

IL RUOLO E LE RESPONSABILITÀ DEL PROFESSIONISTA SANITARIO

Sessione 4:

IL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

L'assetto attuale dopo la
riforma «Brunetta» ... E la riforma Madia...!

RELATORE

D'Ambrosio Mauro

Master Diritto sindacale del lavoro e contrattuale

Master in infermieristica forense

IL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE



SOMMARIO DEGLI ARGOMENTI

- 1. La responsabilità disciplinare dei dipendenti pubblici.**
- 2. Il cattivo funzionamento della macchina disciplinare nella Pubblica Amministrazione e la riforma del 2009 con le principali innovazioni.**
- 3. L'obbligatorietà dell'azione disciplinare.**
- 4. La pubblicazione del codice disciplinare.**
- 5. La titolarità del potere disciplinare all'interno della P.A. dopo il Decreto n. 75/2017 (Madia).**
- 6. Il procedimento disciplinare e le sue fasi.**
- 7. Le tutele del lavoratore .**

RESPONSABILITA' DISCIPLINARE: PRINCIPALI FONTI

- ✓ D.Lgs.150/2009
- ✓ Art.55 e ss.

D.Lgs.165/2001

[Testo unico sul pubblico impiego]

- ✓ Art.7 L.300/1970 [Statuto dei Lavoratori]
- ✓ Art 2106 Codice Civile
- ✓ CCNL di settore.



RESPONSABILITÀ DISCIPLINARE

- ✓ Forma di responsabilità in cui incorre il lavoratore per non aver osservato obblighi contrattualmente assunti...
- ✓ ...ed ora anche per aver violato specifici precetti previsti dalla nuove disposizioni in esame :

**RIFORMA BRUNETTA
Riforma MADIA**

NATURA DELLA RIFORMA: 2009-2017

- ✓ Le finalità di potenziare il livello di efficienza degli uffici pubblici e di contrastare i fenomeni di scarsa produttività ed assenteismo sono...

**il fondamento della nuova disciplina
dettata in maniera di responsabilità e
sanzioni disciplinari**

Criticità del sistema

ex d. lgs.vo 29/93 CCNL 1994/97 e 2006/09

Lentezza
del
sistema

Debolezza
sanzionatoria

Tolleranza del
datore di
lavoro/dirigente

Eccessivo
buonismo
dei collegi
arbitrali

Scarsa incisività nella
performance qualitativa e
quantitativa del dipendente

PRINCIPALI INNOVAZIONI



Ad un iniziale ampliamento del potere del Dirigente che dal 2009 poteva irrogare direttamente le sanzioni meno gravi, assistiamo ad un forte ridimensionamento, nel 2017, che ne limita il potere alla sola sanzione del rimprovero verbale

PRINCIPALI INNOVAZIONI

- ✓ Con la riforma del 2009, l'originario art.55 del D.lgs. 165/01 (Testo unico sul pubblico impiego) ha lasciato spazio ad una nuova versione a cui si sono aggiunti gli articoli da 55-bis a 55-septies, che costituiscono per espressa volontà del legislatore:

**norme a carattere
d'imperio**

Art. 55, comma 1

PRINCIPALI INNOVAZIONI

Art. 55, comma 2 D.lgs. 165/2001 così dispone:

“Ferma la disciplina in materia di responsabilità civile, amministrativa, penale e contabile, ai rapporti di lavoro di cui al comma 1 si applica l'articolo 2106 del codice civile

PRINCIPALI INNOVAZIONI

ANTE RIFORMA

La tipologia delle infrazioni e delle relative sanzioni era definita dal CCNL (art. 55 c. 3)

**POST RIFORMA
D.LGS. N. 150 DEL
2009, IL SISTEMA
DISCIPLINARE È
REGOLATO:**

da norme di legge “imperative” definite nel d.lgs.150 del 2009 (immodificabili dai CCNL)

da norme contrattuali ma nell’ambito degli “esclusivi limiti previsti dalle norme di legge”

PRINCIPALI INNOVAZIONI

IL PATTEGGIAMENTO

ANTE RIFORMA



Era sempre possibile applicare una sanzione disciplinare patteggiata (accordandosi per l'irrogazione di una sanzione più lieve e conseguente rinunzia del lavoratore alla sua impugnazione)

POST RIFORMA



Nel d.lgs.150/2009 (nuovo testo art.55 d.lgs.165/2001, comma 3) il patteggiamiento è sostituito dalle procedure di conciliazione non obbligatorie; infine è possibile l'eventuale successivo ricorso al giudice ordinario

PRINCIPALI INNOVAZIONI

Previsione di nuove
fattispecie di condotte illecite

Eliminazione di procedure di
impugnazione extragiudiziali

Sottrazione alla fonte di rango
contrattuale del rapporto tra procedimento
Disciplinare e Penale.

Art. 55 ter

ALTRÉ INNOVAZIONI

*Le novità della riforma
Brunetta, soprattutto in tema
di licenziamento ...*

**Previsione di nuove
fattispecie di condotte illecite**



Art. 55, quater – quinques- sexies

“Nuovi” casi di licenziamento disciplinare

art.55-quater comma 1 del d.lgs.165/2001:

- ✓ Falsa attestazione della presenza in servizio
- ✓ Giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa
- ✓ Certificazione che attesta falsamente uno stato di malattia;

Licenziamento senza preavviso.

“Nuovi” casi di licenziamento disciplinare

Decreto 16 giugno 2016, in attuazione della Legge n. 124 del 2015, sui cosiddetti « furbetti del cartellino »:



Introduce una procedura speciale allorché l'inganno della falsa presenza in servizio venga accertato in flagranza, ovvero tramite sistemi automatici di sorveglianza o rilevazione delle presenze

Normativa contenuta nella Riforma Madia che aggiunge 5 commi all'articolo 55 quater già esistente cambiandone le tempistiche.

“Furbetti del cartellino”



- Sospensione dal servizio in 48 ore - Senza preventiva audizione e ad opera del responsabile o dell'UPD
- Convocazione per la difesa con un preavviso di almeno 15 giorni
- Denuncia all'Autorità Giudiziaria e alla Corte dei Conti entro 20 giorni
- Conclusione entro 30 giorni
- L'omessa attivazione del procedimento disciplinare da parte dei Dirigenti responsabili costituisce illecito punibile con il licenziamento.

La violazione di tutti i termini **non determina** la decadenza dall'azione disciplinare né l'invalidità della sanzione irrogata.

“Nuovi” casi di licenziamento disciplinare

art.55-quater comma 1 del d.lgs.165/2001:

- ✓ Assenza ingiustificata per un numero di giorni, anche non continuativi, superiore a tre nell'arco di un biennio o comunque per più di sette giorni nel corso degli ultimi dieci anni, ovvero mancata ripresa del servizio, in caso di assenza ingiustificata, entro il termine fissato dall'amministrazione;

- ✓ Ingiustificato rifiuto del trasferimento disposto dall'amministrazione per motivate esigenze di servizio

“Nuovi” casi di licenziamento disciplinare

art.55-quater comma 1 del d.lgs.165/2001:

- ✓ Falsità documentali o dichiarative commesse ai fini o in occasione dell’instaurazione del rapporto di lavoro ovvero di progressioni di carriera;
- ✓ reiterazione nell’ambiente di lavoro di gravi condotte aggressive o moleste o minacciose o ingiuriose o comunque lesive dell’onore e della dignità personale altrui;
- ✓ Condanna penale definitiva in relazione al quale è prevista l’interdizione perpetua, dai pubblici uffici, ovvero l’estinzione, comunque denominata del rapporto di lavoro.

Licenziamento senza preavviso.

Il licenziamento dei “fannulloni”

art.55-quater comma 1 del d.lgs.165/2001:

Il licenziamento è disposto anche in caso di prestazione lavorativa, riferibile ad un arco temporale non inferiore al biennio, nel quale persiste una valutazione di insufficiente rendimento dovuto alla reiterata violazione degli obblighi concernenti la prestazione stessa



OBBLIGATORIETÀ DELLA CONTESTAZIONE E DELLA SANZIONE

AZIONE DISCIPLINARE: OBBLIGATORIA O DISCREZIONALE?

Nel settore privato è sempre stata discrezionale.

Nel settore pubblico è stata per lo più facoltativa e talvolta obbligatoria; con la Legge Brunetta prima e la riforma Madia poi, cambiano decisamente le cose.

OBBLIGATORIETÀ DELLA CONTESTAZIONE E DELLA SANZIONE

Art.55-sexies, commi 3 e 4 d.lgs.165/2001

Il mancato esercizio o la decadenza dell'azione disciplinare, dovuti all'omissione o al ritardo, senza giustificato motivo, comporta, per i soggetti responsabili aventi qualifica dirigenziale, l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione in proporzione alla gravità dell'infrazione non perseguita, fino ad un massimo di tre mesi.

OBBLIGATORIETÀ DELLA CONTESTAZIONE E DELLA SANZIONE

La Corte di Cassazione (Sez. lav., 7 novembre 2003, n. 16754) ritiene che l'avvio del procedimento disciplinare non sia "... un obbligo per il datore di lavoro, bensì una facoltà..." ;

Il d.lgs.150/2009 sembra optare decisamente per l'obbligatorietà dell'azione disciplinare (... lo provano sia le espressioni utilizzate, sia le sanzioni previste per chi omette di contestare in presenza di fatti disciplinarmente rilevanti).

OBBLIGATORIETÀ DELLA CONTESTAZIONE E DELLA SANZIONE

ALTRA PROVA DELLA OBBLIGATORIETA' SONO LE SANZIONI PREVISTE PER CHI RIFIUTA DI COLLABORARE AD UN PROCEDIMENTO DISCIPLINARE : Il rifiuto da parte di un dipendente a collaborare, su richiesta dell'autorità disciplinare, per esempio in qualità di testimone o informato sui fatti, e se in questo ambito rende dichiarazioni false o reticenti, è soggetto alla sanzione disciplinare della sospensione del servizio con privazione della retribuzione in proporzione alla gravità dell'illecito fino ad un massimo di 15 gg.

L' AFFISSIONE DEL CODICE DISCIPLINARE

Prima della riforma Brunetta, per il corretto esercizio del potere disciplinare era necessaria l'effettiva affissione del “codice disciplinare” in luogo accessibile a tutti (art.7 L.300/1970).

L'inosservanza di tale obbligo determinava, di regola, la nullità insanabile della sanzione eventualmente irrogata.

L'affissione del codice disciplinare costituiva una forma esclusiva di pubblicità che non ammetteva forme alternative e diverse (Corte di Cassazione sentenza 1208/1988).

L' AFFISSIONE DEL CODICE DISCIPLINARE

Il Decreto Brunetta, che ha modificato il D.lgs. 165/01, ha in parte superato tale vincolo:

Per la validità del procedimento è sufficiente la pubblicazione del codice sul sito web Aziendale
(art.55, comma 2 D.lgs. 165/2001);
in alternativa, l'Ente può affiggerlo all'ingresso della sede di lavoro.



L' AFFISSIONE DEL CODICE DISCIPLINARE

Queste due forme di pubblicità alternative previste dalla legge, restano comunque tassative; quindi:

Neppure la consegna diretta a ciascun lavoratore del codice disciplinare potrebbe far considerare validamente assolto l'onere di pubblicità posto a carico del datore di lavoro.



L' AFFISSIONE DEL CODICE DISCIPLINARE

Queste due forme di pubblicità alternative previste dalla legge, restano comunque tassative, tranne che:

In caso di comportamento immediatamente percepibile dal lavoratore come illecito, perché contrario al c.d. “minimo etico”, o a norme di rilevanza penale, o comunque a precetti fissati dalla legge.



IL POTERE DISCIPLINARE

Il potere disciplinare del datore di lavoro non è più un procedimento amministrativo «*libero*» espressione di supremazia, ma frutto di una reazione sinallagmatica pattiziamente concordata tra datore e lavoratore.

POTERE DISCIPLINARE



Fino al 22 giugno 2017, «grazie alla riforma Brunetta», erano previsti due distinti procedimenti per l'esplicazione del potere disciplinare da parte del datore di lavoro, la cui violazione, di qualsiasi loro parte, avrebbe delineato inevitabilmente l'invalidità della sanzione applicata e, quindi, anche nel caso in cui essa sarebbe stata il licenziamento, alla nullità dello stesso.

ORGANO COMPETENTE

post riforma Brunetta

Procedimento semplificato

**Infrazioni minore
gravità**

Sanzione superiore al
rimprovero verbale e fino
a sospensione dal
servizio con privazione
retribuzione fino a 10 gg

**Responsabile della
struttura se con
qualifica dirigenziale**

Procedimento disciplinato da art
55 bis comma 2 D.lgs. 165/2001

Procedimento ordinario

**Infrazioni minore
gravità e responsabile
privo di qualifica
dirigenziale**

Sanzione superiore al
rimprovero verbale e fino
a sospensione dal
servizio con privazione
retribuzione fino a 10 gg

**Infrazioni
maggiore gravità**

Sanzioni superiori alla
sospensione dal servizio
con privazione
retribuzione oltre i 10 gg

Ufficio per i procedimenti disciplinari (UPD)

Procedimento disciplinato da art 55 bis comma 2 D.lgs. 165/2001

POTERE DISCIPLINARE

Ufficio per i Procedimenti
Disciplinari

L'art. 13 del D.lgs. n. 75 del 25 maggio 2017, comporta la riunificazione , in un'unica sequenza procedimentale, di tutte le attività connesse all'applicazione delle sanzioni disciplinari, dal rimprovero scritto al licenziamento senza preavviso.

Responsabile della struttura
in cui il dipendente lavora



Rimprovero verbale

POTERE DISCIPLINARE

L'art. 12 del D.lgs. n. 75 del 25 maggio 2017, inoltre conferma che le disposizioni legislative sul procedimento disciplinare non possono essere derogate, in quanto norme imperative, dalla contrattazione collettiva, e rafforza la responsabilità disciplinare nei confronti dei Dirigenti che non abbiano proceduto alla loro corretta applicazione (sospensione dal servizio fino a un massimo di tre mesi, salvo la maggiore sanzione del licenziamento)

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

Il procedimento disciplinare si snoda in tre fasi fondamentali



LE FASI DEL PROCEDIMENTO

Il procedimento disciplinare relativo alle infrazioni di minore gravità, per le quali è prevista l'irrogazione della sanzione del rimprovero verbale, è di competenza del responsabile della struttura presso cui presta servizio il dipendente.

Alle infrazioni per le quali è previsto il rimprovero verbale si applica la disciplina stabilita dal contratto collettivo. (???????)

(art 55 bis D.lgs. 165 del 2001)

**1) Notizia
inadempimento**

**2) Istruttoria
Audizione**

**3) Sanzione o
Archiviazione**

LE FASI E I TERMINI DEL PROCEDIMENTO

Notizia inadempimento

Segnalazione della violazione
da parte del responsabile
entro 10 giorni

Audizione:
preavviso 20 gg

U.P.D.

Entro 30 gg:
contestazione

- Memoria scritta ante audizione
- Audizione
- Conciliazione non obbl. (max 30 gg)
- Sosp. per grave impedimento: differimento +10 gg
- Chiusura procedimento:
entro 120 gg dalla contestazione dell'addebito

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

La notizia dell'inadempimento costituiva il «Dies a quo» del procedimento, è cioè il giorno iniziale da cui decorrevano i termini per la conclusione dell'iter disciplinare.

Era la Cassazione a stabilirlo (14 ottobre 2015 n. 20773). Invece il comma 4 dell'art. 55-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, modificato dalla riforma Madia, ha chiaramente stabilito che la decorrenza del termine per la conclusione del procedimento resta comunque fissata a 120 giorni dalla **data della contestazione dell'infrazione**

**1) Notizia
inadempimento**

**Contestazione
Addebito**

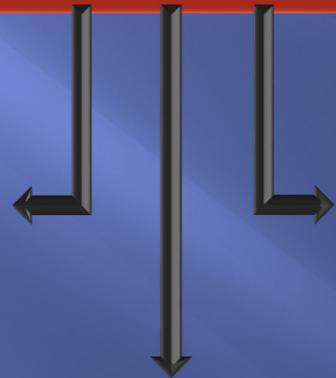
LE FASI DEL PROCEDIMENTO

1) CONTESTAZIONE : natura

La contestazione d'addebito ha natura di atto unilaterale recettizio; conseguentemente, essa produce i suoi effetti solo se e quando perviene a conoscenza del destinatario;

Può essere consegnata a
mezzo di posta elettronica
certificata (art.55-bis,
comma 5d.lgs.165/2001)

Consegnata
nelle mani del
lavoratore



Spedita a mezzo di raccomandata R/R;
In tal caso, essa si presume conosciuta nel
momento in cui perviene all'indirizzo del
destinatario o dal momento del rilascio del
relativo avviso di giacenza presso l'ufficio postale
(Cassaz. 6527 del 24.4.2003).

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

1) CONTESTAZIONE: caratteristiche

- a) **Formulazione per iscritto:** La contestazione degli addebiti, può essere definita come una fotografia del fatto storico costituente l'illecito disciplinare. Questa immagine fotografica deve contenere altri 3 principi essenziali di matrice giurisprudenziale.
- b) **Specificità:** indicazione precisa dei fatti addebitati
- c) **Immediatezza:** tempestività di comunicazione dei fatti contestati rispetto alla conoscenza degli stessi
- d) **Immutabilità:** vietato modificare o integrare i fatti posti a fondamento del procedimento.

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

1) CONTESTAZIONE : tempistiche

Essa costituisce l'atto di avvio del procedimento.
L'art.55 – bis D.lgs n.165/2001 stabilisce che, avuto
notizia dei fatti che possono generare responsabilità
disciplinare, il dirigente contesta, per iscritto, al
dipendente l'addebito. Tale contestazione deve avvenire
“senza indugio e comunque non oltre 30 giorni”

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

2) ISTRUTTORIA

L'organo competente può svolgere attività istruttorie nel corso del procedimento e sino a conclusione dello stesso.

La legge non determina nel dettaglio i poteri istruttori, ma l'art.55 – bis c.6 D.lgs. n.165/2001 dispone che il capo della struttura o l'UPD, infatti, possono acquisire informazioni o documenti rilevanti per la definizione del procedimento anche se questi sono in possesso di altra amministrazione pubblica.

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

2) ISTRUTTORIA + AUDIZIONE

Siamo all'atto intermedio del procedimento, in cui si garantisce al dipendente il contraddittorio.

Il diritto dell'inculpato di potersi difendere, si esplica producendo prove e documenti (memoria difensiva), e soprattutto attraverso l'audizione, **con un preavviso di almeno 20 giorni**, e naturalmente prima che l'organo titolare della potestà sanzionatoria adotti misure afflittive.



LE FASI DEL PROCEDIMENTO

2) ISTRUTTORIA + AUDIZIONE

- Eventualmente il lavoratore può non presentarsi e produrre solo le controdeduzioni.
- L'assenza alla convocazione e la mancata trasmissione di memoria comportano la decadenza del diritto di difesa.
- **La mancata convocazione da parte dell'Azienda invece comporta la nullità del procedimento.**
- In caso di “grave ed oggettivo impedimento” il dipendente può formulare, una sola volta, l'istanza motivata di rinvio del termine per l'audizione.

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

2) AUDIZIONE

Le disposizioni legislative e contrattuali nulla dicono, invece, in ordine allo svolgimento dell'audizione. Deve ritenersi, comunque, che l'audizione si svolga in forma non pubblica e si apra con l'intervento del responsabile dell'UPD, o del dirigente della struttura di appartenenza, il quale riferisce i fatti e le circostanze oggetto della contestazione.

Il dipendente svolgerà oralmente la propria difesa, eventualmente anche per il tramite del soggetto che lo assiste. Della trattazione orale viene contestualmente redatto un verbale, sottoscritto da tutti i presenti.

LE FASI DEL PROCEDIMENTO

3) SANZIONE O ARCHIVIAZIONE

All'esito dell'istruttoria il datore di lavoro chiude il procedimento disciplinare, assolvendo l'inculpato o infliggendo la giusta e proporzionata sanzione entro il termine di 120 giorni.



TUTELA DEL LAVORATORE

La sussistenza di determinati requisiti è fondamentale per poter procedere da parte del datore di lavoro alla concretizzazione del potere disciplinare:

- ✓ fondatezza ed imputabilità del fatto
- ✓ adeguatezza della sanzione e proporzionalità della stessa alla gravità del fatto (art. 2106 c.c.).

Tutela del lavoratore

Cassazione:

- La sanzione disciplinare deve essere proporzionata all'addebito tenendo a tal fine conto sia delle circostanze oggettive che delle modalità soggettive della condotta del lavoratore (Cass. 23 gennaio 2002, n. 736)
- La valutazione del datore di lavoro, circa la proporzionalità tra il comportamento del lavoratore e la sanzione irrogata è sempre soggetta al controllo del giudice (Cass. 26 maggio 2001 n. 7188), il quale valuta la legittimità del provvedimento tenuto conto dei precedenti disciplinari del lavoratore e delle circostanze del caso concreto.

Tutela del lavoratore

Codice Civile:

Il Codice Civile, pur regolando il potere disciplinare del datore di lavoro, non pone ad esso alcun limite né sostanziale né procedurale, in altre parole non individua una procedura che regola il potere disciplinare a tutela del lavoratore.



Tutela del lavoratore

Obbligo di pubblicità della normativa disciplinare:

- ✓ Secondo l'orientamento prevalente, l'assenza di pubblicità del codice disciplinare comporta la nullità del provvedimento adottato.

La giurisprudenza, in taluni casi, non considera l'assenza di affissione o pubblicazione del codice disciplinare sul sito web, quale ostacolo alla adozione della sanzione disciplinare del licenziamento.

Tutela del lavoratore

Contestazione dell'addebito:

Contestazione scritta dell'addebito, con la quale il datore di lavoro deve manifestare la volontà di considerare il fatto come illecito disciplinare, specificando i fatti contestati con precisione.

Deve essere contestata altresì la recidiva, nell'ipotesi in cui essa concorra ad integrare la violazione.



Tutela del lavoratore

Contestazione dell'addebito e audizione orale.

Il datore di lavoro non può adottare alcun provvedimento disciplinare nei confronti del lavoratore senza avergli preventivamente contestato l'addebito e senza averlo sentito a sua difesa.

Io ti avverto,
tu te ne frega.
Io te l'avevo detto,
tu insisti
e così via.



Tutela del lavoratore

Contestazione dell'addebito: Diritto di difesa

Il datore di lavoro, salvo il caso del rimprovero verbale, è tenuto a convocare il lavoratore e a ricevere le sue eventuali difese scritte (con facoltà per il lavoratore di farsi assistere da un procuratore o rappresentante sindacale a cui conferire il mandato) concedendogli un preavviso di almeno 20 giorni.



Tutela del lavoratore

Contestazione dell'addebito: **Accesso agli atti**

Al lavoratore, al procuratore o al rappresentante sindacale a cui il dipendente stesso conferisce mandato è garantito l'accesso a tutti gli atti riguardanti il procedimento.



Tutela del lavoratore

L'art. 55-bis, comma 9-ter del D.lgs.
165/2001 stabilisce i **limiti temporali**:

La violazione dei termini stabiliti nel presente comma comporta, per l'amministrazione, la decadenza dall'azione disciplinare, mentre, per il dipendente, dall'esercizio del diritto di difesa.

Sono da considerarsi perentori il termine per la contestazione dell'addebito (30 gg.), e il termine per la conclusione del procedimento (120 gg).

IL RUOLO E LE RESPONSABILITÀ DEL PROFESSIONISTA SANITARIO



Grazie per
l'attenzione !