non erano stati documentati dal ricorrente ed è stato disposto il recupero delle somme dallo stesso indebitamente percepite a titolo di indennità di malattia, per un totale di 16 giorni e per un importo complessivo di € 1.305,35, decurtato in forma rateale in quattro rate stipendiali a decorrere dal mese di agosto 2023.

Orbene, stante la diversità delle questioni sollevate, le stesse saranno trattate separatamente.

provvedimento disciplinare del 4.8.2023 – disciplina Whistleblowing

4. Il ricorrente è stato assunto alle dipendenze del Comune di *Controparte_1* dal 30.12.2009 e a far data dal 13.09.2021 è stato nominato Responsabile dell'Area Amministrativa e Finanziaria con successiva proroga fino al 28.02.2022, mentre a far data dal 17.03.2022 è stato nominato Responsabile dell'Area Finanziaria e Responsabile della Transizione Digitale.

Con nota del 11.03.2023 (doc.1 fas. ric.) l'Ufficio per i Procedimenti Disciplinari dell'ente resistente contestava al ricorrente di aver usato espressioni denigratorie e diffamatorie nei confronti della dipendente comunale *Parte_2* in occasione della nota inviata a mezzo prot. n.1697 del 02.03.2023, contenente la segnalazione di alcuni comportamenti illegittimi posti in essere dalla medesima, indirizzandola al Sindaco, al Segretario Comunale, a cinque componenti della Giunta Comunale e al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza.

In particolare, nella suddetta segnalazione il ricorrente avrebbe usato le seguenti frasi ed espressioni denigratorie ed ingiuriose nei confronti della dipendente comunale *Pt_2*

Pt_2 : “Pag.3 (il Responsabile deve insomma regalare soldi pubblici al suo fornitore di fiducia).. Pag. 4 “Impegnare e affidare detto servizio di manutenzione è funzionale solo ed esclusivamente alla ditta di fiducia della Responsabile Pt_2 che per l’anno 2023 regala € 2.440,00 alla Parte_3 per un servizio.. ..Il Responsabile Pt_2 come ormai consuetudine quando deve porre in essere atti illegittimi, approfitta dell’assenza del sottoscritto Responsabile finanziario per procedere ad affidare illegittimamente detto servizio (apponendo visto Contabile e Tecnico) e non contenta procedendo celermente (temendo il rientro in servizio del sottoscritto previsto per il 4/3/2023) a farsi inviare dalla compiacente ditta Parte_3 la fattura.. per un servizio appena affidato e non contenta a liquidare la stessa..”.

Al fine di definire correttamente l’oggetto dell’addebito disciplinare, è bene rilevare che lo stesso ente comunale, sia nella contestazione di addebito disciplinare, sia nel provvedimento di irrogazione della sanzione disciplinare, ha circoscritto l’infrazione disciplinare individuandola nella sola violazione del principio di continenza formale, a prescindere, cioè, da ogni valutazione e da ogni rilievo in ordine al merito dei fatti oggetto della segnalazione inoltrata dal ricorrente.

A supporto di tale conclusione, valga riportare i seguenti passi della contestazione disciplinare:

“Indipendentemente da ogni accertamento sulla non conformità ai parametri normativi della sostanza dei comportamenti della signora Pt_2 la missiva in questione è gremita di affermazioni di rilevanza disciplinare di cui al contratto collettivo Funzioni locali 2019-2021 che reca un decalogo di fattispecie astratte sanzionabili.. l’art.72, alinea h)..punisce con la sanzione disciplinare ..comportamenti ingiuriosi o diffamatori nei confronti di altri dipendenti o degli utenti o di terzi. Inoltre, la condotta che le viene contestata non è conforme ai principi di correttezza verso altri dipendenti; cade infine nello spettro di applicazione del combinato disposto dell’articolo quattro, alinea b) in relazione agli alinea b) e h), considerata la particolare gravità delle mancanze da individuare nella reiterazione delle espressioni gravemente denigratorie ed ingiuriose che ledono l’onore del diretto destinatario delle affermazioni e manifestazioni di giudizio, intonate ad un manifesto disprezzo e, soprattutto, in modo riflesso, il prestigio dell’amministrazione rispetto alla quale sia lei che la signora Pt_2 siete incardinati organicamente.. la Violazione del principio di continenza formale, maggiormente se la si collega con la apparentemente manifesta infondatezza delle sue prospettazioni riguardanti l’irregolarità nell’affidamento diretto di un servizio che non potrebbe essere affidato nel rispetto acritico del principio di rotazione, se non a prezzo di

creare gravi disservizi....la circostanza che lei abbia ritenuto di dover investire di un'identica questione una molteplicità di soggetti appartenenti alla compagine dell'amministrazione e dell'apparato burocratico dell'ente.. impone la contestazione dei fatti che precedono in funzione del disservizio creato e della manifesta violazione del canone generale della continenza formale". "

Allo stesso modo, in sede di irrogazione della sanzione disciplinare, il comune resistente riteneva che a prescindere dal merito, il linguaggio utilizzato nei confronti della collega era definibile irriguardoso e infamante e come disciplinarmente rilevante.

A sostegno della domanda il ricorrente ha ritenuto applicabile la fattispecie di cui all'articolo 54-bis del D.lgs. 165/2001, come modificato dalla Legge n.179/2017, conosciuta anche come disciplina del *whistleblowing*, con terminologia anglosassone traducibile come "allerta civica".

In particolare, dopo averne esaminato i contenuti e la *ratio*, ha assunto che tale disciplina troverebbe applicazione nel caso di specie, nonostante la segnalazione sia stata inoltrata, oltre che al soggetto individuato dalla fattispecie normativa, ovvero il Responsabile della Prevenzione della Corruzione, anche al Sindaco, al Segretario Comunale e a cinque componenti della Giunta Comunale, richiamando a sostegno della propria prospettazione difensiva la Delibera ANAC n.1118 del 16.12.2020.

Quale secondo motivo di doglianza sostiene che la sanzione disciplinare sia illegittima, in quanto per poter contestare al segnalante di avere usato frasi ed espressioni ingiuriose, calunniose o diffamatorie nei confronti del soggetto segnalato, l'ente comunale avrebbe dovuto attendere l'accertamento penale con sentenza, anche di primo grado, di tale condotta illecita, non essendo consentito all'ente datore di lavoro sostituirsi all'autorità giudiziaria nel formulare un giudizio di sussistenza della ipotesi delittuosa.

Il ricorrente si addentra poi nel dimostrare la fondatezza delle denunce sollevate e gli indici oggettivi contenuti nella segnalazione, assumendo in ogni caso di non aver violato i limiti della continenza formale.

Ebbene, questo primo procedimento disciplinare presuppone, innanzitutto, la definizione degli ambiti di tutela del dipendente pubblico che segnali condotte illecite all'interno dell'ambiente di lavoro.

Premessa normativa

4.1. A seguito della Legge n. 190 del 2012 che aveva introdotto una prima forma di tutela del soggetto segnalante illeciti commessi in ambito lavorativo, la legge n. 179/2017 costituisce uno snodo centrale nell'ambito della definizione e dell'evoluzione della disciplina sul *whistleblowing* italiano.

Con questa normativa, infatti, la segnalazione di illecito trova nuovi spazi di applicazione e si occupa anche di delineare la figura e le funzioni del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, soggetto che viene chiamato ad operare quale gestore delle segnalazioni di illecito in luogo del superiore gerarchico. Non ultimo, rafforza ulteriormente il ruolo dell'ANAC che, di fatto occupando lo spazio già assegnato al Dipartimento della funzione pubblica, si pone come la principale autorità con compiti di catalogazione, di sorveglianza e di sanzione sulle condotte ritorsive adottate dal singolo ente in danno dei lavoratori segnalanti, oltre a vedersi riconosciuta anche la potestà regolatoria per l'adozione di linee guida sui modelli operativi di segnalazione dell'illecito.

Nel marzo 2023 è stato poi emanato il D.lgs n. 23/2023 di recepimento della Direttiva Ue 1937/2019 la cui efficacia, però, essendo posticipata al 15 luglio 2023, non rileva nella presente controversia, il cui contesto normativo di riferimento va, dunque, individuato, *ratione temporis*, in quello contenuto nell'articolo 54-bis del d.lgs. n. 165/2001.

Ciò premesso, si deve osservare che l'art. 54-bis del d.lgs. n. 165/2001 reca(va) disposizioni in merito alla tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti, delineando un regime giuridico favorevole al soggetto segnalante (c.d. *whistleblower*) riconducibile, in definitiva, a diversi meccanismi di tutela, consistenti nella garanzia di riservatezza dell'identità del segnalante, nel divieto di ritorsione e nell'inversione dell'onere della prova in caso di ritorsione.

In particolare l'articolo 54 bis del d.lgs. n. 165/2001 prevede(va) quanto segue:

“1. Il pubblico dipendente che, nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione, segnala al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza di cui all'articolo 1, comma 7, della legge 6 novembre 2012, n. 190, ovvero all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC), o denuncia all'autorità giudiziaria ordinaria o a quella contabile, condotte illecite di cui è venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito, o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro determinata dalla segnalazione. L'adozione di misure ritenute ritorsive, di cui al primo periodo, nei confronti del segnalante è comunicata in ogni caso all'ANAC dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale le stesse sono state poste in essere. L'ANAC informa il Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri o gli altri organismi di garanzia o di disciplina per le attività e gli eventuali provvedimenti di competenza.

2. Ai fini del presente articolo, per dipendente pubblico si intende il dipendente delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, ivi compreso il dipendente di cui all'articolo 3, il dipendente di un ente pubblico economico ovvero il dipendente di un ente di diritto privato sottoposto a controllo pubblico ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile. La disciplina di cui al presente articolo si applica anche ai lavoratori e ai collaboratori delle imprese fornitrici di beni o servizi e che realizzano opere in favore dell'amministrazione pubblica.

3. L'identita' del segnalante non puo' essere rivelata. Nell'ambito del procedimento penale, l'identita' del segnalante e' coperta dal segreto nei modi e nei limiti previsti dall'articolo 329 del codice di procedura penale. Nell'ambito del procedimento dinanzi alla Corte dei conti, l'identita' del segnalante non puo' essere rivelata fino alla chiusura della fase istruttoria. Nell'ambito del procedimento disciplinare l'identita' del segnalante non puo' essere rivelata, ove la contestazione dell'addebito disciplinare sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione, anche se conseguenti alla stessa. Qualora la contestazione sia fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione e la conoscenza dell'identita' del segnalante sia indispensabile per la difesa dell'incolpato, la segnalazione sara' utilizzabile ai fini del procedimento disciplinare solo in presenza di consenso del segnalante alla rivelazione della sua identita'.

4. La segnalazione e' sottratta all'accesso previsto dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni.

5. L'ANAC, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, adotta apposite linee guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni. Le linee guida prevedono l'utilizzo di modalita' anche informatiche e promuovono il ricorso a strumenti di crittografia per garantire la riservatezza dell'identita' del segnalante e per il contenuto delle segnalazioni e della relativa documentazione.

6. Qualora venga accertata, nell'ambito dell'istruttoria condotta dall'ANAC, l'adozione di misure discriminatorie da parte di una delle amministrazioni pubbliche o di uno degli enti di cui al comma 2, fermi restando gli altri profili di responsabilita', l'ANAC applica al responsabile che ha adottato tale misura una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 30.000 euro. Qualora venga accertata l'assenza di procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni ovvero l'adozione di procedure non conformi a quelle di cui al comma 5, l'ANAC applica al responsabile la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. Qualora venga accertato il mancato svolgimento da parte del responsabile di attivita' di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute, si applica al responsabile la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro. L'ANAC determina l'entita' della sanzione tenuto conto delle dimensioni dell'amministrazione o dell'ente cui si riferisce la segnalazione.

7. E' a carico dell'amministrazione pubblica o dell'ente di cui al comma 2 dimostrare che le misure discriminatorie o ritorsive, adottate nei confronti del segnalante, sono motivate da ragioni estranee alla segnalazione stessa. Gli atti discriminatori o ritorsivi adottati dall'amministrazione o dall'ente sono nulli.

8. Il segnalante che sia licenziato a motivo della segnalazione e' reintegrato nel posto di lavoro ai sensi dell'articolo 2 del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23.

9. Le tutele di cui al presente articolo non sono garantite nei casi in cui sia accertata, anche con sentenza di primo grado, la responsabilit  penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque per reati commessi con la denuncia di cui al comma 1 ovvero la sua responsabilit  civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave.”

La segnalazione in esame risponde, dunque, ad una duplice *ratio*, consistente da un lato nel delineare un particolare *status* giuslavoristico in favore del soggetto che segnala illeciti e, dall'altro, nel favorire l'emersione, dall'interno delle organizzazioni pubbliche, di fatti illeciti, promuovendo forme pi  incisive di contrasto alla corruzione.

In riferimento al primo profilo, l'ultima parte del comma 1 dell'art. 54-bis prevede che il dipendente virtuoso non possa essere sanzionato, licenziato o sottoposto a misure discriminatorie, dirette o indirette, aventi effetti sulle condizioni di lavoro, per motivi collegati alla segnalazione effettuata, che deve avere ad oggetto una condotta illecita, non necessariamente penalmente rilevante. Quanto ai destinatari della comunicazione, la stessa pu  essere rivolta al superiore gerarchico del segnalatore, al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza di cui all'art. 1, comma 7, della legge 6 novembre 2012, n. 190, ovvero dell'ANAC, o comunque dell'autorit  giudiziaria ordinaria o contabile.

In riferimento all'oggetto, la formula riferita al contesto di acquisizione della notizia ("di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro") esprime che il fatto oggetto di segnalazione possa riguardare - a fini di tutela del dipendente - solo informazioni acquisite nell'ambiente lavorativo.

Le condotte illecite oggetto delle segnalazioni meritevoli di tutela comprendono l'intera gamma dei delitti contro la Pubblica Amministrazione, ma anche le situazioni in cui, nel corso dell'attivit  amministrativa, si riscontri l'abuso da parte di un soggetto del potere a lui affidato al fine di ottenere vantaggi privati, nonch  i fatti in cui – a prescindere dalla rilevanza penale – venga in evidenza un malfunzionamento dell'Amministrazione a causa dell'uso a fini privati delle funzioni attribuite, ivi compreso l'inquinamento dell'azione amministrativa *ab externo*.

Alle condizioni date, i commi 2 e 4 dell'art. 54-bis prevedono un articolato sistema di protezione dell'anonimato del segnalante, in una prospettiva palesemente incentivante, escludendo la materia dalla normativa in tema di accesso civico e dall'ambito di applicazione della legge n. 241/1990 e limitando la rivelazione dell'identit  ai soli casi di indispensabilit  per la difesa dell'incolpato.

Emerge, all'evidenza, come la normativa citata si limiti a scongiurare conseguenze sfavorevoli, limitatamente al rapporto di impiego, per il segnalante che acquisisca, nel contesto lavorativo, notizia di un'attività illecita, mentre non fonda alcun obbligo di attiva acquisizione di informazioni, autorizzando improprie attività investigative, in violazione dei limiti posti dalla legge (cfr. Cass. Pen., sez. V, 21 maggio 2018, n. 35792).

La segnalazione va, inoltre, effettuata «nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione», il che lascia al di fuori del campo di applicazione della norma rivendicazioni meramente personali del lavoratore segnalante, come da ultimo confermato anche dalla Corte di Cassazione, secondo cui non si è in presenza di una segnalazione ex art. 54-bis, D.Lgs. 165/2001 scriminante, allorquando il segnalante agisca per scopi essenzialmente di carattere personale o per contestazioni o rivendicazioni inerenti al rapporto di lavoro nei confronti di superiori (cfr. Cass. n. 9148/2023; in tal senso vi è anche giurisprudenza amministrativa: v. da ultimo Consiglio di Stato sez. II, 17/07/2023, n. 7002; T.A.R. Roma, Lazio, sez. I, 07/01/2023, n. 236; T.A.R. Napoli, Campania, sez. VI, 06/02/2020, n. 580: *"L'In. del whistleblowing non è utilizzabile per scopi essenzialmente di carattere personale o per contestazioni o rivendicazioni inerenti al rapporto di lavoro nei confronti di superiori. Questo tipo di conflitti infatti sono disciplinati da altre norme e da altre procedure. Le circolari emanate in materia hanno, inoltre, chiarito che le segnalazioni non possono riguardare lamentele di carattere personale del segnalante o richieste che attengono alla disciplina del rapporto di lavoro o ai rapporti con superiori gerarchici o colleghi, disciplinate da altre procedure"*).

La fattispecie delineata dall'art. 54-bis esclude dal proprio novero le condotte calunniose o diffamatorie, o anche quelle fonte di responsabilità civile, ma solo in presenza di colpa grave, nel testo novellato dalla L. n. 179 del 2017.

La tutela non trova, quindi, applicazione nei casi in cui la segnalazione riporti informazioni false rese con dolo o con colpa grave.

Non sono invece meritevoli di tutela le segnalazioni fondate su meri sospetti o voci: ciò in quanto è necessario sia tenere conto dell'interesse dei terzi oggetto delle informazioni riportate nella segnalazione, sia evitare che l'amministrazione o l'ente svolga attività ispettive interne che rischiano di essere poco utili e comunque dispendiose.

In ogni caso, considerato lo spirito della norma - che è quello di incentivare la collaborazione di chi lavora all'interno delle pubbliche amministrazioni per l'emersione dei fenomeni corruttivi - non è necessario che il dipendente sia certo dell'effettivo avvenimento dei fatti denunciati e dell'autore degli stessi, essendo invece sufficiente che il dipendente, in

base alle proprie conoscenze, ritenga probabile che si sia verificato un fatto illecito nel senso sopra indicato.

In merito all'applicabilità della fattispecie in esame nel caso di segnalazione trasmessa a soggetti diversi dai destinatari previsti dalla norma, in una recedente pronuncia la Corte di Cassazione ha affermato quanto segue: *“In tema di segnalazione di condotte illecite ai sensi dell'art. 54-bis d.lgs. n. 165 del 2001 (ratione temporis applicabile), la comunicazione anonima ad organi di stampa dell'avvenuta denuncia all'Autorità nazionale anticorruzione di fatti oggetto di segreto aziendale, professionale o d'ufficio rientra nell'espressa previsione di cui all'art. 3, comma 3, della l. n. 179 del 2017 (ratione temporis applicabile), sicché la loro rivelazione con modalità eccedenti la finalità dell'eliminazione dell'illecito esclude il diritto alla protezione dell'informatore secondo un bilanciamento di interessi da operare in concreto con il diritto alla libertà di espressione e di critica”* (Corte di Cassazione Ordinanza 5 aprile 2024 n. 9138. Nel caso di specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva affermato la fondatezza dell'addebito disciplinare mosso ad un lavoratore per avere reso disponibile ad un giornalista i contenuti di una denuncia, presentata in qualità di *whistleblower* all'Autorità nazionale anticorruzione, di fatti coperti da segreto aziendale, la cui rivelazione è stata accertata essere avvenuta al di fuori del canale di comunicazione specificamente predisposto al fine dell'eliminazione dell'illecito oggetto di segnalazione).

Fattispecie concreta

4.2. Nella fattispecie concreta la prima questione da analizzare è se trovi o meno applicazione la disciplina di tutela prevista dall'articolo 54-bis del D.Lgs. 165/2001, messa in discussione dalle parti, sia in ragione della diffusione della segnalazione a soggetti diversi da quelli espressamente indicati, sia dal contenuto diffamatorio delle espressioni utilizzate.

Quanto al primo profilo, il problema è quello di stabilire se possa ritenersi integrata la fattispecie del *whistleblowing* anche nel caso in cui, come nel caso concreto, la segnalazione sia stata inviata in via concorrente e non esclusiva, a soggetti diversi rispetto alle istituzioni indicate nell'articolo 54 bis.

Ed infatti nella fattispecie in esame il ricorrente ha inoltrato la propria segnalazione di illeciti al Sindaco, al Segretario Comunale, a cinque componenti della Giunta Comunale e al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza.

L'ente comunale ritiene che non sia applicabile la disciplina di tutela rafforzata di cui all'articolo 54 bis in quanto il ricorrente non avrebbe rispettato la procedura prevista dall'articolo 7 del codice di comportamento dell'ente (doc. 6), rubricato “segnalazione di

illeciti”, per non aver rispettato il requisito della riservatezza, requisito che secondo l’ente assumerebbe una funzione baricentrica, a tutela non solo del dipendente che segnala un illecito, ma anche un meccanismo idoneo a consentire alle Amministrazioni di dare corretta applicazione all’istituto.

Sul punto si è espressa l’ANAC che con delibera n. 1118 del 16.12.2020 ha ritenuto che affinché possano operare le tutele di cui alla normativa *whistleblowing*, è necessario, ma anche sufficiente, che la segnalazione venga indirizzata ad almeno uno dei soggetti indicati dall’art. 54-bis e non esclusivamente ad essi, a nulla rilevando, invece, l’avvenuta trasmissione anche ad altri organi ed enti pubblici.

Si ritiene di dover concordare con l’opzione ermeneutica propugnata dall’ANAC in quanto, la scelta del segnalatore di estendere la denuncia anche a soggetti diversi da quelli deputati per legge, ma comunque rientranti nella compagine lavorativa, non può escluderlo di per sé dalla tutela prevista, ma anzi lo fa esporre in prima persona, accettando consapevolmente che la sua identità venga rilevata.

Con la sua denuncia il ricorrente ha, infatti, alimentato e favorito l’emersione di condotte illecite, coinvolgendo non solo i soggetti indicati dall’articolo 54 bis co. 1, ma anche altri organi comunque competenti ad intervenire rispetto alla vicenda in esame.

Tale approdo interpretativo è comunque sempre legato alla funzionalità della segnalazione rispetto all’emersione di fatti illeciti asseritamente commessi all’interno del luogo di lavoro.

Orbene, nella fattispecie concreta, pur con toni ed espressioni in alcuni passaggi diretti e coloriti, il ricorrente ha inteso segnalare una serie di comportamenti illeciti posti in essere dalla dipendente **Pt_2** aventi in astratto rilievo penale ed anche erariale, in relazione alla determina n. 58 del 27.2.2023 inerente il servizio di manutenzione ed aggiornamento del software gestione personale anno 2023. E lo ha fatto elaborando un atto espressamente qualificato come “atto riservato” ed inviato al Sindaco, al Segretario Comunale, a cinque componenti della Giunta Comunale e al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza, quest’ultimo unico ente previsto espressamente tra i destinatari della segnalazione ex articolo 54 bis.

Il contenuto della segnalazione rende evidente che la stessa era funzionale ad evidenziare una serie di discrasie ed asseriti abusi posti in essere dalla **Pt_2** nella gestione del predetto software, soprattutto nella parte in cui la dipendente, nonostante l’installazione del nuovo software di rilevazione presenze da parte del ricorrente, non provvedeva ad attivarlo,

arrivando ad adottare la determina contestata di affidamento alla impresa *Parte_3* per la fornitura del terminale biometrico.

Nella segnalazione contestata il ricorrente sottolineava come tale sistema era ormai vetusto, essendo stato già sostituito con il nuovo sistema di rilevazione presenze Cosmo e TINN ed aggiungendo come, a dispetto della dedotta mancanza di cartellini magnetici, gli stessi erano stati già distribuiti tra i dipendenti ed erano in attesa di essere attivati con il nuovo sistema TINN.

A tale scopo, richiama la sua determina 580 del 31 dicembre 2021 che dava atto della migrazione del sistema informativo TINN in cloud, di indicazioni da parte di AGID (Agenzia per l'Italia digitale) circa la possibilità di utilizzare software in cloud con la formula SaaS; rilevava di aver stabilito di acquistare un nuovo terminale di rilevazione presenze da installare presso la sede comunale che prevedeva la contestuale fornitura dei badge e dei moduli software da attivare in cloud; di aver affidato la fornitura del terminale di rilevazione presenze COSMO per un importo totale di € 2.707,18 direttamente alla ditta TINN di Teramo che poi non veniva attivato.

Sulla scorta di tali premesse, il ricorrente segnalava che la *Pt_2* con la determina n. 58 aveva rilevato come il software del precedente terminale dovesse essere aggiornato, dovesse essere altresì chiesta la fornitura di nuovi cartellini magnetici e che la ditta *Controparte_5* aveva inoltrato apposito preventivo di spesa protocollato in data 6 febbraio 2023 per un totale di € 2.000,00, preventivo ritenuto meritevole di accoglimento e rispondente alle esigenze funzionali dell'Ente, tanto che la dipendente, sulla scorta di tali dati, aveva affidato il servizio di manutenzione alla ditta *CP_5* allorquando la manutenzione del nuovo programma TINN avrebbe avuto un costo di 878,40 euro i.v.a. compresa.

In altri termini, il ricorrente denunciava che la dipendente *Pt_2* avrebbe richiesto ed affidato un servizio di manutenzione per un programma ormai obsoleto e già sostituito, al fine di favorire una propria ditta di fiducia, provvedendo a corrisponderne immediatamente il compenso apponendo il visto contabile e tecnico in sua assenza, con tutte le conseguenze penali ed erariali che una tale condotta poteva determinare.

A fronte di tali considerazioni il ricorrente segnalava la illegittimità della condotta della *Pt_2* sottolineando come la stessa approfittasse dell'assenza del medesimo, quale responsabile finanziario, per procedere all'affidamento illegittimo di tale servizio, sollecitando i destinatari della segnalazione ad attivarsi per quanto di competenza.

Il ricorrente ha, dunque, inteso sollecitare le opportune verifiche in ordine a fatti appresi proprio in ragione del suo ufficio, in veste di responsabile dell'area finanziaria, e non in qualità di comune cittadino.

I fatti denunciati erano astrattamente idonei a ledere il buon andamento dell'attività amministrativa e, quindi, relativi alla pubblica amministrazione nell'ambito della quale il dipendente prestava servizio, con la conseguenza che sussisteva certamente un interesse pubblico a conoscere e sollecitare un accertamento in ordine ai profili evidenziati, tanto più se comportanti possibili esborsi pubblici.

Ebbene, il tenore della segnalazione rende evidente la finalità del ricorrente di emersione di presunte condotte abusive ed illecite poste in essere dalla dipendente Pt_2 e di sollecitazione dei soggetti interni dell'amministrazione ad intervenire, sicché la circostanza che la nota sia stata indirizzata anche a soggetti diversi dagli istituti previsti dall'articolo 54 bis non ne esclude la applicabilità.

I restanti destinatari della segnalazione, peraltro, sono organi politici ed amministrativi di vertice dell'ente comunale ed in quanto tali hanno l'interesse ed il dovere di garantire la legalità dell'agire amministrativo dell'ente di riferimento e quindi dei relativi componenti.

Né può ipotizzarsi l'applicazione della disposizione di esclusione di cui all'articolo 3 comma 3 della Legge del 30/11/2017 - N. 179 (*“Quando notizie e documenti che sono comunicati all'organo deputato a riceverli siano oggetto di segreto aziendale, professionale o d'ufficio, costituisce violazione del relativo obbligo di segreto la rivelazione con modalità eccedenti rispetto alle finalità dell'eliminazione dell'illecito e, in particolare, la rivelazione al di fuori del canale di comunicazione specificamente predisposto a tal fine”*), atteso che nel caso di specie non si trattava di informazioni coperte dal segreto d'ufficio, professionale o d'ufficio, né è possibile configurare una rivelazione della notizia con modalità eccedenti rispetto alle finalità dell'eliminazione dell'illecito.

4.3. A questo punto, l'ultima questione da analizzare attiene alla natura o meno diffamatoria della segnalazione contestata, la cui configurabilità viene addebitata al ricorrente, non tanto sotto il profilo della infondatezza sostanziale delle condotte denunciate a carico della dipendente Pt_2 (che comunque l'ente comunale ritiene *prima facie* legittime e conformi ai principi di affidamento diretto di servizi di modico valore), ma sotto il profilo della continenza formale.

Secondo l'ente comunale tale requisito, che si impone anche in relazione alle regole sistematiche di buon andamento e di efficienza, sarebbe stato violato nel momento in cui il ricorrente avrebbe trasmesso la comunicazione a sei persone, quattro delle quali non rivestono alcuna posizione di garanzia rispetto al bene protetto.

Ed ha anche aggiunto che la ragione di tale condotta sarebbe da ricercare nella volontà del ricorrente di screditare la collega *Pt_2* in ragione di pregressi rapporti di ostilità risalenti al 2021.

Orbene, si ritiene che l'allegazione del *CP_1* circa l'ostilità pregressa tra i due dipendenti, oltre a non essere stata adeguatamente comprovata dalle risultanze istruttorie, introduca un tema di indagine estraneo ai fini della presente controversia, oltre a riferirsi a situazioni collocate temporalmente in epoca lontana dalla segnalazione contestata.

Si ritiene, altresì, che sulla diffusione della segnalazione a soggetti diversi da quelli deputati ex articolo 54 bis, sia stato già accertato ed affermato che tale deviazione rispetto ai canoni procedurali, non esclude la riconducibilità della fattispecie alla tutela rafforzata, sia in ragione del contenuto oggettivo e delle finalità di denuncia della segnalazione, sia in relazione alle modalità ed ai destinatari della trasmissione, comunque organi politi ed amministrativi dell'ente comunale.

Quanto al requisito di continenza formale, non può negarsi che il ricorrente abbia utilizzato, in alcuni passaggi (che sono poi quelli oggetto della contestazione disciplinare), un linguaggio ed una terminologia non sempre asettica, ma anzi in alcuni punti colorita e pungente.

Il ricorrente, infatti, ha affermato che la dipendente *Pt_2* avrebbe “regalato” soldi pubblici, enfatizzando la consuetudine di emanare atti illegittimi, approfittando “*dell'assenza del sottoscritto Responsabile finanziario per procedere ad affidare illegittimamente detto servizio ... a farsi inviare dalla compiacente ditta Parte_3 la fattura*”. Come a denunciare un atteggiamento di illiceità diffuso da parte della dipendente.

Si ritiene, però, che per quanto in alcuni passaggi il linguaggio utilizzato dal ricorrente nella segnalazione sia effettivamente eccessivo e non consona, non risulta violato il canone di continenza formale che nel caso di specie deve essere calibrato nell'ambito del diritto di critica e di denuncia in ambito lavorativo.

Il diritto di critica può ritenersi legittimo ove esercitato nel rispetto dei canoni di pertinenza e continenza, formale e sostanziale. In particolare, la critica deve rispondere ad un interesse meritevole di tutela del lavoratore e, quindi, concernere direttamente o indirettamente le condizioni del lavoro o sindacali (pertinenza), deve conformarsi nell'esposizione a canoni di

correttezza, misura e civile rispetto della dignità del datore di lavoro senza eccedere nell'attribuzione di qualità apertamente disonorevoli, in affermazioni ingiuriose ovvero in offese meramente personali (continenza formale) e, ove consista nell'attribuzione al datore di lavoro di determinati fatti, deve rispondere a verità, quanto meno secondo il prudente apprezzamento soggettivo del lavoratore (continenza sostanziale).

Il superamento di tali limiti, anche uno solo di essi, rende la condotta lesiva dell'onore datoriale non scriminata dal diritto di critica e suscettibile di rilievo disciplinare, in quanto contraria al dovere di fedeltà sancito dall'art. 2105 c.c.

Ancora di recente si è affermato (cfr. Cass. n. 5523 del 2016) e ribadito (cfr. Cass. n. 14527 e 18176 del 2018) che l'esercizio da parte del lavoratore del diritto di critica delle decisioni aziendali, sebbene sia garantito dall'art. 21 Cost., incontra i limiti della correttezza formale che sono imposti dall'esigenza, anch'essa costituzionalmente garantita (art. 2 Cost.), di tutela della persona umana, sicchè, ove tali limiti siano superati, con l'attribuzione all'impresa datoriale od ai suoi rappresentanti di qualità apertamente disonorevoli, di riferimenti volgari e infamanti e di deformazioni tali da suscitare il disprezzo e il dileggio, così come l'attribuzione di riferimenti denigratori non provati, il comportamento del lavoratore può costituire giusta causa di licenziamento, pur in mancanza degli elementi soggettivi ed oggettivi costitutivi della fattispecie penale della diffamazione.

Innanzitutto, ove la critica si sostanzia nell'attribuzione di condotte che si assumono come storicamente verificatesi, in ragione del canone della continenza sostanziale, tali fatti narrati devono corrispondere a verità, sia pure non assoluta ma corrispondente ad un prudente apprezzamento soggettivo di chi dichiara gli stessi come veri, per cui viene in rilievo l'atteggiamento anche colposo del lavoratore. L'osservanza di tale canone attenua la sua cogenza nel caso in cui la critica si sostanzia propriamente in una espressione di opinione, che per la sua natura meramente soggettiva ha carattere congetturale e non si presta ad una valutazione in termini di alternativa vero/falso: mentre l'esistenza di un fatto può essere oggetto di prova, l'espressione di una opinione non può esserlo perchè non si può dimostrare la verità di un giudizio che implichi opzioni di valore.

Nel caso di specie, a parte la documentazione prodotta in atti, non è stata richiesta alcuna attività istruttoria volta a dimostrare che la condotta contestata dal ricorrente nella segnalazione addebitata non corrisponda alla verità sostanziale. Il ricorrente, peraltro, nella segnalazione impugnata, ha fatto riferimento a specifiche circostanze fattuali, definite temporalmente e cronologicamente, che sono tali da escludere la colpa grave del dipendente

in merito ad una consapevole falsità degli illeciti denunciati, ma che anzi dimostrano che lo stesso, in base alle conoscenze acquisite, abbia ritenuto altamente probabile la verifica del fatto illecito.

Quanto al requisito della continenza formale, consapevoli dell'inevitabile latitudine di tali concetti, occorre tenere presente che essi, in quanto mutuati dai limiti del diritto di critica e di cronaca in ambito giornalistico e letterario, non possono prescindere dal contesto di riferimento, nel senso che le modalità espressive possono assumere una valenza diversa a seconda che la manifestazione del pensiero sia contenuta in un articolo di stampa o in un servizio televisivo, oppure in un'opera letteraria o cinematografica, o in un pezzo di satira, ovvero se la critica sia esercitata nell'ambito di un rapporto contrattuale di collaborazione e fiducia che lega lavoratore e datore di lavoro.

Nella valutazione del caso concreto soccorrono i precedenti di legittimità per cui il confine in discorso può dirsi esemplificativamente superato ove si attribuiscono al datore di lavoro od ai suoi rappresentanti qualità apertamente disonorevoli, con riferimenti volgari e infamanti e tali da suscitare disprezzo e dileggio, ovvero si rendano affermazioni ingiuriose e denigratorie, con l'addebito di condotte riprovevoli o moralmente censurabili, oppure anche ove la manifestazione di pensiero trasmodi in attacchi puramente offensivi della persona presa di mira.

Nel caso di specie le espressioni utilizzate dal ricorrente nella segnalazione contestata, nella parte in cui afferma che la Pt_2 con la condotta denunciata, avrebbe “regalato” soldi pubblici, rappresenta comunque un modo “colorito” e “pungente” per dire che l'affidamento del servizio di manutenzione poteva essere evitato, con conseguente risparmio economico delle finanze locali.

L'affermazione si colloca, dunque, lungo la linea direttrice della contestazione mosse, senza travalicare in un linguaggio puramente offensivo o volgare.

Lo stesso vale per il riferimento all'asserita “consuetudine” di tale condotta o alla circostanza che la Pt_2 avrebbe approfittato dell'assenza dal servizio del ricorrente per approvare la determina e procedere anche alla relativa liquidazione della fattura a favore della ditta di “fiducia” (di fiducia in quanto già affidataria di altri servizi in passato), fondandosi tali considerazioni su dati comunque oggettivi e riscontrabili facilmente. Non risulta, infatti, contestato, aldilà ed a prescindere dalla correttezza e legittimità della condotta, che la Pt_2 [...] abbia affidato il servizio di manutenzione (ritenuto inutile dal ricorrente perché già rinnovato) alla ditta Parte_3 nel periodo in cui il ricorrente era assente per malattia e che

abbia provveduto a liquidare la relativa fattura nel medesimo periodo e con una tempistica ritenuta dal dipendente inusuale (la determina di affidamento del servizio di manutenzione è di febbraio 2023, la liquidazione della fattura è di marzo 2023). Così ingenerando il dubbio prospettato dal dipendente.

Residua infine il limite della pertinenza, intesa come rispondenza della critica ad un interesse meritevole in confronto con il bene suscettibile di lesione, requisito che nel caso di specie è certamente sussistente, essendo la segnalazione funzionale a sollecitare gli organi competenti a verificare l'eventuale perpetuazione di condotte abusive e lesive dei principi di buona amministrazione.

In definitiva sintesi deve ritenersi che nel caso di specie sussistono tutti i presupposti per l'applicazione della fattispecie del *whistleblowing*, con la conseguenza che la sanzione disciplinare irrogata va annullata, in quanto affetta da nullità per violazione dell'articolo 54 bis del D.lgs n. 165 del 2001.

provvedimento disciplinare del 14 settembre 2023

5. Con il secondo motivo del ricorso, il ricorrente contesta la legittimità della sanzione disciplinare inflitta dall'Ufficio per i procedimenti disciplinari per non aver il ricorrente comunicato all'Ente resistente il proprio stato di malattia (in prolungamento) nelle giornate del 2 e dell'8 maggio 2023, in violazione dell'art. 48 co.13 del CCNL Funzioni Locali.

Nel provvedimento del 14 settembre 2023 con il quale è stata inflitta la sanzione disciplinare della multa pari a tre ore di retribuzione per violazione dell'art. 48 co.13 del CCNL Funzioni Locali, l'organo competente, preso atto delle giustificazioni del dipendente, ribadiva che dall'esame degli atti emergeva come durante l'intero periodo di malattia, al 9 gennaio 2023 al 21 maggio 2023, attestato da n. 12 certificati medici, il ricorrente - in modo sistematico - non avesse effettuato alcuna comunicazione dell'insorgenza, nonché del prolungamento, della sua condizione di infermità all'Ufficio di appartenenza, né al Responsabile delle risorse umane dell'Ente, in violazione dell'art. 48 predetto.

L'ufficio ha dato atto, altresì, che delle mancate comunicazioni (ben 12), solo due hanno formato oggetto del procedimento disciplinare, in quanto rispetto alle altre erano decorsi i termini decadenziali previsti dall'art. 55 D.Lgs. 165/01.

Il ricorrente si difende eccependo la illegittimità della sanzione disciplinare per non aver l'ente comunale considerato l'articolo 41 comma 2, lett.e-ter del D.lgs. n.81/2008 che

disciplina le ipotesi in cui la malattia del lavoratore supera i sessanta giorni, con la conseguente visita medica obbligatoria a cui deve sottoporsi il lavoratore prima di riprendere servizio al termine della malattia.

In altri termini, secondo il ricorrente la contestazione disciplinare sarebbe illegittima in quanto il datore di lavoro avrebbe dovuto garantire, prima del rientro in servizio, la visita medica obbligatoria, trattandosi di malattia superiore ai sessanta giorni.

Sotto tale profilo la domanda appare manifestamente infondata, ponendosi l'obbligo del lavoratore di comunicazione della malattia di cui all'articolo 48 co.13 del CCNL Funzioni Locali in un piano completamente diverso da quello di cui alla visita obbligatoria ex l'articolo 41 comma 2, lett.e-ter del D.lgs. n.81/2008.

Ed infatti l'articolo 48 comma 13 del CCNL Funzioni Locali prevede quanto segue:

“L'assenza per malattia, salvo comprovato impedimento, deve essere comunicata all'ufficio di appartenenza tempestivamente e comunque all'inizio dell'orario di lavoro del giorno in cui si verifica, anche nel caso di eventuale prosecuzione dell'assenza.”

Il suddetto disposto normativo impone, quindi, al dipendente di comunicare all'ufficio di appartenenza tempestivamente e comunque all'inizio dell'orario di lavoro l'assenza per malattia, anche nel caso di eventuale prosecuzione dell'assenza.

Tale comunicazione appare evidentemente funzionale a mettere l'amministrazione locale nella condizione di conoscere il personale effettivamente in servizio, al fine di programmare la propria attività lavorativa.

Di converso, l'articolo 41 comma 2, lett.e-ter del D.lgs. n.81/2008 prevede la necessità di visita medica precedente alla ripresa del lavoro, a seguito di assenza per motivi di salute di durata superiore ai sessanta giorni continuativi, al fine di verificare l'idoneità alla mansione, ma senza in alcun modo intaccare o incidere sul diverso obbligo del dipendente di comunicare la protrazione dello stato di malattia. Anzi, si potrebbe ritenere che la comunicazione del prolungamento dello stato di malattia a carico del dipendente sia proprio necessario per poter permettere al datore di lavoro di programmare il rientro al lavoro e quindi di fissare la visita medica preventiva alla ripresa.

In questo senso, allora, appare del tutto coerente la nota del 26.04.2023 (doc.18 fas. ric.) con cui il Comune di Controparte_1 comunicava quanto segue: *“..in riferimento a quanto previsto dalla comma 2 lett.e-ter, comma 2 dell'art.41 del D.lgs. n.81/08..si segnala che scaduto il periodo di malattia la S.V. non potrà rientrare in servizio se non previa effettuazione della relativa visita medica che accerti la sua idoneità alla mansione.. la S.V. è*

invitata a comunicare all'Ente il termine del periodo di malattia con un congruo preavviso di almeno 10 giorni, consentendo così la programmazione della visita" (vedi nota del Comune di **Controparte_1** datata 26.04.2023).

Tale comunicazione invitava, appunto, il ricorrente a comunicare il termine del periodo di malattia con congruo preavviso, proprio al fine di programmare la visita medica prodromica al rientro.

Ad ulteriore supporto di quanto appena esposto, valga richiamare la giurisprudenza di legittimità secondo cui il D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 41, non autorizza il lavoratore assente per malattia oltre i sessanta giorni continuativi a rimanere in attesa dell'iniziativa datoriale finalizzata all'effettuazione della visita di idoneità; è infatti dovere del lavoratore medesimo, una volta cessato lo stato di malattia, presentarsi al lavoro (Cassazione civile sez. lav., 12/10/2022, n.29756).

Tale pronuncia sconfessa l'assunto del ricorrente secondo cui il lavoratore assente per malattia oltre i sessanta giorni, dovrebbe rimanere in attesa di un provvedimento del datore di lavoro per rientrare al lavoro. A maggior ragione, nel caso di specie, la necessità di programmazione di una visita medica prodromica al rientro, non ha alcuna attinenza con il diverso obbligo del lavoratore di comunicare la protrazione dello stato di malattia.

Orbene, non risulta in contestazione che il ricorrente sia stato assente dall'ufficio per malattia dal 9 gennaio 2023 al 12 maggio 2023. Non risulta che in tale periodo ed in particolare, per le giornate del 2 e dell'8 maggio 2023, il ricorrente abbia comunicato all'ente resistente la protrazione dello stato di malattia.

Il ricorrente sostiene di aver avuto una conversazione telefonica di 2 minuti e 58 secondi con il sig. **Persona_3**, addetto Tari del Comune di **Controparte_1**, nel corso della quale lo avrebbe informato di avere contratto il Covid e che, quindi, la sua malattia si sarebbe protratta fino alla negatività del tampone.

Tale circostanza appare del tutto irrilevante atteso che, come allegato dalla parte resistente, **Per_3** non è un dipendente del **Controparte_1** ma è un addetto dell'Operatore economico (Mo.TE) che gestisce il servizio di igiene urbana in un vasto comprensorio, tra cui il **[...]** **CP_1**. Lo stesso non è, dunque, incardinato nella struttura dell'Ente, sicchè non può considerarsi come destinatario di una tale comunicazione. In altri termini l'asserita telefonata, quand'anche esistente, non vale certo ad integrare l'obbligo di comunicazione della prosecuzione della malattia che il dipendente è tenuto ad effettuare all'ufficio di appartenenza ai sensi dell'articolo 48 co.13 del CCNL Funzioni Locali.

In sede di note conclusionali il ricorrente ha dedotto che *Persona_3* deve essere considerato come componente dell'ufficio di appartenenza, in ragione del fatto che la società *Controparte_6* è una società *in house* partecipata dal *Controparte_1* *CP_1* e alla quale l'Ente, con decorrenza 01.01.2023, ha affidato la gestione del Servizio Tari Ordinaria.

Si ritiene che tali considerazioni confermino ulteriormente l'inidoneità dell'asserita telefonata ad integrare l'obbligazione di comunicazione tempestiva dell'assenza richiesta dalla contrattazione collettiva.

La circostanza che *Persona_3* non sia un dipendente dell'ente comunale, ma sia assunto da una società diversa, ancorchè *in house*, conferma oltremodo che non possa considerarsi un componente dell'ufficio di appartenenza, dove per ufficio di appartenenza deve intendere evidentemente l'ufficio incardinato ed alle dipendenze dell'ente comunale. Non risulta, peraltro, comprovato che il *Per_3* lavorasse nella stessa stanza o ufficio del ricorrente (sul punto non è stata neppure articolata prova testimoniale), circostanza che ad ogni modo non avrebbe alcuna rilevanza.

Alla luce delle precedenti considerazioni può ritenersi certamente dimostrata la fondatezza e sussistenza della condotta contestata, sia sotto il profilo oggettivo, che sotto il profilo soggettivo, apparendo del tutto legittima la sanzione disciplinare irrogata, anche sotto il profilo della proporzionalità (non contestata peraltro).

Sulla indennizzabilità dei giorni di malattia

6. L'ultima questione oggetto del contendere verte intorno alla indennizzabilità o meno dei giorni di malattia indicati dal *CP_1* resistente nella nota del 12 luglio 2023, relativi al periodo di malattia dal 09.01.2023 al 12.05.2023, tutti ricadenti nei giorni di sabato e domenica.

In particolare, il ricorrente attribuisce alla suddetta nota natura ontologicamente disciplinare, facendone conseguire la illegittimità per non essere stata preceduta dalla contestazione di addebito disciplinare con conseguente privazione di ogni diritto di difesa del lavoratore, oltre ad eccepire il difetto di tempestività della contestazione, per essere stato adottato a distanza di parecchi mesi da ogni singolo episodio di malattia o meglio di continuazione di malattia.

Nel merito ne contesta comunque la fondatezza, assumendo che, fermo restando quanto sostenuto dall'*CP_4* in ordine alla non consentita possibilità di attribuire effetto retroattivo ad un certificato medico di malattia rispetto alla data del suo rilascio, con la sola possibilità consentita di un effetto retroattivo di 24 ore in caso di visita domiciliare, nel caso di specie

tale principio di diritto doveva essere calibrato alla fattispecie concreta, in cui i giorni precedenti sono sempre e tutti ricaduti nei giorni di sabato e domenica, ovvero in due giorni pacificamente non lavorativi per il ricorrente. In altri termini, secondo il ricorrente, la necessità di documentare lo stato di malattia nelle giornate di sabato e domenica, in caso di malattia scadente il venerdì, varrebbe solo allorquando per il lavoratore anche le giornate del sabato e della domenica sono per lui lavorative, con la conseguenza che, diversamente, in caso di continuazione della malattia dal venerdì al lunedì della settimana seguente, allorquando le giornate del sabato e della domenica non sono giornate lavorative, è consentita l'efficacia retroattiva, ai fini della indennizzabilità dello stato morbosco, di un certificato di malattia in continuazione che attesta che la malattia è proseguita senza soluzione di continuità dal venerdì fino al lunedì giorno di rilascio del relativo certificato.

Il **CP_1** resistente, di contro, contesta l'eccezionale natura ontologica del provvedimento impugnato, richiamando, nel merito, i contenuti delle circolari **CP_4** che sul punto consentono la retrodatazione degli effetti del certificato medico solo in caso di visita domiciliare e non, come nel caso di specie, in caso di visita ambulatoriale.

Tanto premesso, risulta *per tabulas* che con nota datata 12.07.2023 a firma della Responsabile delle Risorse Umane sig.ra **Parte_2** (doc.22 fas. ric.) veniva comunicato al ricorrente il recupero della indennità di malattia per i giorni di malattia ivi indicati, relativi al periodo di malattia dal 09.01.2023 al 12.05.2023, tutti ricadenti nei giorni di sabato e domenica.

La ragione giustificativa di tale provvedimento risiede nel fatto che i relativi certificati medici di malattia (di prosecuzione) sono stati emessi nella giornata del lunedì a copertura retroattiva anche dei due giorni precedenti (sabato e domenica), a seguito di visita ambulatoriale (anziché domiciliare), mentre sulla base delle indicazioni dell'**CP-** di cui alle circolari n. 63 del 1991 e n. 147 del 1996 richiamate, la copertura retroattiva dei certificati medici di malattia è ammessa solo in caso di visita domiciliare e soltanto per un giorno precedente a quello della loro emissione.

In forza di tali premesse è stato accertato che le giornate di malattia di sabato e domenica anteriori alla data di emissione dei certificati medici di malattia non potevano ritenersi documentate dal ricorrente ed è stato disposto il recupero delle somme dallo stesso indebitamente percepite a titolo di indennità di malattia, per un totale di 16 giorni e per un importo complessivo di € 1.305,35, decurtato in forma rateale in quattro rate stipendiali a decorrere dal mese di agosto 2023.

Ebbene, si ritiene innanzitutto infondata l'eccezione di parte ricorrente circa la natura ontologicamente disciplinare del provvedimento di recupero in oggetto.

La nota in contestazione trova fondamento, infatti, non in una inadempienza o negligenza del lavoratore allo stesso imputabile disciplinarmente, ma sulla non indennizzabilità dei giorni di malattia ricadenti nelle giornate di sabato e domenica, in ragione della inidoneità dei certificati medici acquisiti a produrre effetti retroattivi, in quanto emessi a seguito di visita ambulatoriale e non domiciliare.

Il provvedimento di recupero si fonda, dunque, sull'accertamento di un pagamento indebito conseguente alla verifica di inidoneità dei certificati medici a valere retroattivamente per le giornate di sabato e domenica, senza alcuna imputazione soggettiva di inadempimento a carico del lavoratore.

Sul punto, valga richiamare l'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'accertamento di un pagamento indebito ed il relativo recupero costituiscono un atto doveroso, a carattere vincolato, e, parimenti, doverosa è l'azione di recupero dell'indebito ex art. 2033 c.c., che costituisce un vero e proprio diritto soggettivo a contenuto patrimoniale, non rinunziabile, in quanto correlato al conseguimento di quelle finalità di pubblico interesse, cui sono istituzionalmente destinate le somme indebitamente erogate, mentre le situazioni di affidamento e di buona fede dei percipienti rilevano ai soli fini delle modalità con cui il recupero deve essere effettuato (cfr. in tal senso anche la recente Corte Costituzionale, 27/01/2023, n.8).

Esclusa la asserita natura ontologicamente disciplinare del provvedimento di recupero, vengono meno, in quanto assorbite, le doglianze del ricorrente in ordine alla violazione del procedimento di contestazione disciplinare ed anche in ordine al profilo della tempestività dell'addebito, in quanto presupponenti, appunto, il riconoscimento della natura disciplinare dell'atto di recupero.

Passando al merito della pretesa, la questione da esaminare è se nel caso di malattia cessante nella giornata del venerdì, il certificato medico rilasciato a seguito di visita ambulatoriale nella giornata del lunedì successivo possa valere retroattivamente anche per i giorni precedenti di sabato e domenica ai fini della loro indennizzabilità.

In linea generale, l'indennità di malattia è prevista per tutti i giorni coperti da idonea certificazione. Nello specifico, il diritto all'indennità inizia dal quarto giorno (infatti, quando è

stabilito dal contratto di lavoro, i primi tre sono a carico del datore) e finisce quando termina la malattia (ossia, alla scadenza della prognosi).

L' CP_4, con una propria circolare (circolare n. 147 del 15 luglio 1996), ha precisato che, come regola generale, la malattia parte dal giorno in cui è stata effettuata la visita medica.

Pertanto, il quarto giorno di malattia (ossia, il giorno dal quale si ha diritto all'indennità) viene calcolato dalla data di rilascio del relativo certificato.

Come evidenziato nella stessa circolare del 1996, nell'ipotesi in cui il certificato sia stato redatto a seguito di visita domiciliare, l' CP_4 riconosce, a fini erogativi, la sussistenza della malattia anche per il giorno immediatamente precedente alla redazione del certificato, purché opportunamente provato dal medico.

Il criterio, valido anche per la certificazione di continuazione e ricaduta della malattia, e' da collegare unicamente alla facoltà, confermata da ultimo con D.P.R. 28.9.1990, n. 314, art. 20, di effettuare la visita medica, richiesta dopo le ore 10, il giorno immediatamente successivo.

Di conseguenza, il medico può emettere il certificato con decorrenza della malattia anche a partire dal giorno prima (ossia, dalla data di chiamata del medico).

Se non è possibile valutare i giorni precedenti alla data di rilascio del certificato, questi saranno considerati come "non documentati" e, di conseguenza, non indennizzabili.

In forza di tale premessa l' CP_4 ha anche chiarito che la particolare regola non va applicata quando la data riportata alla predetta voce retroagisce di oltre un giorno dalla data di rilascio, essendo, nell'ipotesi, da escludere che la data stessa possa assumere il significato di indicazione della data di chiamata del medico.

La medesima preclusione opera, parimenti, quando, se pure la data apposta sulla certificazione risulti anteriore di un solo giorno rispetto a quella di redazione, emerga (ad es. in sede di giustificazione per assenza a visita di controllo) che trattavasi di visita ambulatoriale.

In tali casi, le giornate anteriori alla data del rilascio, non valutabili sulla base di quanto sopra precisato, sono da considerare come "non documentate" e perciò non indennizzabili. Di conseguenza, la decorrenza della validità del certificato, e perciò della malattia indennizzabile, sarà da conteggiare dalla data del rilascio del certificato stesso.

Nella stessa circolare l' CP_4 precisa, inoltre, che tanto vale, oltre che ovviamente per i certificati di inizio, anche nel caso di certificati di continuazione della malattia o ad altra conseguenziale, relativamente ai quali la continuità tra i rispettivi periodi della certificazione risulti interrotta: *“in tal caso, fermo restando il non riconoscimento, ai fini*

dell'indennizzabilità, delle giornate antecedenti alla data di emissione del certificato medico, il periodo di malattia potrà invece essere ritenuto unico agli altri effetti (carenza, computo del 20° giorno) quando l'eventuale interruzione tra i due periodi coincida con una giornata festiva (o sabato e domenica), salvo che non risulti altrimenti che trattasi di episodi morbosi a se' stanti.”

Tale ultimo passaggio si ritiene dirimente ai fini della presente controversia, in quanto in base alla suddetta circolare *CP_4* (mai modificata sul punto e da sempre applicata sin dalla sua emissione), il certificato medico di malattia può avere effetti retroattivi solo per il giorno immediatamente precedente alla sua emissione e solo nell'ipotesi di visita domiciliare.

Negli altri casi, e cioè nell'ipotesi di visita ambulatoriale o in caso di retrodatazione per più di una giornata, la copertura indennitaria non è riconosciuta. E lo stesso vale anche per le ipotesi di prosecuzione di malattia, con la sola particolarità che nel caso in cui l'interruzione tra due periodi morbosi coincida con una giornata festiva (sabato o domenica, oppure entrambe), ferma restando la non retroattività del certificato medico reso in sede ambulatoriale, la continuità della malattia potrà essere riconosciuta agli altri effetti, quali la carenza, computo del 20° giorno, ma non ai fini del riconoscimento della indennità di malattia.

Ne consegue che la prospettazione difensiva di parte ricorrente, secondo cui la preclusione della irretroattività del certificato di malattia non opererebbe in relazione alle giornate non lavorative (sabato e domenica) nei casi in cui la prosecuzione della malattia debba essere accertata il lunedì successivo, è confutata dal chiaro contenuto della circolare *CP_4* suddetta, nella quale l'ente previdenziale ribadisce che tale preclusione opera anche nei casi di prosecuzione dello stato morbo, con la precisazione, che in tali caso, fermo restando il non riconoscimento, ai fini dell'indennizzabilità, delle giornate antecedenti alla data di emissione del certificato medico, il periodo di malattia potrà invece essere ritenuto unico agli altri effetti (carenza, computo del 20° giorno) quando l'eventuale interruzione tra i due periodi coincida con una giornata festiva (o sabato e domenica), salvo che non risulti altrimenti che trattasi di episodi morbosi a se' stanti.

Ebbene, nel caso di specie l'ente comunale ha accertato che dall'esame dei certificati medici meglio indicati nella nota del 12 luglio 2023, gli stessi erano stati redatti a seguito di visita ambulatoriale e non domiciliare (effettuata il lunedì con retrodatazione alla giornata di sabato), unica situazione che avrebbe consentito di riconoscere la sussistenza della malattia e la relativa copertura previdenziale della stessa anche dal giorno precedente alla data di redazione del certificato medesimo, fermo restando che il riconoscimento di un unico periodo

di malattia poteva ben valere ad altri fini (ad esempio per la carenza), ma non ai fini della corresponsione della indennità di malattia.

Ne consegue la correttezza del recupero rateale, da parte dell'ente comunale, delle somme corrisposte al ricorrente per le sedici giornate accertate come prive di copertura (si tratta dei sabati e domeniche specificamente indicati), pari all'importo di € 1.305,35 (non oggetto di contestazione nel *quantum*), in quanto espressione dell'esercizio del diritto ex articolo 2033 c.c.

Alla luce delle precedenti considerazioni la domanda non merita accoglimento e va pertanto rigettata.

6. La soccombenza reciproca delle parti giustificata la compensazione integrale delle spese di lite.

A ciò va anche aggiunta la valutazione della condotta processuale delle parti in ordine alla proposta conciliativa formulata dal Giudice, rispetto alla quale si è ottenuto riscontro dalla sola Asl di Teramo, non pervenendo alcuna risposta, nei termini assegnati, da parte ricorrente.

P.Q.M.

Il Tribunale di Teramo, in funzione di Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando nel giudizio iscritto al R.G. n. 1715/2023 così provvede:

- In accoglimento parziale della domanda, annulla la sanzione disciplinare datata 04.08.2023 (un'ora di multa) per violazione dell'articolo 54 bis del D.lgs n. 165 del 2001;
- Rigetta le restanti domande;
- Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Teramo, 9.10.2024

Il Giudice

Dott.ssa Daniela Matalucci