

Un caso emblematico di licenziamento disciplinare per fatti penalmente rilevanti accertati, a distanza di tempo, da una sentenza penale non irrevocabile

di V. A. Poso - 13 Maggio 2022

Con la sentenza n. 12321 del 14 aprile 2022, la Corte di Cassazione, ribadendo principi noti (qualcuno con un profilo di novità), affronta il caso di una dipendente postale condannata, non in via definitiva, in sede penale per una *«tentata truffa perché, con artifici e raggiri consistiti nel presentarsi come persona disponibile a curare gli interessi della parte offesa, sola ed anziana, ed a seguire alcune pratiche presso l'ufficio postale per conto di questa, la induceva in errore facendosi consegnare documenti, buoni fruttiferi, libretto postale nominativo e polizza vita e procedeva, con varie operazioni, all'apertura di un libretto postale cointestato a sé e alla persona offesa su cui versava somme provenienti da altro libretto intestato alla p. o. e a una sua parente ed otteneva inoltre in riferimento al primo libretto una carta "postepay" a sé esclusivamente intestata»*.

Pur nei limiti dell'accertamento di merito in ordine alla sovrapposizione di due contestazioni disciplinari – la prima, che ha portato ad una sanzione conservativa della sospensione; la seconda, invece, definita con il licenziamento per giusta causa oggetto di causa (non senza sottovalutare la preclusione imposta dall'ultimo comma dell'art. 348 *ter*, c.p.c., in considerazione del fatto che la sentenza di primo grado e quella di appello sono giunte al medesimo convincimento su questo punto) – la Cassazione, confermando il principio del *«ne bis in idem»*, ha ritenuto corretto il ragionamento giuridico fatto dalla Corte di Appello di Roma, che aveva accertato che la seconda contestazione disciplinare non si era limitata a valutare *diversamente* gli stessi fatti, oggetto del primo procedimento disciplinare, ma che il licenziamento era stato irrogato per *«fatti nuovi prodromici alle operazioni postali»* oltre che per *«il fatto relativo alla detenzione di polizze assicurative e buoni fruttiferi e all'emissione della carta postepay»*.

È consolidato l'orientamento espresso dai giudici di legittimità secondo i quali il datore di lavoro, una volta esercitato validamente il potere disciplinare nei confronti del prestatore di lavoro in relazione a determinati fatti costituenti infrazioni disciplinari, non può esercitare, una seconda volta, per quegli stessi fatti, il suddetto potere, ormai consumato, essendogli consentito soltanto di tener conto delle sanzioni eventualmente applicate, entro il biennio, ai fini della recidiva (v., tra le tante, Cass. n. 17912 del 12 settembre 2016); anche sotto il profilo di una diversa valutazione o configurazione giuridica (v., tra le tante, Cass., 16 luglio 2020, n. 15228; Cass., 23 ottobre 2018, n. 26815; Cass., 22 ottobre 2014, n. 22388).

Si richiama, in particolare, il principio (anche questo consolidato), riaffermato sempre in una controversia postale, da Cass. n. 34368 del 23 dicembre 2019 (ed *ivi* molti riferimenti anche

alla giurisprudenza precedente) , secondo il quale «*L'avvenuta irrogazione al dipendente di una sanzione conservativa per condotte di rilevanza penale esclude che, a seguito del passaggio in giudicato della sentenza penale di condanna per i medesimi fatti, possa essere intimato il licenziamento disciplinare, non essendo consentito (in linea con quanto affermato dalla Corte EDU, sentenza 4 marzo 2014, Grande Stevens ed altri contro Italia, che ha affermato la portata generale, estesa a tutti i rami del diritto, del principio del divieto di "ne bis in idem"), per il principio di consunzione del potere disciplinare, che una identica condotta sia sanzionata più volte a seguito di una diversa valutazione o configurazione giuridica*».

La seconda censura, la cui inammissibilità è stata dichiarata per l'eterogeneità dei vizi denunciati nell'unico articolato motivo di impugnazione, è alquanto capziosa perché la Corte territoriale aveva ritenuto provate le condotte contestate sulla scorta della *sola* analisi della sentenza penale di condanna di primo grado, senza alcuna valutazione diretta dei mezzi di prova assunti nel processo penale, mai trasfusi nel processo civile.

Orbene, la Corte di Cassazione, ribadendo il principio dell'autonomia del processo civile rispetto a quello penale, afferma che l'onere della prova che compete al datore di lavoro è soddisfatto dalla sentenza penale di condanna, sulla quale può trovare fondamento il convincimento del giudice, senza acquisizione degli atti (e senza necessaria rinnovazione delle prove, aggiungiamo noi). Merita segnalare i punti nn. 2 e 3 della motivazione con riferimento agli effetti, nel procedimento civile, della sentenza penale di condanna passata in giudicato e di quella non definitiva, costituendo, quest'ultima, «*in ogni caso una fonte di prova che il [predetto] giudice è tenuto ad esaminare e dalla quale può trarre elementi di giudizio, sia pure non vincolanti, su dati e circostanze ivi acquisiti con le garanzie di legge [...]*», nel rispetto, comunque, del principio costituzionale di presunzione di non colpevolezza , ai sensi dell'art. 27, comma 2, Cost.

Sul tema dell'autonomia del processo civile rispetto a quello penale v., tra le tante, anche per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali, Cass. 16 novembre 2021, n. 34720, con [nota](#) di POSO, in *Labor*, 8 aprile 2022.

Sulla rilevanza della sentenza penale di condanna non irrevocabile, v. Cass. 15 ottobre 2021, n. 28368, con [nota](#) di POSO, *ivi*, 30 novembre 2021.

Lasciando in disparte il tema dell'immediatezza della contestazione disciplinare (che nel caso di specie sarebbe stata violata per il decorso di quasi cinque anni rispetto alla data dei fatti commessi), anche perché il principio della "doppia conforme" impedisce l'esame di un fatto ricostruito nei medesimi termini dai giudici di primo e di secondo grado (art. 348 *ter*, ultimo comma, c.p.c.), la Corte di Cassazione considera del tutto legittimo il comportamento del datore di lavoro che scelga di non contestare, nell'immediatezza del loro verificarsi, i comportamenti disciplinarmente rilevanti, ritenendo opportuno attendere il pronunciamento penale per un corretto accertamento dei fatti, così da ritenerli ragionevolmente sussistenti. Una considerazione, questa, non del tutto convincente, anche se supportata dalla giurisprudenza che su questo tema si è espressa (v. il punto n. 5 della motivazione), perché, a nostro avviso, se i fatti oggetto dell'accertamento penale sono noti al datore di lavoro nella loro consistenza è difficile considerare legittimo lo spostamento in avanti dell'esercizio del potere disciplinare, tenuto conto che, in pendenza del procedimento penale, non è prevista la facoltà per il datore

del lavoro privato di promuovere il procedimento disciplinare e sospenderlo in attesa degli svolgimenti penali, come è consentito fare al datore del lavoro pubblico privatizzato.

Sulla nozione relativa di “immediatezza” della contestazione disciplinare v., da ultimo, l’ordinanza di Cass., 31 gennaio 2022, n. 2869, con [nota](#) di CARO, in *Labor*, 29 aprile 2022, anche per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali; v. anche Cass., 24 agosto 2021, n. 23332, con [nota](#) di Poso, *ivi*, 8 settembre 2021.

Il quinto motivo di impugnazione, nel quale si deduce che *«la violazione e/o la falsa applicazione del principio di immodificabilità della contestazione disciplinare di cui all’art. 7 della l. n. 300 del 1970, sostenendo che la Corte territoriale avrebbe esteso la sua indagine a condotte poste al di fuori dell’ambito lavorativo non oggetto di specifica contestazione, ragguagliando altresì la valutazione della giusta causa di recesso ad elementi normativi – quale l’art. 2119 c.c. – non tassativamente indicati nella nota di addebito»*, viene disatteso (lasciando in disparte il fatto che l’interpretazione dell’atto di licenziamento spetta solo al giudice del merito), perché *«il principio di immodificabilità della contestazione disciplinare riguarda l’immutabilità dei fatti storici oggetto di addebito, ma non certo la loro qualificazione giuridica»*.

La censura relativa all’annosa questione della previsione contrattuale collettiva di sanzioni solo conservative per i comportamenti contestati (art. 54, lettere d), k), j) e n) del CCNL per il personale non dirigente delle Poste Italiane) viene superata sul presupposto che la tentata truffa in danno di una cliente lede irrimediabilmente il rapporto fiduciario, indipendentemente dalla previsione contrattuale, che non vincola il giudice in considerazione della nozione legale di giusta causa, mentre *«dalla natura legale della nozione deriva che l’elencazione delle ipotesi di giusta causa di licenziamento contenuta nei contratti collettivi abbia valenza meramente esemplificativa, sicché non preclude un’autonoma valutazione del giudice di merito in ordine all’idoneità di un grave inadempimento, o di un grave comportamento del lavoratore contrario alle norme della comune etica o del comune vivere civile, a far venire meno il rapporto fiduciario tra datore di lavoro e lavoratore (Cass. n. 2830 del 2016; Cass. n. 4060 del 2011; Cass. n. 5372 del 2004; v. pure Cass. n. 27004 del 2018; Cass. n. 13412 del 2020)»*.

Questo punto della sentenza merita una osservazione più articolata.

Il giudice è vincolato dalle previsioni del contratto collettivo in materia di sanzioni disciplinari conservative, almeno nel caso in cui le stesse siano rigide e specifiche nel loro contenuto, a differenza di quanto accade con riferimento alle clausole c.d. elastiche: v., su questo tema, Cass. 11 aprile 2022, n. 11665, con [nota](#) di POSO, in *Labor*, 19 aprile 2022, alla quale sia consentito rinviare anche per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali); e, tra le decisioni più recenti, Cass., 21 aprile 2022, n. 12745 e Cass. 26 aprile 2022, n. 13063.

Nel caso in esame, però, il potere disciplinare è stato esercitato sulla base della sentenza penale di condanna non irrevocabile che ha configurato come sussistente il reato di tentata truffa. Quindi, sembra di capire, che in ipotesi come queste, il potere del giudice del merito di valutazione discrezionale del comportamento del datore di lavoro che abbia proceduto al licenziamento disciplinare si riespande, tanto che *«non può limitarsi a verificare se il fatto addebitato sia riconducibile ad una previsione contrattuale, essendo comunque tenuto a valutare in*

concreto la condotta addebitata e la proporzionalità della sanzione» (così, tra le tante, Cass. n. 3283 dell'11 febbraio 2020).

E nel caso concreto esaminato dai giudici, anche alla luce delle circostanze in cui si era sviluppata la complessiva condotta della lavoratrice, di notevole gravità, sotto il profilo oggettivo e soggettivo, è difficile ritenere che la stessa non fosse tale da giustificare il recesso per giusta causa.

Da ultimo è stata confermata l'affermazione dei giudici di appello che avevano ritenuto superflua l'affissione del codice disciplinare presso la sede lavorativa della ricorrente, nonostante che le ipotesi disciplinari contestate fossero di origine contrattuale collettiva, in base al consolidato orientamento giurisprudenziale di legittimità che esclude il suddetto obbligo in presenza della violazione, come nel caso di specie, di norme di legge e comunque di doveri fondamentali dei quali il lavoratore abbia piena consapevolezza, riconoscibili come tali senza necessità di specifica previsione; a maggior ragione in caso di violazione di norme penali o che contrastano con il cosiddetto "minimo etico" (così, tra le tante, Cass. n. 6893 del 20 marzo 2018).

Vincenzo Antonio Poso, avvocato in Pisa

Visualizza il documento: [Cass., 14 aprile 2022, n. 12321](#)