

ESISTENZA ESERCIZIO ESISTENZA



25485.17

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 9264/2016

SEZIONE LAVORO

Cron. 25485

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. GIUSEPPE NAPOLETANO - Presidente - Ud. 12/09/2017
- Dott. AMELIA TORRICE - Consigliere - PU
- Dott. LUCIA TRIA - Consigliere -
- Dott. DANIELA BLASUTTO - Consigliere -
- Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 9264-2016 proposto da:

(omissis) , domiciliato in ROMA PIAZZA CAVOUR
 presso LA CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI
 CASSAZIONE, rappresentato e difeso dall'avvocato
 (omissis) , giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

contro

2017

3405

AZIENDA SANITARIA LOCALE ASL (omissis), in persona del
 legale rappresentante pro tempore, elettivamente
 domiciliata in (omissis) , presso lo
 studio dell'avvocato (omissis) , che la

rappresenta e difende unitamente all'avvocato (omissis)
(omissis), giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

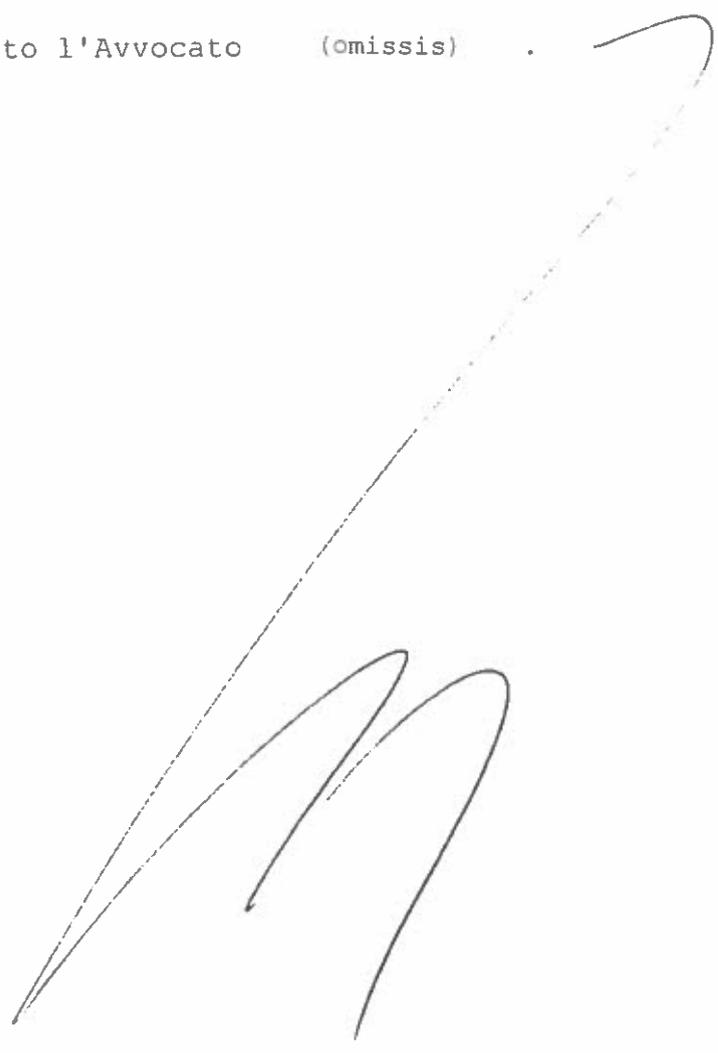
avverso la sentenza n. 58/2016 della CORTE D'APPELLO
di TORINO, depositata il 01/02/2016 R.G.N. 781/2015;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 12/09/2017 dal Consigliere Dott. ANNALISA
DI PAOLANTONIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. RENATO FINOCCHI GHERSI che ha concluso
per il rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato (omissis) ;

udito l'Avvocato (omissis) .



FATTI DI CAUSA

1. La Corte di Appello di Torino ha respinto il reclamo proposto ex art. 1, comma 58, della legge n. 92 del 2012 da (omissis) avverso la sentenza del locale Tribunale che in sede di opposizione aveva revocato l'ordinanza emessa all'esito della fase sommaria e ritenuto legittimo il licenziamento disciplinare intimato al reclamante dall'Azienda Sanitaria Locale ASL (omissis).

2. La Corte territoriale ha premesso che il ██████████, collaboratore amministrativo comandato all'epoca dei fatti presso l'ARESS (omissis), era stato sottoposto a procedimento penale per i reati di truffa aggravata e di peculato perché, in concorso con il figlio (omissis), anch'egli dipendente dell'ARESS, e c. i. (omissis), aveva falsamente attestato la presenza in servizio del figlio nei mesi da marzo ad ottobre 2011 e si era appropriato della somma di € 592,80, utilizzata per pagare la riparazione dell'autovettura di proprietà dell'██████████. Ha precisato che l'Azienda era stata portata a conoscenza dei fatti dalla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Torino che in data 20/21 maggio 2014 aveva trasmesso copia della sentenza di primo grado, non definitiva, con la quale il (omissis) era stato ritenuto colpevole dei reati ascrittigli.

3. La Corte ha ritenuto infondati i motivi di reclamo ed ha osservato che:

- il procedimento era stato concluso nel rispetto del termine di 120 giorni previsto dall'art. 55 bis del d.lgs. n. 165 del 2001, rilevando a tal fine la data di adozione dell'atto e non quella della comunicazione al dipendente;

- doveva essere esclusa la eccepta genericità della contestazione perché l'Azienda aveva richiamato le condotte addebitate in sede penale ed aveva allegato alla missiva il testo integrale della sentenza del Tribunale di Torino;

- non era stato in alcun modo leso il diritto di difesa dell'incolpato perché nel corso dell'audizione svoltasi il 22 luglio 2014 lo stesso (omissis), invitato ad esaminare gli atti del procedimento, aveva dichiarato di essere già in possesso della documentazione acquisita dall'ufficio;

- non era necessario attendere il passaggio in giudicato della sentenza penale per utilizzare le prove raccolte in quella sede, sottoposte a vaglio critico da parte dell'UPD;

- il datore di lavoro aveva assolto all'onere della prova sullo stesso gravante perché legittimamente erano stati acquisiti gli atti del processo penale e perché il lavoratore quanto ai fatti addebitatigli non aveva mosso alcuna contestazione, preferendo rimanere silente.

4. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso (omissis) sulla base di cinque motivi. L'Azienda Sanitaria Locale ASL (omissis) ha resistito con tempestivo controricorso. Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ..

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.1 Con il primo motivo il ricorrente denuncia, ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ., violazione dell'art. 55 bis del d.lgs n. 165 del 2001, dell'art. 1324 cod. civ. e dei principi generali sugli atti recettizi e addebita alla Corte territoriale di avere erroneamente escluso la eccepita violazione del termine perentorio previsto per la conclusione del procedimento disciplinare. Premesso che l'atto recettizio produce effetti solo nel momento in cui viene portato a conoscenza del destinatario, assume il ricorrente che è giuridicamente errato distinguere l'esistenza dall'efficacia dell'atto, perché solo al momento della comunicazione si verifica la risoluzione del rapporto e, quindi, può ritenersi concluso il procedimento.

1.2. Con la seconda censura, formulata ai sensi dell'art. 360 nn. 3 e 5 cod. proc. civ., il (omissis) si duole dell'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, oggetto di discussione tra le parti, nonché della violazione degli artt. 55 bis del d.lgs. n. 165 del 2001, 32 quinquies cod. pen., 5 della legge n. 604 del 1966, 654 cod. proc. pen..

Sostiene il ricorrente che la Corte territoriale non avrebbe compreso il secondo motivo di reclamo con il quale non era stata contestata la utilizzabilità di una sentenza penale non passata in giudicato bensì era stato dedotto che il principio dell'autonomia fra procedimento disciplinare e penale impone alla Pubblica Amministrazione di condurre un'indagine parallela e di acquisire ulteriori e diversi atti, non essendo sufficiente a giustificare il licenziamento la condanna non definitiva. Aggiunge che non poteva essere valorizzato il silenzio dell'incolpato perché il rifiuto di sottoporsi ad interrogatorio era dipeso dalla genericità della contestazione, non avendo l'Azienda precisato quali fossero i fatti ritenuti di rilevanza disciplinare. Infine il ricorrente si



duole della assoluta assenza di motivazione «sul problema della prosecuzione del rapporto di impiego».

1.3. La terza critica denuncia, sempre ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., la violazione degli artt. 55 e 55 bis del d.lgs. n. 165 del 2001, dell'art. 32 quinquies cod. pen., degli artt. 4 e 5 della legge n. 2248 del 1865, allegato E, perché «il mero richiamo al contenuto di una sentenza non passata in giudicato non può bastare a soddisfare il requisito della specificità della contestazione di cui all'art. 7 l. 300/1970 senza che nell'atto di contestazione si riporti almeno il capo di imputazione».

1.4. Con il quarto motivo si assume che la Corte territoriale avrebbe dovuto ritenere nulla la contestazione per violazione dell'art. 55 bis del d.lgs. n. 165 del 2001 nonché degli artt. 24,3 e 97 Cost. in quanto l'incolpato doveva essere avvertito della facoltà di accedere agli atti del procedimento. La mancanza dell'avvertimento, a detta del ricorrente, è causa di invalidità insanabile, per cui non rileva la circostanza della messa a disposizione degli atti in occasione dell'audizione verbale.

1.5. Infine il quinto motivo prospetta la questione di legittimità costituzionale degli artt. 55, 55 bis e 55 ter del d.lgs. n. 165 del 2001 per violazione dell'art. 117 Cost. in relazione all'art. 4 del Protocollo 7 CEDU. Il ricorrente richiama la giurisprudenza della Corte Europea per sostenere che il procedimento disciplinare avviato in relazione a fatti oggetto di processo penale violerebbe il principio del *ne bis in idem*.

2. Il primo motivo di ricorso è infondato.

L'art. 55 bis del d.lgs. n. 165 del 2001, nel testo applicabile alla fattispecie *ratione temporis*, al comma 4 prevede che l'ufficio competente per i procedimenti disciplinari «contesta l'addebito al dipendente, lo convoca per il contraddittorio a sua difesa, istruisce e conclude il procedimento secondo quanto previsto nel comma 2», ossia «con l'atto di archiviazione o di irrogazione della sanzione».

Questa Corte, giudicando in fattispecie nella quale veniva in rilievo la disciplina del procedimento dettata dall'art. 24 del CCNL 16.5.1995 per il comparto Ministeri (che al comma 6 stabiliva che « Il procedimento disciplinare deve concludersi entro 120 giorni dalla data della contestazione dell'addebito. Qualora non sia stato portato a termine entro tale data, il procedimento si estingue») ha da tempo affermato che la comunicazione all'interessato dell'atto sanzionatorio, per sua natura recettizio, si colloca al di fuori del procedimento disciplinare, riguardando esclusivamente la fase, successiva, di perfezionamento e di efficacia nei confronti del destinatario della

sanzione medesima, e non assume rilievo ai fini del rispetto del termine di decadenza (Cass. 9.3.2009 n. 5637).

Il principio è stato ribadito in recenti pronunce (Cass. 10.8.2016 n. 16900, Cass. 26.8.2016 n. 19183 e Cass.2.3.2017 n. 5317) in quanto applicazione della regola più generale secondo la quale "la decadenza è impedita dal compimento di un atto tipico entro un termine determinato: se l'atto ha carattere recettizio, la sua conoscenza (o conoscibilità) da parte del destinatario rileva, esclusivamente, ai fini della produzione degli effetti tipici dell'atto, a meno che essa non sia prevista, nella fonte che contempla la decadenza (legale, o negoziale, o provvedimentoale), come elemento costitutivo della fattispecie impeditiva" (Cass. S.U. 14.4.2010 n. 8830).

Nel caso di specie la disciplina di legge fa coincidere la conclusione del procedimento con l'adozione dell'atto di archiviazione o di irrogazione della sanzione e non prevede che quest'ultima debba essere portata a conoscenza dell'interessato entro il termine di decadenza, per cui l'effetto impeditivo si produce con la formazione dell'atto, a prescindere dalla sua successiva comunicazione.

A detto principio di diritto si è correttamente attenuta la Corte territoriale che ha escluso l'eccezione di decadenza perché la sanzione espulsiva, sebbene comunicata il 1° ottobre 2014, era stata irrogata con atto del 16 settembre 2014, formato allorquando non era ancora decorso il termine di 120 giorni previsto dal richiamato art. 55 bis, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001.

3. E' parimenti infondato il secondo motivo.

Il Collegio intende dare continuità all'orientamento già espresso da questa Corte che, giudicando in fattispecie analoga, ha evidenziato che «venuta meno la cd. pregiudiziale penale e regolato per legge il possibile conflitto tra gli esiti dei procedimenti giusta l'art. 55-ter del d.lgs. n. 165 del 2001, l'amministrazione è libera di valutare autonomamente gli atti del procedimento penale, ai fini della contestazione, senza necessità di una ulteriore ed autonoma istruttoria, e di avvalersi dei medesimi atti, in sede d'impugnativa giudiziale, per dimostrare la fondatezza degli addebiti. » (Cass. 1.3.2017 n. 5284).

Detta utilizzabilità prescinde dalla formazione del giudicato in sede penale perché il giudice del lavoro può fondare il suo convincimento sugli atti assunti nel corso delle indagini preliminari, anche qualora sia mancato il vaglio critico del dibattimento, posto che la parte può sempre contestare, nell'ambito del giudizio civile, i fatti così acquisiti

in sede penale (Cass. 2.3.2017 n. 5317 che richiama Cass. 30.1.2013 n. 2168, Cass. 8.1.2008 n. 132 e, in relazione alla utilizzabilità nel giudizio civile della consulenza tecnica disposta nel corso delle indagini preliminari, Cass. 2.7.2010 n. 15714).

La sentenza impugnata ha correttamente applicato i principi di diritto sopra richiamati perché, con ampia ed articolata motivazione, ha evidenziato che gli elementi di prova raccolti in sede penale erano stati sottoposti a vaglio critico dall'Ufficio per i procedimenti disciplinari che, nell'irrogare la sanzione espulsiva, aveva confrontato i dati riportati nei fogli di presenza con i tabulati dell'utenza in uso a (omissis), dai quali emergeva che quest'ultimo risultava formalmente al lavoro mentre si trovava in altre località; aveva analizzato le dichiarazioni rese in sede penale dal teste (omissis); aveva, infine, considerato anche il comportamento tenuto dall'incolpato, il quale non aveva mai contestato nella loro materialità i fatti addebitatigli.

3.1. Il motivo è manifestamente infondato nella parte in cui sostiene che la non contestazione non potrebbe assumere rilievo nei casi in cui il datore di lavoro pretenda di fondare la legittimità del licenziamento su una sentenza penale non definitiva.

Si è già detto che la Corte territoriale, con accertamento di fatto non censurabile in questa sede, ha evidenziato che a fondamento della sanzione espulsiva la ASL aveva posto non la sentenza di condanna bensì gli atti di indagine compiuti nel corso del procedimento penale, ritenuti sufficienti per dimostrare le condotte di rilievo disciplinare addebitate al (omissis).

Il giudice del merito ha anche correttamente rilevato che attraverso la produzione degli atti di indagine compiuti in sede penale il datore di lavoro aveva assolto all'onere della prova sullo stesso gravante (pag. 15 della sentenza), tanto più che «il lavoratore (omissis), che in ordine a dette condotte aveva piena facoltà di fornire le sue ragioni, ha preferito rimanere silente».

Questa Corte in recente decisione ha affermato che « il mancato esercizio del diritto di difesa in sede disciplinare (nella specie per mancanza di una effettiva ed adeguata contestazione degli addebiti), non può considerarsi come ammissione dei fatti contestati da parte del lavoratore ex art. 416 c.p.c., e quindi non può impedirgli il pieno diritto di azione in sede processuale » (Cass. 3.10.2016 n. 19697). E' stato, però, precisato, attraverso il richiamo alla motivazione di Cass. 16.2.2010 n. 3604, che in sede giudiziale «la parte cui sia stato mosso un addebito riferito a fatti



circostanziati non può limitarsi ad una contestazione generica, ma deve rispondere a sua volta in maniera specifica, contrapponendo specifici elementi diversi tali da escludere l'esistenza di quegli posti a base dell'addebito. » (Cass. n. 3604/2010 cit.).

Il ricorrente non deduce di avere tempestivamente e specificamente contestato in sede giudiziale i fatti posti a fondamento della sanzione espulsiva, sicché la sentenza impugnata, che ha valorizzato gli atti penali anche per l'assenza di una specifica contestazione delle loro risultanze, non merita alcuna censura.

3.2. Il motivo è, poi, inammissibile nella parte in cui si duole dell'omesso esame della questione relativa alla gravità dell'addebito ed alla proporzionalità della sanzione.

Questa Corte ha già affermato, e va qui ribadito, che l'omessa pronuncia su un motivo di gravame integra la violazione dell'art. 112 cod. proc. civ. e non già l'omesso esame di un fatto decisivo per il giudizio, che è stato oggetto di discussione tra le parti, in quanto il motivo di impugnazione non costituisce un fatto principale o secondario, bensì la specifica domanda sottesa alla proposizione dell'appello (Cass. 16.3.2017 n. 6835).

L' *error in procedendo* va, pertanto, denunciato ai sensi dell'art. 360 n. 4 cod. proc. civ. e, qualora la parte abbia errato nella individuazione del vizio, perché il motivo sia ammissibile è necessario che « si faccia inequivocabilmente riferimento alla nullità della decisione derivante dalla relativa omissione. Va invece dichiarato inammissibile il motivo allorquando, in ordine alla suddetta doglianza, il ricorrente sostenga che la motivazione sia stata omessa o insufficiente o si limiti ad argomentare sulla violazione di legge » (Cass. S.U. 24.7.2013 n. 17931).

4. Il terzo ed il quarto motivo presentano aspetti comuni di inammissibilità in quanto formulati senza il necessario rispetto degli oneri di specificazione ed allegazione imposti dagli artt. 366, nn. 3 e 6, e 369 n. 4 c.p.c..

Il ricorrente, che assume la nullità della contestazione per difetto di specificità e perché nella stessa doveva essere fatta espressa menzione della facoltà di accedere agli atti del procedimento, non trascrive il contenuto dell'atto nelle parti rilevanti ai fini della decisione né fornisce indicazioni sulle modalità della produzione nei precedenti gradi di giudizio.

La giurisprudenza di questa Corte è consolidata nell'affermare che il ricorso deve contenere in sé tutti gli elementi necessari a comprendere le ragioni per le quali si chiede la cassazione della sentenza di merito e, altresì, "a permettere la valutazione

della fondatezza di tali ragioni, senza la necessità di far rinvio ed accedere a fonti esterne allo stesso ricorso e, quindi, ad elementi o atti attinenti al pregresso giudizio di merito, sicché il ricorrente ha l'onere di indicarne specificamente, a pena di inammissibilità, oltre al luogo in cui ne è avvenuta la produzione, gli atti processuali ed i documenti su cui il ricorso è fondato mediante la riproduzione diretta del contenuto che sorregge la censura oppure attraverso la riproduzione indiretta di esso con specificazione della parte del documento cui corrisponde l'indiretta riproduzione." (cfr. fra le più recenti Cass. 13.7.2016 n. 14323).

4.1. Va, poi, osservato che la sentenza impugnata si è attenuta al principio di diritto consolidato nella giurisprudenza di questa Corte secondo cui il canone della specificità, nella contestazione dell'addebito, non richiede l'osservanza di schemi prestabiliti e rigidi, come accade nella formulazione dell'accusa nel processo penale, sicché deve ritenersi ammissibile la contestazione per *relationem*, in quanto consente all'incolpato l'esercizio del diritto di difesa, ogniqualvolta i fatti ed i comportamenti richiamati siano a conoscenza dell'interessato, perché emersi nel contraddittorio con lo stesso, come accade nei casi in cui il procedimento disciplinare venga attivato in relazione a condotte già emerse in sede penale (Cass. 9.6.2016 n. 11868; Cass. 15.5.2014 n. 10662; Cass. 3.3.2010 n. 5115).

Né si può sostenere che il rinvio non sarebbe ammissibile nei casi in cui il processo penale sia ancora in corso perché la non definitività della sentenza penale di condanna è ostativa alla applicabilità delle norme volte a disciplinare il rapporto fra giudicati ma non rileva ai fini della specificità della contestazione in quanto il fatto è specifico se esattamente individuato nei suoi aspetti oggettivi e soggettivi non già, come pretenderebbe il ricorrente, se definitivamente accertato in sede giudiziale.

La sentenza impugnata ha correttamente applicato il principio di diritto sopra richiamato e ha proceduto ad un attento esame della lettera di contestazione (alla quale era stata allegata in copia la sentenza del Tribunale di Torino n. 20158 del 5.11.2013) escludendo ogni lesione del diritto di difesa del (omissis) perché il tenore complessivo dell'atto manifestava con chiarezza la volontà dell'amministrazione di contestare al dipendente i medesimi fatti già emersi in sede penale.

L'accertamento di merito compiuto dal giudice del reclamo non può essere sindacato in questa sede in quanto se i concetti di specificità e tempestività della contestazione, al pari delle clausole generali, richiedono di essere concretizzati



dall'interprete mediante specificazioni che hanno natura giuridica e la cui disapplicazione si risolve in violazione di legge (ha natura giuridica il principio della ammissibilità della contestazione *per relationem* richiamato dalla Corte territoriale), l'accertamento della ricorrenza concreta degli elementi del parametro normativo si pone sul diverso piano del giudizio di fatto, demandato al giudice di merito e, quindi, censurabile in sede di legittimità solo nei limiti consentiti dall'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., nel testo applicabile *ratione temporis*.

Non è pertinente il richiamo contenuto nella memoria ex art. 378 cod. proc. civ. ai principi affermati da questa Corte con la sentenza n. 7134 del 2017, che ha affrontato la diversa questione della tempestività della contestazione, affermando che ai fini della decorrenza del termine la "notizia di infrazione" sia di contenuto tale da consentire all'Ufficio di dare avvio al procedimento disciplinare.

4.2. E' infondato anche il quarto motivo perché l'art. 55 bis del d.lgs. n. 165 del 2001 riconosce il diritto del dipendente di accedere agli atti istruttori del procedimento ma non prescrive che di detto diritto sia fatta espressa menzione nella lettera di contestazione, con la quale l'amministrazione è tenuta solo a contestare l'addebito ed a convocare l'incolpato «per il contraddittorio a sua difesa» (art. 55 bis comma 2).

La Corte territoriale, con accertamento di fatto non censurato in questa sede, ha accertato che nessuna richiesta di accesso agli atti era stata formulata dal (omissis) in data antecedente a quella dell'audizione e che in quella sede l'incolpato, espressamente invitato ad esaminare gli atti del procedimento, aveva dichiarato di essere già in possesso della documentazione acquisita dall'UPD.

Non sussiste, pertanto, alcuna violazione del diritto di difesa.

5. La questione di legittimità costituzionale prospettata nel quinto motivo non è rilevante nella fattispecie, nella quale non si è formato alcun giudicato sulla responsabilità penale, ed è comunque manifestamente infondata.

Va premesso che allorquando si denunci la violazione dell'art. 117 Cost. in relazione alle norme della CEDU queste ultime devono essere applicate nel significato loro attribuito dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Corte Cost. 20.7.2016 n. 193 che richiama al punto 3.3. le sentenze n. 236, n. 113 e n. 1 del 2011, n. 93 del 2010, n. 311 e n. 239 del 2009, n. 39 del 2008, n. 349 e n. 348 del 2007) ed è compito della Corte Costituzionale «apprezzare la giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente, in modo da rispettarne la sostanza, ma con un margine di



apprezzamento e di adeguamento che le consenta di tener conto delle peculiarità dell'ordinamento giuridico in cui la norma convenzionale è destinata a inserirsi » (Corte Cost. n. 193/2016 cit.).

L'art. 4 del Protocollo n. 7, nel prevedere che « nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge e alla procedura penale di tale Stato», si riferisce alle sanzioni penali e tali devono ritenersi, secondo la giurisprudenza della Corte Europea, oltre a quelle espressamente qualificate penali dai singoli ordinamenti, le sanzioni che realizzano la medesima funzione della pena. Infatti, come evidenziato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 276/2016, « nella sua ormai quarantennale giurisprudenza in tema, la Corte di Strasburgo ha individuato tre figure sintomatiche della natura penale di una sanzione (i cosiddetti criteri "Engel"): la qualificazione dell'illecito operata dal diritto nazionale; la natura della sanzione, alla luce della sua funzione punitiva-deterrente; la sua severità, ovvero la gravità del sacrificio imposto (sentenza 8 giugno 1976, Engel c. Olanda; i principi da essa enunciati sono stati confermati da molte sentenze successive: 26 marzo 1982, Adolf c. Austria, paragrafo 30; 9 febbraio 1995, Welch c. Regno Unito, paragrafo 27; 25 agosto 1987, Lutz c. Germania, paragrafo 54; 21 febbraio 1984, Öztürk c. Germania, paragrafo 50; 22 febbraio 1996, Putz c. Austria, paragrafo 31; 21 ottobre 1997, Pierre-Bloch c. Francia, paragrafo 54; 24 settembre 1997, Garyfallou AEBE c. Grecia, paragrafo 32)».

Nell'applicare il criterio sostanziale, la Corte europea ha, poi, valorizzato fattori diversi, affermando la natura penale nei casi in cui la norma sanzionatoria non è diretta soltanto ad uno specifico gruppo o categoria bensì ha carattere vincolante *erga omnes*; l'applicazione della misura è riservata ad una pubblica autorità dotata per legge di poteri autoritativi; la norma giuridica ha una funzione deterrente oltre che repressiva; altri Stati membri classificano la responsabilità della quale si discute come penale.

Detti criteri sono stati richiamati anche nella sentenza 4.3.2014 nella causa n. 18640/2010 Grande Stevens ed altri contro Italia, con la quale è stato ritenuto violato l'art. 4 del Protocollo 7 perché la Corte ha ritenuto la natura penale delle sanzioni pecuniarie inflitte dalla Consob (punti da 94 a 101) e da ciò ha desunto che, divenute definitive le condanne inflitte dall'autorità amministrativa, « i ricorrenti dovevano



essere considerati come "già condannati per un reato a seguito di una sentenza definitiva" ai sensi dell'articolo 4 del Protocollo n. 7» (punto 222).

Ritiene il Collegio che, avuto riguardo ai criteri indicati dalla Corte di Strasburgo, richiamati anche nelle pronunce della Corte Costituzionale (cfr. oltre alla sentenza n. 276/2016 cit. anche Corte Cost. n. 43/2017), debba escludersi che le sanzioni disciplinari inflitte dal datore di lavoro abbiano natura penale ai fini dell'applicazione dell'art. 4 del protocollo 7 perché il potere disciplinare non è espressione della pretesa punitiva dell'autorità pubblica e nei rapporti disciplinati dal d.lgs. 165 del 2001 ha natura privatistica-contrattuale.

La sanzione disciplinare, infatti, è strettamente correlata al potere direttivo del datore di lavoro, inteso come potere di conformazione della prestazione alle esigenze organizzative dell'impresa o dell'ente, potere che comprende in sé quello di reagire alle condotte del lavoratore che integrano inadempimento contrattuale.

La previsione della sanzione disciplinare non è posta a presidio di interessi primari della collettività, tutelabili *erga omnes*, né assolve alla funzione preventiva propria della pena, sicché l'interesse che attraverso la sanzione disciplinare si persegue, anche qualora i fatti commessi integrino illecito penale, è sempre quello del datore di lavoro al corretto adempimento delle obbligazioni che scaturiscono dal rapporto.

5.1. La stessa Corte EDU ha affermato che, in linea di principio, fatta eccezione per regimi disciplinari che prevedono sanzioni restrittive della libertà personale, la responsabilità disciplinare non può essere assimilata a quella penale, ed ha conseguentemente escluso la natura penale della sanzione del «collocamento a riposo» (Moullet France 13.9.2007 ove si precisa che anche se « la pensione obbligatoria è la più dura misura sulla scala delle sanzioni disciplinari, è una sanzione caratteristica di un illecito disciplinare e non può essere confusa con una sanzione penale.»).

Alle medesime conclusioni è pervenuta questa Corte in relazione alla natura delle sanzioni disciplinari inflitte dagli ordini professionali, ritenute riconducibili al campo del diritto civile (Cass. 5.5.2016 n. 9041 e Cass. 3.2.2017 n. 2927). E' stato, poi, escluso dalle Sezioni Unite che nei procedimenti disciplinari a carico di magistrati il giudicato penale di condanna con pena accessoria dell'estinzione del rapporto di impiego, impedisca la prosecuzione del procedimento disciplinare e la irrogazione della sanzione della rimozione (Cass. S.U. 29.2.2016 n. 4004).

5.2. In via conclusiva la natura della sanzione disciplinare nonché la diversità e l'autonomia del procedimento disciplinare rispetto a quello penale escludono che il lavoratore, condannato in sede penale con sentenza passata in giudicato, possa invocare l'art. 4 del protocollo 7 della CEDU per sottrarsi al procedimento disciplinare che il datore di lavoro abbia avviato in relazione ai fatti contestati in sede penale.

Diversa è la questione esaminata da Cass. n. 20429/2016 e da Cass. n. 22388/2014 perché in quei casi veniva in rilievo l'attivazione di un nuovo procedimento disciplinare in relazione ad addebiti già sanzionati dal datore di lavoro ed il divieto del *ne bis in idem* è stato ritenuto operante fra procedimenti disciplinari avviati per le medesime condotte, non già fra processo penale e procedimento disciplinare.

6. Il ricorso va pertanto rigettato con condanna del ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate come da dispositivo.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115\02, nel testo risultante dalla L. 24.12.12 n. 228, deve darsi atto della ricorrenza delle condizioni previste dalla legge per il raddoppio del contributo unificato dovuto dal ricorrente.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in € 200,00 per esborsi ed € 4.000,00 per competenze professionali, oltre rimborso spese generali del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del cit. art. 13, comma 1-bis.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 12 settembre 2017

Il Consigliere estensore

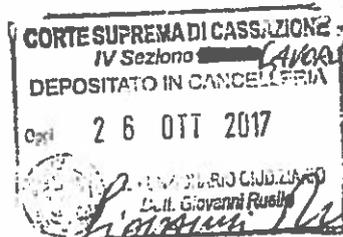
Annalisa Di Padellaro

Il Funzionario Giudiziario
Dot. Giovanni RUZZO

Giovanni Ruzzo

Il Presidente

[Signature]



Giovanni Ruzzo



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE UNIFICATE

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE**.

Roma, 26 ottobre 2017

La presente copia si compone di 13 pagine.
Diritti pagati in marche da bollo € 3.84