

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

CORSO DI DOTTORATO IN SCIENZE GIURIDICHE “CESARE BECCARIA”

XXVIII CICLO

CURRICULUM

DIRITTO PROCESSUALE PENALE

PROCESSO PENALE E PROCEDIMENTI DISCIPLINARI

Lavoro privato, pubblico impiego, libere professioni

Tesi di dottorato di

Pietro Zoerle

Coordinatore del corso di dottorato

Chiar.mo Prof. Francesco Viganò

Tutor

Chiar.ma Prof.ssa Daniela Vigoni

INDICE

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE DEL SISTEMA

1. I rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare: sintesi retrospettiva.	1
2. Nel codice del 1930: la regola della sospensione necessaria dei procedimenti disciplinari.	6
2.1. ... e il vincolo del giudicato.	9
3. Dal progetto preliminare del 1978 al codice del 1988.	11
4. Il coordinamento tra l'attuale disciplina processuale e la normativa in materia di lavoro.	15
5. Nuove prospettive nei rapporti tra processo penale e procedimenti disciplinari.	18

CAPITOLO II

PROCEDIMENTO PENALE E PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

1. Procedimento penale e procedimento disciplinare nell'impiego privato: l'immediatezza della contestazione e il rinvio del provvedimento sanzionatorio.	32
1.1. La sospensione cautelare del dipendente.	38
2. Il processo penale come causa di sospensione del procedimento disciplinare nel pubblico impiego non privatizzato.	40
2.1. L'attivazione del procedimento disciplinare non instaurato o sospeso per pendenza del processo penale.	48
2.2. La sospensione cautelare a causa del procedimento penale.	53
3. Il lavoro pubblico privatizzato: verso l'autonomia del procedimento disciplinare.	63
3.1. La disciplina della sospensione cautelare contenuta nei contratti collettivi.	66
4. Le libere professioni: modelli diversi a confronto.	71
4.1. La sospensione cautelare del libero professionista.	77

CAPITOLO III

GLI EFFETTI DELLE MISURE CAUTELARI PERSONALI SUL RAPPORTO DI LAVORO

1. Misure cautelari personali e sospensione cautelare di diritto del lavoro.	81
2. Gli effetti delle misure limitative della libertà personale nel lavoro privato.	83
3. Gli effetti delle misure cautelari personali nel pubblico impiego.	88
3.1. Le misure limitative della libertà personale e il pubblico impiego non privatizzato.	92
3.2. L'arresto in flagranza per peculato, concussione e corruzione.	94
4. Le misure cautelari personali nel settore delle libere professioni.	98
5. Gli effetti delle misure interdittive nel pubblico impiego e nelle libere professioni.	101
6. Possibili interferenze processuali:	
A) La <i>restitutio in integrum</i> e la riparazione per ingiusta detenzione di cui all'art. 314, comma 2 c.p.p.	106
B) L'interesse all'impugnazione della misura cautelare penale con riferimento ai suoi effetti extrapenali.	112

CAPITOLO IV

GLI EFFETTI DEL GIUDICATO PENALE

NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE A CARICO DEI LAVORATORI DEL SETTORE PRIVATO

1. Il vincolo di giudicato e gli effetti diretti della sentenza di condanna.	119
2. I limiti soggettivi all'efficacia del giudicato previsti dall'art. 654 c.p.p.	120
3. Le tipologie e le condizioni: la sentenza irrevocabile.	124
3.1. Le sentenze pronunciate a seguito di dibattimento.	125
3.2. Le sentenze di condanna e di assoluzione.	131
4. Il contenuto del vincolo di giudicato.	136
5. L'ulteriore limite della clausola probatoria.	144
6. Il giudicato come presupposto del vincolo e il problema della sospensione del giudizio civile di impugnazione della sanzione disciplinare.	145
7. Oltre il vincolo di giudicato: gli <i>escamotages</i> interpretativi per recuperare nel processo civile le sentenze penali prive di efficacia ai sensi dell'art. 654 c.p.p.	151
8. La condanna penale quale causa autonoma di licenziamento nelle clausole contrattuali.	155

8.1. La condanna penale come causa del licenziamento al di fuori della disciplina contrattuale: casistica giurisprudenziale.	162
--	-----

CAPITOLO V

GLI EFFETTI DEL GIUDICATO PENALE NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE A CARICO DEI PUBBLICI DIPENDENTI E DEI LIBERI PROFESSIONISTI

1. L'ambito di applicabilità dell'art. 653 c.p.p.	164
2. L'efficacia preclusiva della sentenza di assoluzione.	167
2.1. I riflessi dell'art. 653 c.p.p. in tema di impugnazione penale della sentenza assolutoria.	175
3. L'efficacia della sentenza di condanna.	176
3.1. La sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti.	181
4. I meccanismi di coordinamento tra l'esito processuale penale e l'epilogo disciplinare: le soluzioni legislative nel pubblico impiego privatizzato e nell'ordinamento forense.	186
5. Le destituzioni di diritto per effetto della sentenza di condanna irrevocabile.	191
6. La sospensione cautelare obbligatoria per condanna penale irrevocabile.	202
Bibliografia	204

Processo penale e procedimenti disciplinari

Lavoro privato, pubblico impiego, libere professioni

CAPITOLO I

L'EVOLUZIONE DEL SISTEMA

SOMMARIO: 1. I rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare: sintesi retrospettiva – 2. Nel codice del 1930: la regola della sospensione necessaria dei procedimenti disciplinari – 2.1. ... e il vincolo del giudicato – 3. Dal progetto preliminare del 1978 al codice del 1988 – 4. Il coordinamento tra l'attuale disciplina processuale e la normativa in materia di lavoro – 5. Nuove prospettive nei rapporti tra processo penale e procedimenti disciplinari.

1. I rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare: sintesi retrospettiva.

Nel nostro ordinamento la condotta illecita tenuta da un lavoratore, dipendente o libero professionista, può assumere una «plurima valenza patologica»¹: in particolare, può costituire un reato, oggetto dell'azione penale da parte del pubblico ministero, e anche un illecito disciplinare, oggetto dell'azione disciplinare del datore di lavoro o dell'organo competente dei diversi Ordini professionali.

La duplice natura dell'illecito dovrebbe determinare la celebrazione di due distinti procedimenti, uno penale, diretto all'accertamento del reato, e un altro disciplinare, diretto all'accertamento dell'illecito disciplinare, secondo le regole proprie dei due differenti sistemi.

In tutti i casi in cui vi sia identità tra i fatti oggetto del processo penale e quelli di un altro procedimento – di natura disciplinare, ma anche civile o amministrativa – si è storicamente proposto il problema della possibile divergenza tra gli epiloghi decisori.

Si tratta di stabilire se l'ordinamento possa tollerare che lo stesso fatto venga ricostruito in maniera difforme oppure se la "verità", accertata in sede penale, debba prevalere in qualsiasi altro procedimento dove assumano rilievo i medesimi fatti.

Se si accoglie la tesi secondo cui ciascuna azione – penale, civile, disciplinare, amministrativa – è diretta a perseguire distinti fini all'interno di ciascun settore, i diversi procedimenti dovranno essere considerati tra loro autonomi e indipendenti, perché «sebbene abbiano a comune la *causa* occasionale, cioè il fatto reo, hanno però distinta la causa giuridica, perché nascono dalla lesione

¹ TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, in NOVIELLO-TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, p. 278.

di *diritti diversi*, ed hanno distinto fine»². Al *favor separationis* fra le diverse giurisdizioni, in ragione delle peculiarità di ciascun settore dell'ordinamento, consegue la «reciproca irrilevanza»³ degli epiloghi dei diversi giudizi.

Se, invece, si ritiene, nella prospettiva di unitarietà della giurisdizione, che l'accertamento contenuto nella sentenza penale non possa essere contraddetto in nessuna altra sede giurisdizionale, è necessario predisporre dei meccanismi di coordinamento tra i diversi procedimenti.

È possibile evitare *ab origine* l'insorgenza di giudicati contrastanti, imponendo la sospensione del procedimento extrapenale per pregiudizialità penale, ogniqualvolta vi sia un rapporto di identità tra i fatti oggetto delle diverse azioni. Solo dopo la conclusione del processo penale può essere riattivato il procedimento extrapenale, nel quale il giudicato penale esplica effetti.

Diversamente, i procedimenti potrebbero essere instaurati e conclusi indipendentemente gli uni dagli altri, salvo prevedere dei meccanismi di adeguamento della pronuncia extrapenale, qualora si ponesse in contraddizione con l'esito definitivo del processo penale, mediante istituti di carattere revocatorio.

Le diverse tesi sull'unitarietà e la separazione delle giurisdizioni si sono espresse, a partire dal XIX secolo, interessando in particolare i rapporti tra processo penale e processo civile di danno⁴.

² CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale: parte generale*, Vol. I, Lucca, 1877, p. 417 s.

³ VIGONI, *Il giudicato*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 863

⁴ Con riferimento agli effetti del giudicato penale nel processo civile, il dibattito dottrinale nell'800 è stato condizionato dalla disputa tra Merlin de Douai e Toullier (v. TUOZZI, *Cosa giudicata nel civile e nel penale*, Torino, 1900, p. 411). La tesi di Merlin poggiava su due pilastri fondanti: l'identità del fatto, che rileva sul piano penale e civile, conduce ad un'inevitabile pregiudizialità dell'azione penale sulle azioni civili derivanti da reato (MERLIN, *Dizionario universale ossia repertorio ragionato di giurisprudenza e questioni di diritto*, Vol. V, Venezia, 1836, p. 859 ss.); il pubblico ministero, nell'esercizio dell'azione penale, esprime l'intera cittadinanza, così che egli «abbia nel giudizio penale rappresentato insieme con tutti i cittadini anche il leso stesso» (CARRARA, *Programma del corso*, cit., p. 437). Tali premesse (in merito v. CENERINI, *Introduzione storica allo studio dell'autorità del giudicato penale nel giudizio civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 783), conducevano inevitabilmente all'affermazione dell'efficacia *erga omnes* del giudicato penale, principio accolto in Francia a partire dalla sentenza della *Cour de cassation* del 7 marzo 1855 (v. ZUMPANO, *Rapporti tra processo civile e processo penale*, Torino, 2000, p. 226): si tratta di un'efficacia di carattere generale, tuttavia, su cui lo stesso Merlin sembrò dubitare nel prosieguo della sua produzione scientifica, osservando come la pubblica accusa non poteva dirsi rappresentante quantomeno dei cittadini che «traevano interesse dalla negazione del reato» (CENERINI, *Introduzione storica*, cit., p. 783). Al riguardo si esprimeva in senso critico Toullier, secondo il quale «non perché queste azioni [criminali] sono pregiudiziali, se ne può concludere che il loro giudicato abbia un'applicazione forzata all'azione civile» (TOULLIER, *Il diritto civile francese secondo l'ordine del codice*, Vol. IV, Palermo, 1854, p. 302); la regola del *ne bis in idem*, «sì giusta e sì ragionevole» nell'ambito criminale, diviene «vera eresia in giurisprudenza» se principio esteso ai rapporti tra le azioni civili e penali (TOULLIER, *Il diritto civile*, cit., p. 295). Non può, infatti, considerarsi uniforme l'oggetto delle stesse, tenuto presente che nel giudizio criminale «la cosa dimandata è la vendetta pubblica», mentre nel civile «è una somma di denaro, un interesse privato» (TOULLIER, *Il diritto civile*, cit., p. 297). Non è dunque possibile procedere per regole generali, quali «il criminale trae seco il civile», ma è necessario, una volta stabilita la pregiudizialità penale, distinguere gli effetti extrapenali della sentenza criminale in ragione del suo contenuto: «giudicare che non consta un delitto non è giudicare che esso non esiste» bensì che «si è dovuto per forza assolvere il prevenuto in virtù della massima *actore non probante reus absolvi debet*», il che non è affatto pregiudizievole all'azione civile (TOULLIER, *Il diritto civile*, cit., p. 299); diversamente è da dirsi laddove «viene giudicato formalmente che il delitto non esiste, o che il

Nel diritto italiano rilevano le teorie del Mortara⁵, al quale si deve quella che è stata definita la versione “semplificata” o “grezza”⁶ del principio dell’unità della funzione giurisdizionale⁷. Egli sostenne che la legge non potesse «permettere che la sovranità dello Stato svolgesse una funzione, dentro certi limiti identica, con duplicazione di attività forse inutile, forse anche dannosa, per mezzo di due organi diversi»⁸, in quanto, una volta affermata la verità dei fatti, la stessa non dovrebbe essere messa nuovamente in dubbio da altro organo giurisdizionale⁹. Accogliendo la tesi sull’efficacia *erga omnes* del giudicato, viene a profilarsi una sorta di “consorzio necessario” fra lo Stato e «tutti i privati, suscettibili di venir incisi da quegli accertamenti»¹⁰. Si faceva, inoltre, sempre più strada fra gli studiosi l’opinione secondo la quale esistesse un «primato del processo penale – e del giudicato penale – in dipendenza delle tecniche inquisitorie attuate per la ricerca della verità»¹¹; primato giustificato da antiche concezioni dell’«ordigno penalistico pubblico» nato dalla necessità di «catarsi collettive»¹², soddisfazione del «potere e dovere di punire»¹³. Ecco dunque che «a stretto rigor di logica, o non deve esistere autorità di giudicato o, dichiarata la volontà della legge, intervenuto il giudizio logico del magistrato in qualunque sede giurisdizionale, a qualunque fine, quella dichiarazione e questo giudizio non si deve ripetere né nella stessa sede né in altra, né per lo stesso fine né per altro»¹⁴.

Non mancarono ulteriori argomenti: l’avversione alla duplicazione di attività giurisdizionale si giustificava anche «pel nocumento che arrecherebbe all’accusato, costretto a difendersi presso due giudici diversi, per le maggiori spese che causerebbe ai litiganti, per le più gravi molestie che opporrebbe ai testimoni, infine per la confusione e per le perplessità che potrebbero essere indotte nelle prove dal vario tenore di due distinti giudizi»¹⁵.

prevenuto non n’è l’autore», giacché in questa ipotesi «niun delitto, niuna azione civile a causa del delitto» (TOULLIER, *Il diritto civile*, cit., p. 300); il considerare, infine, il terzo modo di giudicare, ossia per la colpevolezza dell’imputato, impeditivo alla difesa di questo nel processo civile intentato dalla parte lesa, appare «contrario alla ragione, non meno che ai principi di diritto ed ai sentimenti dell’umanità» (TOULLIER, *Il diritto civile*, cit., p. 301).

⁵ CONSOLO, *Del coordinamento*, cit., p. 245.

⁶ CENERINI, *Introduzione storica*, cit., p.782.

⁷ MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, Vol. I, Milano, 1899, p. 589 ss.

⁸ MORTARA, *Commentario del codice*, cit., p. 792.

⁹ CENERINI, *Introduzione storica*, cit., p.787.

¹⁰ CONSOLO, *Del coordinamento fra processo penale e processo civile: antico problema risolto a metà*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, p. 245.

CONSOLO, *Del coordinamento*, cit., p. 242.

¹¹ CIVININI, *Sospensione del processo civile per c.d. “pregiudizialità” penale: questioni teoriche e riflessi pratici*, in *Foro it.*, V, 1991, c. 363.

¹² CORDERO, *Criminalia: nascita dei sistemi penali*, Bari, 1985, p. 13.

¹³ CORDERO, *Criminalia*, cit., p. 91

¹⁴ FINOCCHIARO, *Codice di procedura penale preceduto dalla relazione a Sua Maestà il Re*, Torino, 1914, p. XIX s.

¹⁵ PISANELLI-SCIALOJA-MANCINI, *Commentario del codice di procedura civile per gli Stati sardi*, Vol. I, Torino, 1855, p. 35.

Già nel codice del 1865¹⁶ e successivamente in quello del 1913¹⁷, le teorie che riconoscevano una posizione privilegiata al giudizio penale si tradussero in regole processuali sui rapporti tra il processo penale e i giudizi di danno, che prevedevano, da un lato, la sospensione del giudizio risarcitorio e, da un altro lato, l'impossibilità di proporre l'azione civile nella sede sua propria qualora il giudice penale avesse escluso la responsabilità dell'imputato.

Diversamente, fino al codice di procedura penale del 1930 nessuna norma regola i rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare.

Solo in alcune leggi dedicate a talune particolari professioni si riscontrano disposizioni circa i rapporti tra i due procedimenti.

Così, per esempio, il 22 novembre 1908 veniva approvato il testo unico delle leggi sullo stato degli impiegati civili¹⁸ (T.U. imp. civ. St.), per i quali l'art. 52 prevedeva l'immediata sospensione obbligatoria del grado e dello stipendio nel caso in cui fosse stato spiccato un mandato di cattura. Nel caso, invece, di emissione di un ordine di comparizione o comunque nel caso di sottoposizione a giudizio per delitto, la sospensione era facoltativa. Tale misura cautelare di diritto del lavoro veniva meno se il procedimento penale si fosse concluso con ordinanza o sentenza definitiva che escludeva o l'esistenza del fatto o la commissione dello stesso da parte dell'imputato. Negli altri casi di assoluzione e di non «farsi luogo a procedere», il provvedimento penale non pregiudicava eventuali sanzioni disciplinari. La condanna passata in giudicato a una pena restrittiva poteva, invece, determinare la revocazione, la destituzione, oppure la sospensione dal grado e dallo stipendio fino all'esecuzione della pena.

Nessuna particolare disposizione era invece prevista per gli effetti del giudicato pienamente assolutorio sul procedimento disciplinare, ma alcune pronunce del Consiglio di Stato si orientarono – col sostegno della dottrina¹⁹ – nel senso che tali sentenze, oltre a interrompere la sospensione cautelare, precludevano anche l'irrogazione di una sanzione disciplinare per il

¹⁶ Cfr. art. 6 c.p.p. 1865, in *I Codici del Regno d'Italia: aggiuntevi in supplemento tutte le leggi riguardanti l'ordinamento giudiziario e le funzioni della giustizia civile e penale*, Napoli, 1866, nella versione digitalizzata a cura della Biblioteca centrale giuridica del Ministero della giustizia, in www.giustizia.it.

¹⁷ Cfr. artt. 6, 9, 12 c.p.p. 1913 pubblicato in *Gazz. uff. Regno d'Italia*, 27 febbraio 1913, n. 48.

¹⁸ R.d. 22 novembre 1908, n. 693, pubblicato in *Gazz. uff. Regno d'Italia*, 15 dicembre 1908, p. 7041 ss. e consultabile nella versione digitalizzata a cura di Automazione Gazzetta Ufficiale Storica, Agenzia per l'Italia digitale, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in www.augusto.agid.gov.it.

¹⁹ V. VACCHELLI, *La difesa giurisdizionale dei diritti dei cittadini verso l'autorità amministrativa*, in ORLANDO, *Trattato di diritto amministrativo*, Vol. III, Milano, 1907, p. 382; VITTA, *Il potere disciplinare sugli impiegati pubblici*, Milano, 1913, p. 550; GALIZIA, *Rapporti tra i procedimenti penale e disciplinare nei riguardi dei dipendenti dalle pubbliche amministrazioni*, in *Riv. dir. pub.*, 1929, I, p. 12.

medesimo comportamento contestato all'impiegato a causa della «assoluta presunzione di verità scaturente dal giudicato»²⁰.

Inoltre, non era previsto un obbligo di sospensione del procedimento disciplinare per la contemporanea pendenza di quello penale. Tuttavia, alcuni autori²¹ ritenevano la sospensione implicitamente conseguente all'obbligo di denuncia di fatti costituenti reato in capo a ogni autorità e ufficiale pubblico ai sensi dell'art. 101 del codice di procedura penale del 1865.

Sempre nel 1908 veniva promulgata la legge per le guarentigie e la disciplina della magistratura²², dove all'art. 28 veniva espressamente previsto che «l'azione disciplinare si esercita indipendentemente da ogni azione civile o penale che proceda per il medesimo fatto, anche pendente il procedimento civile o penale e qualunque ne sia il risultato». Tuttavia, il magistrato contro il quale fosse emesso un mandato di cattura o un ordine di comparizione veniva sospeso di diritto dalle funzioni e dallo stipendio (art. 29 l. 438/1908). Il magistrato, condannato alla reclusione per qualsiasi tempo o alla detenzione per un tempo superiore a sei mesi, subiva la destituzione di diritto, mentre nel caso di una diversa condanna competeva al tribunale disciplinare stabilire quale sanzione irrogare. Nell'ipotesi di assoluzione per insufficienza di indizi o di dichiarazione del non luogo a procedere per remissione di querela o per estinzione dell'azione penale, il procedimento disciplinare doveva comunque essere aperto. L'autonomia del procedimento disciplinare da quello penale venne conservata anche nell'art. 191, r.d. 30 dicembre 1923, n. 2786 (*Ordinamento Oviglio*)²³.

Si tratta di una disciplina di particolare interesse perché, da un lato, dichiara l'indipendenza tra il procedimento disciplinare e il processo penale, ma, da un altro lato, prevede comunque una disciplina degli effetti della sentenza penale, anticipando di un secolo recenti scelte legislative (v. *infra*, Cap. V. § 4).

Di cinque anni successiva a quella relativa ai magistrati è la l. 16 febbraio 1913, n. 89, sull'ordinamento del notariato e degli archivi notarili. In questa legge non si faceva espressa menzione dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare, ma era prevista l'inabilitazione di diritto del notaio a seguito del rilascio a suo carico di un mandato di cattura (art. 139, comma 1 l. 89/1913) ovvero della sua condanna, anche con sentenza non definitiva, per

²⁰ C. Stato, Sez. IV, 17 dicembre 1926, n. 730, in *Riv. dir. pub.*, 1927, II, p. 47; C. Stato, Sez. IV, 22 gennaio 1926, n. 51, in *Foro amm.*, 1926, p. 110; C. Stato, Sez. IV, 8 marzo 1929, n. 134, in *Foro amm.*, 1929, p. 192.

²¹ VACCHELLI, *La difesa giurisdizionale dei diritti dei cittadini*, cit., p. 382.

²² L. 24 luglio 1908, n. 438, pubblicata in *Gazz. uff. Regno d'Italia*, 6 agosto 1908, n. 183, p. 4700 ss., nella versione digitalizzata a cura di Automazione Gazzetta Ufficiale Storica, Agenzia per l'Italia digitale, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in www.augusto.agid.gov.it.

²³ R.d. 30 Dicembre 1923, n. 2786, pubblicato in *Gazz. Uff. Regno d'Italia*, 31 dicembre 1923, n. 306, p. 298, nella versione digitalizzata a cura di Automazione Gazzetta Ufficiale Storica, Agenzia per l'Italia digitale, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in www.augusto.agid.gov.it.

taluni reati e, in ogni caso, a una pena restrittiva della libertà personale (art. 139, commi 2 e 3 l. 89/1913)²⁴.

Dopo l'emanazione del Codice Finocchiaro Aprile, intervenne una nuova disciplina per gli impiegati civili dello Stato nella quale si stabilì che «qualora il fatto addebitato all'impiegato abbia dato luogo a denuncia dell'autorità giudiziaria, il procedimento disciplinare rimane sospeso, fermo l'obbligo dei pubblici uffici di concorrere all'accertamento dei fatti e alla raccolta delle prove» (art. 71, r.d. 30 dicembre 1923, n. 2960)²⁵.

Diversamente, per il settore del lavoro privato venne fatto per la prima volta riferimento al potere disciplinare del datore di lavoro nella Carta del lavoro dal Gran Consiglio Fascista, promulgata il 21 aprile 1927 (dich. XIX, primo comma), senza, tuttavia, prevedere alcunché rispetto ai rapporti tra il processo penale e il procedimento disciplinare²⁶.

2. Nel codice del 1930: la regola della sospensione necessaria dei procedimenti disciplinari.

Il sistema dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare muta radicalmente con il codice di procedura penale del 1930 (Codice Rocco).

Nell'art. 3 c.p.p. abr., infatti, veniva adottato nella sua più rigida concezione il principio di unità della giurisdizione e la conseguente regola della sospensione necessaria degli altri giudizi per pregiudizialità penale. In particolare, si prevedeva che «se viene iniziata l'azione penale, e la cognizione del reato influisce sulla definizione della controversia civile, il giudizio civile è sospeso, quando la legge non dispone altrimenti, fino a che sia pronunciata nell'istruzione la sentenza di proscioglimento non più soggetta a impugnazione o nel giudizio la sentenza irrevocabile, ovvero sia divenuto esecutivo il decreto di condanna». Tali disposizioni si applicavano «anche ai giudizi davanti alle giurisdizioni amministrative e ai giudizi disciplinari davanti alle pubbliche Autorità».

²⁴ Sempre nell'ambito delle libere professioni si ricorda la l. 8 giugno 1874, n. 1938 che regolava l'esercizio della professione di Avvocato e di Procuratore (in www.ordineavvocatifirenze.eu). Ai sensi dell'art. 28 «il Consiglio dell'Ordine pronuncia la cancellazione dall'albo con deliberazione motivata d'ufficio ed anche, ove d'uopo, sull'eccitamento del Pubblico Ministero, nei casi di incompatibilità, e quando l'Avvocato sia stato condannato ad una pena maggiore del carcere ed a quella dell'interdizione speciale dall'esercizio della professione. Nel caso di condanna alla pena del carcere, il Consiglio dell'Ordine, secondo la natura e la gravità delle circostanze, può far eseguire la cancellazione dall'albo o pronunciare la sospensione. È pure sempre pronunciata la sospensione dell'Avvocato contro del quale sia stato rilasciato mandato di cattura dalle Autorità competenti; questa sospensione dura sino a tanto che il mandato di cattura sia revocato, o che sia eseguita la cancellazione dall'albo». Per un inquadramento sull'origine dell'Ordine degli avvocati v. ALVAZZI DEL FRATE, *Sulle origini dell'ordine degli avvocati dall'Ancien Régime all'Italia liberale*, in *Panorami, riflessioni, discussioni e proposte sul diritto e l'amministrazione*, 1994, 4, p. 17 ss.

²⁵ R.d. 30 dicembre 1923, n. 2960, pubblicato in *Gazz. Uff. Regno d'Italia*, 21 gennaio 1924, n. 17, p. 298, nella versione digitalizzata a cura di Automazione Gazzetta Ufficiale Storica, Agenzia per l'Italia digitale, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in www.augusto.agid.gov.it.

²⁶ ICHINO, *Il contratto di lavoro. Sospensione, sciopero, riservatezza e segreto, potere disciplinare, cessazione del rapporto, gestione dei diritti*, Vol. III, Milano, 2003, nella versione digitale in www.pietroichino.it.

Con particolare riferimento ai procedimenti disciplinari venne rilevato come la formula «giudizi davanti alle pubbliche autorità» potesse destare dubbi sull'ambito di applicazione della disposizione. Si precisò, tuttavia, che «non spetta al codice di procedura penale dare la nozione delle pubbliche Autorità, nozione che deve richiedersi ad altri rami del diritto»²⁷.

La formula, peraltro, escludeva sicuramente dalla regola della sospensione necessaria il procedimento disciplinare che si svolgeva davanti al datore di lavoro privato, il quale, di conseguenza, esercitava il proprio potere disciplinare in piena autonomia.

Tale differenza tra il pubblico impiego e il lavoro privato nella disciplina dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare si rileverà una costante sia nel diritto processuale penale sia nel diritto del lavoro, tanto da costituire il «principale discrimine in tema di procedimento disciplinare nel lavoro privato e pubblico»²⁸. Difatti, né il codice di procedura penale del 1988, né la legge l. 15 luglio 1966, n. 604 sui licenziamenti individuali, né la l. 20 maggio 1970, n. 300 (Statuto dei Lavoratori) prendono in considerazione tali interferenze, lasciando alla contrattazione collettiva e alla giurisprudenza il compito di individuare dei meccanismi di coordinamento tra i due rami del diritto. Il provvedimento disciplinare, tuttavia, poteva essere impugnato dal lavoratore davanti al giudice civile. Tale giudizio non era destinato alla sospensione ai sensi dell'art. 3 c.p.p. e dell'art. 295 c.p.c. per l'esercizio dell'azione penale, in quanto il fatto contestato al dipendente dal datore di lavoro rileva come violazione del vincolo di subordinazione derivante dal contratto di lavoro e non come violazione di regole fondamentali della convivenza sociale (fatto-reato). Il giudice del lavoro, chiamato a valutare la legittimità o meno della sanzione disciplinare adottata, non subisce preclusioni per l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero. L'illecito disciplinare, infatti, ha presupposti e contenuti diversi e può sussistere anche se il fatto commesso non integra gli estremi di reato (v., *infra*, Cap. IV, § 6).

Nel pubblico impiego, invece, l'*iter* procedimentale che avrebbe dovuto seguire l'autorità disciplinare, nel caso in cui riconoscesse nel comportamento del dipendente un reato, era piuttosto lineare: in primo luogo, sussisteva in capo all'amministrazione un obbligo di denuncia all'autorità giudiziaria, qualora venisse a conoscenza di un reato perseguibile d'ufficio; in secondo luogo, riconosciuta «l'influenza pregiudiziale» del reato sul procedimento disciplinare e a condizione che l'azione penale fosse iniziata o in corso, doveva essere dichiarata la sospensione del procedimento fino agli esiti del giudizio penale²⁹.

²⁷ *Relazione a S.M. il Re del Ministro Guardasigilli del codice di procedura penale*, 19 ottobre 1930, in *Gazz. Uff. del Regno d'Italia*, 26 ottobre 1930, n. 251, p. 4504, nella versione digitalizzata a cura di Automazione Gazzetta Ufficiale Storica, Agenzia per l'Italia digitale, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in www.augusto.agid.gov.it.

²⁸ MAINARDI, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e pubblico*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 2002, p. 508.

²⁹ In giurisprudenza v. C. Stato, Ad. gen., 13 dicembre 1935, n. 276, in *Il consiglio di Stato nel quinquennio 1931-1935*, Roma, 1937, Vol. I, p. 117; C. Stato, Sez. V, 9 giugno 1934, in *Foro amm.*, 1934, p. 242; C. Stato, Sez. V, 2 giugno 1936, n.

Sempre in una prospettiva di coordinamento tra i due procedimenti, l'art. 1 r.d. 28 maggio 1931, n. 602 (disp. att. c.p.p. abr.) stabiliva che «nel caso preveduto dall'art. 3 c.p.p. il procuratore informa senza ritardo dei provvedimenti dati l'autorità da cui ha ricevuto il rapporto. La parte che ha interesse alla sospensione del giudizio può farsi rilasciare dal pubblico ministero o dal pretore un certificato del quale risulti che è in corso un procedimento penale per il reato di cui si tratta». In questo modo si assicuravano informazioni sul procedimento penale alla pubblica autorità.

L'omissione della denuncia da parte dell'amministrazione ovvero la mancata sospensione del procedimento determinava l'illegittimità del provvedimento disciplinare irrogato³⁰.

Peraltro, secondo le intenzioni del legislatore, la regola della sospensione necessaria del procedimento «vale in quanto una legge speciale non disponga diversamente in modo espresso, secondo la riserva dichiarata, per ogni ipotesi, nel primo capoverso dell'articolo [3]»³¹.

Le leggi speciali per le singole categorie professionali del pubblico impiego si conformarono, tuttavia, all'istituto della sospensione per pregiudizialità penale.

In particolare, il r.d.l. 31 maggio 1946, n. 511 sulle guarentigie della magistratura, prevedeva all'art. 28 che «qualora il magistrato sia sottoposto a procedimento penale, si applicano le disposizioni dell'art. 3 c.p.p.».

Parimenti, l'art. 117 del nuovo T.U. imp. civ. St. (d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3) stabiliva che «qualora per il fatto addebitato all'impiegato sia stata iniziata azione penale il procedimento disciplinare non può essere promosso fino al termine di quello penale e, se già iniziato, deve essere sospeso».

L'art. 3 c.p.p. abr. veniva, inoltre, pacificamente ritenuto applicabile ai procedimenti disciplinari a carico dei liberi professionisti, rientrando gli organi disciplinari degli ordini professionali nella nozione di «pubblica autorità».

611, in *Foro it.*, 1936, III, c. 247; C. Stato, Sez. V, 19 gennaio 1937, n. 38, *ivi*, 1937, III, c. 67; C. Stato, Sez. IV, 9 luglio 1937, in *Riv. dir. pubbl.*, 1937, II, p. 584; C. Stato, Sez. IV, 25 gennaio 1938, n. 59, in *Foro amm.*, 1938, I, p. 184. In dottrina v. MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, Vol. I, Torino, 1949, p. 275; NIGRO, *Procedimento disciplinare ed azione penale*, in *Foro amm.*, 1952, p. 187; CIRMENI, *Impiegati pubblici. Provvedimenti disciplinari. Mancata denuncia al giudice penale*, in *Riv. amm.*, 1940, p. 519; MELE, *La denuncia dei reati nel corso del procedimento disciplinare*, in *Giur. it.*, 1941, III, c. 1.

³⁰ Secondo un diverso indirizzo giurisprudenziale l'omessa denuncia all'autorità giudiziaria del fatto costituente reato non minava la legittimità del provvedimento disciplinare adottato senza la previa sospensione del procedimento per pregiudizialità penale (C. Stato, Sez. V, 28 febbraio 1948, n. 140, in *Foro amm.*, 1948, p. 226; C. Stato, Sez. V, 3 aprile 1948, in *Giur. cass. civ.*, 1948, p. 592; C. Stato, Sez. VI, 17 febbraio 1951, n. 85, in *Cons. Stato*, 1951, p. 101). In dottrina v. RAGGI, *Il procedimento penale e il procedimento disciplinare*, in *Foro amm.*, 1940, I, p. 215; SCOTTO, *Obbligatorietà del rapporto e sospensione del procedimento disciplinare*, *ivi*, 1938, I, p. 186.

³¹ *Relazione a S.M. il Re del Ministro Guardasigilli del codice di procedura penale*, cit., p. 4504.

2.1. ... e il vincolo del giudicato.

Alla regola della sospensione necessaria per pregiudizialità penale, il codice Rocco faceva logicamente seguire precise disposizioni sull'efficacia positiva della sentenza penale.

In particolare, per il giudizio civile di danno, sospeso ai sensi dell'art. 3 c.p.p. abr. e dell'art. 295 c.p.c. che richiamava la prima disposizione, il vincolo del giudicato era disciplinato dagli artt. 25 e 27 c.p.p. abr.

L'art. 28 c.p.p. abr., invece, stabiliva gli effetti della sentenza penale di condanna, dei decreti penali e delle sentenze di proscioglimento negli altri giudizi civili e amministrativi.

Quest'ultima norma assumeva particolare rilevanza nel giudizio promosso dal lavoratore privato davanti al giudice del lavoro avente ad oggetto la legittimità della sanzione disciplinare.

Difatti, sebbene né il procedimento disciplinare, né il giudizio civile di impugnazione della sanzione disciplinare promosso dal lavoratore, subivano la necessaria sospensione ai sensi dell'art. 3 c.p.p. abr., ciò non escludeva che nelle more del giudizio civile potesse essere pronunciata una sentenza penale irrevocabile. In tale ipotesi, rientrando tale giudizio negli «altri giudizi civili» di cui all'art. 28 c.p.p. abr., la sentenza penale irrevocabile di condanna o di proscioglimento acquistava autorità di cosa giudicata con riguardo ai fatti materiali oggetto del giudizio penale.

Diversamente, per il procedimento disciplinare davanti alle pubbliche autorità, obbligatoriamente sospeso ai sensi dell'art. 3 c.p.p. abr., il codice Rocco non prevedeva alcuna norma in merito all'efficacia di giudicato della sentenza penale.

Invero, gli effetti del giudicato penale nei procedimenti disciplinari venivano regolamentati dalle normative speciali di diritto del lavoro.

Per i magistrati, per esempio, l'art. 29 r.d.l. 511/1946, prevedeva che «il magistrato incorso nella interdizione perpetua o temporanea dai pubblici uffici in seguito a condanna penale, ovvero condannato alla reclusione per delitto non colposo, diversa da quelli previsti dagli artt. 581, 582 capv. 594 e 612 prima parte del Codice penale, è destituito di diritto, e può, con le forme stabilite per il procedimento disciplinare, essere privato in tutto o in parte del trattamento di quiescenza». Il secondo comma dello stesso articolo stabiliva che «il magistrato che, negli stessi casi, viene prosciolto dal giudice penale con sentenza, pronunciata nell'istruzione o nel giudizio, per insufficienza di prove o per una causa estintiva del reato ovvero per improponibilità o improseguibilità dell'azione penale, deve sempre essere sottoposto al procedimento disciplinare». In tutte le altre ipotesi di condanna o di proscioglimento spettava al Ministro decidere se procedere disciplinarmente. Infine «nel procedimento disciplinare fa sempre stato l'accertamento dei fatti che formarono oggetto del giudizio penale, risultanti dalla sentenza passata in giudicato».

L'art. 97 T.U. imp. civ. St. prevedeva, invece, la revoca della sospensione cautelare del dipendente qualora il procedimento penale si concludesse con sentenza di proscioglimento o di assoluzione passata in giudicato in cui si dichiarava che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso. Il procedimento disciplinare avrebbe dovuto comunque essere aperto a meno che, nel caso di sentenza di condanna, non fosse possibile procedere immediatamente alla destituzione. Una disciplina pressoché identica era prevista nell'art. 249 r.d. 3 marzo 1934, n. 383 relativo agli impiegati comunali e provinciali.

Sebbene si trattasse di discipline particolari per talune categorie di impiegati, la dottrina³² e la giurisprudenza amministrativa³³ tendevano a estendere le regole sull'efficacia del giudicato a tutti i pubblici dipendenti.

Così, se la sentenza penale avesse escluso l'esistenza del fatto oppure la commissione dello stesso da parte dell'imputato, la pubblica amministrazione non avrebbe potuto dare corso al procedimento disciplinare per lo stesso fatto. Ciò valeva, secondo alcuni autori³⁴, anche nel caso in cui la sentenza penale fosse stata pronunciata per non essere sufficiente la prova che il fatto sussista o che l'imputato lo abbia commesso (cfr. art. 479 c.p.p. abr.)³⁵.

Gli stessi principi valevano nel settore delle libere professioni, dove, in particolare, assumeva rilevanza la sentenza di condanna per talune categorie di delitti ovvero a una determinata pena, implicando la radiazione o la sospensione *ipso iure* del professionista. Si possono ricordare l'art. 42, r.d. 27 novembre 1933, n. 1578 per gli avvocati e i procuratori e l'art. 46, r.d. 23 ottobre 1925, n. 2537 per gli ingegneri e gli architetti.

I rapporti tra procedimento disciplinare in materia di lavoro e processo penale, come delineati dal codice Rocco e dalla normativa dei diversi ambiti lavorativi, possono essere così riassunti:

A) nell'impiego privato nessun rapporto di pregiudizialità era previsto tra procedimento penale e procedimento disciplinare. Tuttavia, se il provvedimento sanzionatorio veniva impugnato dal lavoratore davanti al giudice civile e nelle more di questo giudizio fosse intervenuta una sentenza

³² ZANOBI, *Corso di diritto amministrativo*, Vol. III, Milano, 1958, p. 247 ss.; GASPARRI, *Procedimento disciplinare e procedimento penale*, in *Stato e diritto*, 1941, p. 118 s.; GUERRA, *Il potere disciplinare nella pubblica Amministrazione*, Roma, 1956, p. 130; GIORGIANI, *Effetti della sentenza penale di proscioglimento sul procedimento disciplinare*, in *Nuova rassegna*, 1960, p. 1573; LATERZA, *Responsabilità disciplinare nel rapporto di pubblico impiego*, in *Amm. it.*, 1958, p. 531.

³³ V. per esempio C. Stato, Sez. V, 6 ottobre 1950, n. 991, in *Riv. amm.*, 1951, p. 46; C. Stato, Sez. IV, 28 ottobre 1952, n. 824, *ivi*, 1953, p. 326.

³⁴ V. GUERRA, *Il potere disciplinare nella pubblica amm.*, cit., p. 133.

³⁵ C. Stato, Sez. IV, 10 gennaio 1940, in *Riv. dir. pubb.*, 1940, II, p. 79; C. Stato, Sez. IV, 17 maggio 1939, n. 209, *ivi*, 1939, II, p. 373; C. Stato, Sez. V, 9 luglio 1940, *ivi*, II, p. 434; C. Stato, Sez. VI, 11 luglio 1950, n. 260, in *Riv. amm.*, 1951, p. 201; C. Stato, Sez. VI, 27 gennaio 1954, n. 26, *ivi*, 1954, p. 667; C. Stato, Sez. VI, 7 giugno 1961, n. 510, in *Foro amm.*, 1961, p. 1293.

penale di proscioglimento o di condanna irrevocabili, al giudice civile restava precluso ai sensi dell'art. 28 c.p.p. un diverso accertamento dei «fatti materiali» oggetto della sentenza penale;

B) nell'impiego pubblico e nel settore delle libere professioni, il procedimento disciplinare doveva essere obbligatoriamente sospeso per pregiudizialità penale qualora fosse iniziata o fosse già in corso l'azione penale. La sentenza penale irrevocabile, tuttavia, non esprimeva efficacia ai sensi delle disposizioni del codice di procedura penale, ma secondo alcune disposizioni particolari previste nelle leggi di settore.

3. Dal progetto preliminare del 1978 al codice del 1988.

La nuova prospettiva di un sistema processuale ispirato al modello accusatorio non poteva mancare di interessare i rapporti tra processo penale e altri giudizi.

In generale, la scelta del legislatore è stata quella di ripudiare il sistema della sospensione obbligatoria per pregiudizialità penale previsto dal codice Rocco, adottando un assetto a "separazione imperfetta" tra i giudizi, che rischiava di «lasciare in vita vecchi inconvenienti (e di crearne di nuovi) senza conseguire gli sperati vantaggi»³⁶: si prevede, da un lato, residuali ipotesi di sospensione per il giudizio civile e amministrativo di danno e, dall'altro lato, l'efficacia del giudicato penale *extra moenia*.

Soluzione più drastica, nonché coerente, si avrebbe avuta con il definitivo accantonamento del principio di unità della giurisdizione, separando definitivamente il processo penale da quello civile ed amministrativo, certo con contezza del fatto che «l'impatto sarebbe stato senza dubbio traumatizzante per un popolo come il nostro che per secoli ha concepita l'azione riparatoria civile come conseguenza e corollario della sanzione penale»³⁷, ma anche con la consapevolezza che il legislatore, senza timore di apparire insensibile «allo smarrimento dell'uomo della strada di fronte ad una giustizia che in penale potrebbe affermare una cosa e in civile un'altra»³⁸, avrebbe allora seriamente intrapreso il percorso verso quelle tradizioni che hanno valutato il rischio della contraddittorietà dei giudicati ampiamente compensato dall'essenzialità e dalla celerità dei rispettivi giudizi³⁹.

³⁶ *Parere del Consiglio giudiziario presso la Corte d'appello di Perugia*, pp. 6-21, in CONSO-GREVI-NEPPI MODONA, *Il nuovo Codice di procedura penale: dalle leggi delega ai decreti delegati*, Vol. II, Padova, 1989, p. 339.

³⁷ *Parere del Consiglio giudiziario presso la Corte d'appello di Perugia*, cit., p. 339.

³⁸ *Parere commissione consultiva*, pp. 82 e 87, in CONSO- GREVI-NEPPI MODONA, *Il nuovo Codice di procedura penale*, cit., p. 345.

³⁹ *Parere del Consiglio giudiziario presso la Corte d'appello di Perugia*, cit., p. 339.

L'abbandono della regola della pregiudizialità penale, se non accompagnata dal venir meno delle regole sull'efficacia extrapenale del giudicato, determina un modello processuale dai profili «eclettici»⁴⁰, che accogliendo un'impostazione definita «mista»⁴¹, sponsorizza la separazione fra le giurisdizioni, prevedendo, nel contempo, casi specifici ove il giudicato penale mantiene una peculiare funzione positiva.

In particolare, nel progetto preliminare del 1978 venivano disciplinati solo i rapporti tra processo penale e giudizio civile di danno. In esso veniva meno, rispetto al codice Rocco, sia la regola generale della pregiudizialità penale, sia la disposizione sull'efficacia del giudicato negli altri giudizi civili e amministrativi (art. 28 c.p.p. abr.). Più precisamente, l'art. 81 prog. prel., rubricato rapporti tra azione civile e azione penale, precludeva la costituzione di parte civile in sede penale, allorché il danneggiato avesse proposto, dopo l'esercizio dell'azione penale, domanda per le restituzioni o per il risarcimento del danno avanti il giudice civile, dovendo l'azione civile proseguire nella sede propria (art. 81, primo comma, prog. prel.). Se, però, l'azione civile fosse stata proposta prima che quella penale avesse avuto corso, al danneggiato si sarebbe attribuita, una volta pendente il processo penale, la facoltà di operare una *translatio iudicii*, sempre che in sede civile non fosse stata pronunciata sentenza anche non definitiva. L'esercizio di tale facoltà da parte del danneggiato avrebbe prodotto *ipso iure* la rinuncia dell'attore al giudizio civile, con conseguente competenza del giudice penale a provvedere anche sulle spese del processo civile; in caso contrario, il processo civile sarebbe proseguito liberamente nel suo corso (art. 81, secondo comma, prog. prel.). Da ultimo, la decisione del danneggiato, già costituitosi parte civile, di promuovere l'azione civile contro l'imputato nella sede naturale, avrebbe comportato la necessaria sospensione del giudizio civile, salve le eccezioni previste dalla legge (art. 81, terzo comma, prog. prel.).

In materia di giudicato, nel progetto del 1978 il legislatore delegato formulò un capo autonomo, il primo del libro X, dedicato nel suo complesso all'esecuzione. Stabiliti i criteri in base ai quali è dato pervenire alla irrevocabilità delle decisioni (art. 611 prog. prel.), sancito il divieto di un nuovo processo secondo il principio del *ne bis in idem* (art. 612 prog. prel.), prevista l'esecuzione delle sentenze e dei decreti penali di condanna, gli artt. 614 e 615 prog. prel. venivano dedicati alla disciplina dell'efficacia delle sentenze penali di condanna e di assoluzione nel giudizio civile ed amministrativo.

La prima disposizione prevedeva che la sentenza penale irrevocabile di condanna avrebbe espresso efficacia di giudicato nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni o il

⁴⁰ CORDERO, *Codice di procedura penale commentato*, Torino, 1989, p. 91.

⁴¹ TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2015, p. 899.

risarcimento del danno promosso contro il condannato, limitatamente all'accertamento che il «fatto sussiste e che l'imputato lo ha commesso».

L'articolo successivo stabiliva un vincolo per il giudice civile o amministrativo, adito dal danneggiato per le restituzioni o il risarcimento del danno, per quanto riguarda l'accertamento contenuto nella sentenza penale irrevocabile di assoluzione, limitatamente alla pronuncia «che il fatto non sussiste o che l'imputato non l'ha commesso», sempre che il danneggiato si fosse costituito parte civile nel processo penale.

Se tale impianto normativo fosse stato mantenuto inalterato nel codice di procedura penale del 1988, si sarebbe verificato un deciso mutamento dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare.

Difatti, per quanto riguarda il settore privato, il procedimento disciplinare e il processo civile di impugnazione della sanzione disciplinare, indipendenti rispetto all'azione penale, non avrebbero subito alcun vincolo dal giudicato penale per la mancata riproduzione di una norma dal tenore dell'art. 28 c.p.p. abr.

Parimenti, nel settore del pubblico impiego e in quello delle libere professioni, venendo meno la regola della sospensione obbligatoria del procedimento disciplinare «davanti alle pubbliche autorità», questo si sarebbe potuto celebrare indipendentemente dal processo penale. Restava poi nella discrezione del legislatore prevedere nelle particolari discipline di diritto del lavoro eventuali deroghe sia in tema di sospensione del procedimento disciplinare sia in tema di effetti del giudicato penale.

La direttiva n. 24 della l. delega 16 febbraio 1987, n. 81 stabilì, invece, che il nuovo codice di procedura penale contenesse sia la disciplina degli effetti del giudicato penale in altri giudizi civili o amministrativi, analogamente all'art. 28 c.p.p. abr., sia che la sentenza di assoluzione non pregiudicasse il procedimento amministrativo per responsabilità disciplinare, salvo che dalla stessa risultasse «che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso». Per quanto riguarda, invece, l'azione civile e gli effetti del giudicato nel giudizio civile di danno, veniva prevista la possibilità «dell'esercizio, nel processo penale, dell'azione civile per le restituzioni e per il risarcimento del danno cagionato dal reato» (direttiva n. 20) e una precisa disciplina del vincolo di giudicato sia della sentenza irrevocabile di assoluzione sia di quella di condanna (direttiva n. 22).

In attuazione delle direttive appena citate, il legislatore del 1988 ha previsto:

A) due residuali ipotesi di sospensione necessaria dei soli giudizi risarcitori, allorché l'azione nei confronti dell'imputato venga proposta in sede civile dopo la costituzione di parte civile nel processo penale o dopo la sentenza penale di primo grado (art. 75, comma 3 c.p.p.);

B) l'efficacia della sentenza penale irrevocabile di condanna pronunciata in seguito a dibattimento nei giudizi civili e amministrativi di danno, per quanto riguarda la sussistenza del fatto, la sua illiceità penale e l'affermazione che l'imputato lo ha commesso; analoga efficacia per quella pronunciata a norma dell'art. 442 c.p.p., salvo che vi si opponga la parte civile che non ha accettato il rito abbreviato (art. 651, comma 1 e 2 c.p.p.);

C) l'efficacia della sentenza irrevocabile di assoluzione pronunciata in seguito a dibattimento nei giudizi civili e amministrativi di danno, per quanto riguarda l'accertamento che il fatto non sussiste, che l'imputato non lo ha commesso o che l'ha commesso nell'adempimento di un dovere o di una facoltà legittima, a condizione che il danneggiato si sia costituito o sia stato posto nelle condizioni di costituirsi parte civile nel processo penale, salvo che abbia esercitato l'azione in sede civile a norma dell'art. 75, comma 2 c.p.p. La stessa efficacia viene attribuita alle sentenze conclusive del rito abbreviato, sempre a condizione che la parte civile lo abbia accettato (art. 652, commi 1 e 2 c.p.p.);

D) l'efficacia della sentenza di assoluzione pronunciata a seguito di dibattimento nei giudizi per responsabilità disciplinare davanti alle pubbliche autorità quanto all'accertamento che il fatto non sussiste e che l'imputato non lo ha commesso (art. 653 c.p.p.);

E) l'efficacia, negli «altri giudizi civili e amministrativi», della sentenza penale irrevocabile di condanna o di assoluzione pronunciata in seguito a dibattimento, nei confronti dell'imputato, della parte civile e del responsabile civile che si sia costituito o che sia intervenuto nel processo penale, quando in questi si controverte intorno a un diritto o a un interesse legittimo il cui riconoscimento dipende dall'accertamento degli stessi fatti materiali che furono oggetto del giudizio penale, purché i fatti accertati siano stati ritenuti rilevanti ai fini della decisione penale e purché la legge civile non ponga limitazioni alla prova della posizione soggettiva controversa (art. 654 c.p.p.). Quest'ultima disposizione ricalca il contenuto dell'art. 28 c.p.p. abr., salvo prevedere, per quanto riguarda l'efficacia della sentenza penale nei confronti della parte civile e del responsabile civile, la necessaria partecipazione di tali soggetti al processo penale, in conformità ai principi espressi dalla Corte costituzionale nella pronuncia di parziale illegittimità dell'art. 28 c.p.p. abr.⁴²

⁴² C. cost., 22 marzo 1971, n. 55, in *Giur. cost.*, 1971, p. 573, con nota di SATTÀ, *Limiti di estensione dell'art. 24 della Costituzione (a proposito della sentenza n. 55 del 1971)*.

Per quanto riguarda il tema che si tratta, la riproposizione di una norma sul vincolo del giudicato «negli altri giudizi civili e amministrativi» fa sì che la sentenza penale espliciti efficacia – in continuità rispetto al sistema processuale precedente – nel giudizio civile di impugnazione del provvedimento disciplinare irrogato dal datore di lavoro privato a condizione, però, che il datore di lavoro abbia effettivamente preso parte al processo penale. Il procedimento disciplinare, invece, risulta sempre del tutto autonomo rispetto al processo penale.

Diversamente, nel pubblico impiego e nelle libere professioni, i rapporti tra procedimento disciplinare e processo penale mutano radicalmente nella nuova legislazione processuale. Il procedimento, difatti, a seguito della mancata riproduzione di una norma dal tenore dell'art. 3 c.p.p. abr., non dovrebbe più essere sospeso per pregiudizialità penale. Tuttavia, la sentenza di assoluzione con formula ampiamente liberatoria avrà nel medesimo procedimento efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 653 c.p.p.

4. Il coordinamento tra l'attuale disciplina processuale e la normativa in materia di lavoro.

Come si era verificato nella vigenza dei codici di procedura penale precedenti, i rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare non vengono disciplinati esclusivamente dalla legislazione processuale, ma a questa si affiancano le diverse norme di diritto del lavoro previste per ciascuna categoria professionale.

Nel settore del lavoro privato la disciplina dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare è completamente rimessa alla contrattazione collettiva, la quale, invero, è spesso lacunosa ovvero del tutto indifferente al tema. Di conseguenza, la giurisprudenza e la dottrina hanno svolto un ruolo fondamentale teso a coordinare diritto processuale penale e diritto del lavoro: spesso, tuttavia, con soluzioni disomogenee, perché strettamente legate alle fattispecie concrete sottoposte al vaglio dei giudici (v., *infra*, Cap. II, § 1).

Diversamente, nel settore del pubblico impiego le discipline di diritto del lavoro – legislative e contrattuali – contengono ampi riferimenti ai rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare, non sempre coerenti rispetto alle scelte compiute dal legislatore nel codice del 1988.

In particolare, occorre sottolineare che la regola della pregiudizialità penale e della relativa sospensione del procedimento disciplinare, esclusa nel codice di procedura, resta un principio cardine di tutta la disciplina del diritto del lavoro pubblico. D'altronde, anche dopo l'emanazione del nuovo codice di procedura penale nessuna modifica viene operata al T.U. imp. civ. St., dove l'art. 117 continua a stabilire che «qualora per il fatto addebitato all'impiegato sia stata iniziata azione penale il procedimento disciplinare non può essere promosso fino al termine di quello penale e, se già iniziato, deve essere sospeso».

Si tratta, invero, di una disciplina di per sé coerente nell'ottica di salvaguardare l'uniformità tra decisioni di diversi giudizi, in quanto, da un lato, il procedimento disciplinare viene sospeso per pendenza del processo penale e, dall'altro lato, la sentenza penale avrà efficacia ai sensi dell'art. 653 c.p.p.

Tale sistema, tuttavia, ha notevoli ripercussioni sulla capacità dell'amministrazione di rispondere celermente e in maniera rigorosa agli episodi di criminalità che interessano i pubblici dipendenti. Di conseguenza, sebbene si possa ritenere che per applicare la sanzione disciplinare sia necessario attendere il definitivo accertamento della responsabilità penale del lavoratore, i lunghi tempi del processo penale rischiano di garantire una sorta di impunità a livello disciplinare, anche quando vi siano gli elementi sufficienti per ritenere integrato l'illecito disciplinare senza attendere gli esiti del giudizio penale.

È bene chiarire. Non si esclude che vi siano delle ipotesi in cui la particolare complessità delle indagini necessarie per l'accertamento dell'illecito penale/disciplinare consigli cautela circa l'applicazione di una sanzione disciplinare, soprattutto se grave come il licenziamento. In questi casi può risultare opportuno attendere l'esito del giudizio penale che è comunque in grado di garantire una ricostruzione del fatto ascritto all'imputato più completo, svolto secondo le garanzie del contraddittorio nella formazione della prova.

Non deve, però, escludersi che il datore di lavoro possa – e debba – procedere autonomamente a esercitare l'azione disciplinare qualora la condotta tenuta dal dipendente, accertabile mediante indagini interne, costituisca un illecito disciplinare, indipendentemente dalla sua qualificazione come reato, la cui valutazione spetta esclusivamente al giudice penale.

Proprio per superare «un sistema che paralizzava per anni l'azione disciplinare per la eccessiva durata del procedimento penale [...], situazione inaccettabile soprattutto a fronte di fatti certi e conclamati non meritevoli di una ulteriore conferma giudiziaria»⁴³, il legislatore è intervenuto con il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, modificativo del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, relativo all'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. L'intervento (c.d. riforma Brunetta) non riguarda tutto il personale pubblico, rimanendo escluse particolari categorie di lavoratori che non sono state oggetto della c.d. privatizzazione del pubblico impiego, come, per esempio, le forze dell'ordine e i militari, i magistrati, i professori universitari, il personale diplomatico e prefettizio, per le quali si fa ancora riferimento o al T.U. imp. civ. St. o a discipline speciali (v., *infra*, Cap. II, § 2).

La riforma supera la regola della pregiudizialità penale, che era stata mantenuta anche dopo la contrattualizzazione del rapporto di lavoro pubblico da diversi contratti collettivi di categoria.

⁴³ TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010, p. 120

Per le sanzioni meno gravi il procedimento disciplinare deve essere iniziato e concluso indipendentemente dal processo penale. Quando, invece, può essere irrogata una sanzione superiore alla sospensione dal servizio con privazione della retribuzione per dieci giorni, «nei casi di particolare complessità dell'accertamento del fatto addebitato al dipendente e quando all'esito dell'istruttoria non dispone di elementi sufficienti a motivare l'irrogazione della sanzione», l'ufficio competente può sospendere il procedimento disciplinare fino al termine di quello penale, salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari nei confronti del dipendente (art. 55-ter l. 165/2001).

La sospensione del procedimento diviene, quindi, un'ipotesi residuale. Peraltro, per i tutti i casi in cui il procedimento disciplinare non viene sospeso, vengono comunque previsti dei meccanismi di raccordo rispetto agli esiti del processo penale. In particolare, «se il procedimento disciplinare, non sospeso, si conclude con l'irrogazione di una sanzione e, successivamente, il procedimento penale viene definito con una sentenza irrevocabile di assoluzione che riconosce che il fatto addebitato al dipendente non sussiste o non costituisce illecito penale o che il dipendente medesimo non lo ha commesso, l'autorità competente, ad istanza di parte da proporsi entro il termine di decadenza di sei mesi dall'irrevocabilità della pronuncia penale, riapre il procedimento disciplinare per modificarne o confermarne l'atto conclusivo in relazione all'esito del giudizio penale» (art. 55-ter, comma 2 l. 165/2001).

Se, invece, «il procedimento disciplinare si conclude con l'archiviazione ed il processo penale con una sentenza irrevocabile di condanna, l'autorità competente riapre il procedimento disciplinare per adeguare le determinazioni conclusive all'esito del giudizio penale. Il procedimento disciplinare è riaperto, altresì, se dalla sentenza irrevocabile di condanna risulta che il fatto addebitabile al dipendente in sede disciplinare comporta la sanzione del licenziamento, mentre ne è stata applicata una diversa» (art. 55-ter, comma 3 d.lgs. 165/2001).

Con tali disposizioni si è deciso di mantenere in vigore un sistema che garantisca, in alcune ipotesi tassative, l'uniformità tra le decisioni di due diversi settori dell'ordinamento. Si tratta di una scelta che, tuttavia, può suscitare alcune perplessità (v., *infra*, § 5 e Cap. V, § 4).

La novella è comunque innovativa e avvicina la disciplina dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare del lavoro pubblico privatizzato a quella dell'impiego privato, superando, seppur parzialmente, la disparità di trattamento che da sempre ha caratterizzato i due diversi settori di diritto del lavoro.

Anche per quanto riguarda le libere professioni, la regola della pregiudizialità penale, abbandonata dal legislatore nel 1988, ha mantenuto la sua centralità nelle discipline particolari dei diversi ordini professionali, sempre sul presupposto che appariva ragionevole consentire «all'organo disciplinare amministrativo di giovare delle più approfondite risultanze penali, frutto

di poteri istruttori più pregnanti della magistratura rispetto a quella di organi amministrativi interni»⁴⁴. Anche in questo settore, tuttavia, «tale meccanismo ha sempre avuto un intollerabile effetto ritardante sull'azione disciplinare, consentendo a professionisti rinviati a giudizio oppure condannati in primo o secondo grado [...] di continuare a esercitare per anni la propria (talvolta illecita) attività professionale»⁴⁵.

Nessuna novità di portata generale è contenuta nel d.p.r. 7 agosto 2012, n. 137 sul regolamento di riforma degli ordinamenti professionali.

Solo alcune particolari leggi professionali hanno previsto la necessaria instaurazione e conclusione del procedimento disciplinare indipendentemente dal processo penale, facendo salvi, peraltro, dei meccanismi di coordinamento tra gli esiti dei due “giudizi”. Si tratta del d.lgs. 28 giugno 2005, n. 139 avente a oggetto la costituzione dell'Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili e la l. 31 dicembre 2012, n. 247 contenente la c.d. riforma della professione forense.

5. Nuove prospettive nei rapporti tra processo penale e procedimenti disciplinari.

Il tema dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare potrebbe incontrare nuovi sviluppi in due diverse prospettive.

A) Rileva, riguardo al tema di cui si tratta, lo *Schema di decreto legislativo* in materia di licenziamento disciplinare, approvato dal Consiglio dei Ministri il 20 gennaio 2016, recante modifiche all'articolo 55-*quater* del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 1, lettera s), della legge 7 agosto 2015, n. 124⁴⁶.

Si è rilevato (v., *supra*, § 4) che con la c.d. riforma Brunetta il legislatore ha inteso abbandonare – quantomeno nel settore del pubblico impiego privatizzato – la regola della sospensione necessaria del procedimento disciplinare per pregiudizialità penale, un principio che ha caratterizzato i rapporti tra i procedimenti a livello legislativo dal 1923 (T.U. imp. civ. St. 1923) al 2009.

La riforma Brunetta ha previsto, tuttavia, la possibilità di procedere comunque alla sospensione del procedimento, quando la condotta del dipendente possa essere oggetto di una sanzione più grave della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione per dieci giorni,

⁴⁴ TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare nelle libere professioni*, Milano, 2012, p. 200.

⁴⁵ TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare*, cit., p. 200.

⁴⁶ Si può leggere in *www.governo.it*. Si tratta di uno degli undici Schemi di decreto legislativo approvati dal Consiglio dei Ministri il 20 gennaio 2016, attuativi della l. 7 agosto 2015, n. 124, contenente le deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche.

a condizione che l'accertamento del fatto contestato si rilevi complesso o che al termine dell'istruttoria interna l'ufficio competente non disponga degli elementi sufficienti a motivare l'irrogazione della sanzione (art. 55-ter d.lgs. 165/2001).

La dottrina ha immediatamente sottolineato come la norma, seppur ispirata da condivisibili principi garantistici, possa nella pratica rilevarsi uno strumento per consentire la sospensione del procedimento disciplinare ogni volta che la condotta del dipendente possa costituire anche un reato⁴⁷.

Tali timori sembrano essere confermati dai dati relativi ai procedimenti disciplinari e ai licenziamenti nelle pubbliche amministrazioni⁴⁸, diramati dal Dipartimento per la funzione pubblica presso il Ministero per la semplificazione e la pubblica amministrazione⁴⁹.

Nel quadriennio 2011-2014, infatti, i procedimenti disciplinari sospesi per l'avvio di un «procedimento giudiziario» sono stati complessivamente 2436, che rappresentano circa il 10% del totale dei procedimenti disciplinari.

Nello stesso periodo sono stati adottati 482 provvedimenti di sospensione disciplinare «connessi a un reato» e 383 licenziamenti «connessi a un reato».

Se a tali dati si aggiungono le continue notizie di cronaca che riguardano comportamenti biasimevoli di alcuni pubblici impiegati, si comprende l'intenzione del Governo di intervenire urgentemente sul procedimento disciplinare.

Lo *Schema di decreto legislativo* prevede una disciplina *ad hoc* per i casi di «falsa attestazione della presenza da parte dei pubblici dipendenti»⁵⁰, ossia per le condotte di quei lavoratori definiti comunemente come i «furbetti del cartellino»⁵¹. In particolare, secondo le intenzioni del Governo, all'art. 55-*quater* d.lgs. 165/2001 dovrebbero essere inseriti i commi 1-*bis*, 3-*bis*, 3-*ter*, 3-*quater*, 3-*quinqes*.

Il comma 1-*bis* prevede che «costituisce falsa attestazione della presenza in servizio qualunque modalità fraudolenta posta in essere, anche avvalendosi di terzi, per far risultare il dipendente in servizio o trarre in inganno l'amministrazione presso la quale il dipendente presta servizio circa il rispetto dell'orario di lavoro dello stesso. Della violazione risponde anche chi abbia agevolato con la propria condotta attiva o omissiva la condotta fraudolenta».

⁴⁷ TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma brunetta*, cit., p. 121.

⁴⁸ I dati ministeriali si riferiscono ai procedimenti disciplinari a carico del personale di Ministeri e Agenzie, Enti pubblici vari, Province, Comuni, Asl e Aziende Ospedaliere, Università, Scuole.

⁴⁹ Si possono leggere in www.funzionepubblica.gov.it

⁵⁰ *Relazione illustrativa allo schema di decreto legislativo recante modifiche all'articolo 55-*quater* del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, ai sensi dell'articolo 17, comma 1, lettera s), della legge 7 agosto 2015, n. 124*, in www.governo.it.

⁵¹ RENZI, *Conferenza stampa 21 gennaio 2016*, in www.governo.it.

Tale comportamento costituisce in materia penale il reato di truffa a danno dello Stato o di un altro ente pubblico (art. 640, comma 2, n. 1)⁵². Di conseguenza, per tali fatti l'amministrazione deve procedere alla denuncia al pubblico ministero entro quindici giorni dall'avvio del procedimento disciplinare (comma 3-*quater*). Parimenti, è necessario procedere alla segnalazione del fatto alla competente procura regionale della Corte dei Conti per le determinazioni in merito alla configurabilità di un danno erariale.

Nel caso in cui la falsa attestazione della presenza sia stata accertata in flagranza ovvero mediante strumenti di sorveglianza o di registrazione degli accessi o delle presenze, il responsabile della struttura – con qualifica dirigenziale – in cui lavora il dipendente ovvero, in mancanza di questo, l'ufficio competente per il procedimento disciplinare deve disporre, entro quarantotto ore, la sospensione cautelare senza stipendio dal servizio, con provvedimento motivato e senza obbligo di audizione dell'interessato (comma 3-*bis*). Il responsabile della struttura deve, inoltre, immediatamente trasmettere gli atti all'ufficio disciplinare (comma 3-*ter*). L'omessa denuncia al pubblico ministero, la mancata trasmissione degli atti all'organo disciplinare e l'omessa adozione del provvedimento di sospensione cautelare costituiscono «fattispecie disciplinare punibile con il licenziamento e costituiscono omissione d'atti d'ufficio» (comma 3-*quinqes*).

Il procedimento disciplinare deve essere avviato immediatamente e «deve concludersi entro trenta giorni» (comma 3-*ter*).

Le sanzioni irrogabili al termine della procedura disciplinare sono il licenziamento con preavviso o il licenziamento senza preavviso, a seconda che ricorrano le condizioni di cui all'art. 55-*quater*, comma 1 o comma 3 d.lgs. 165/2001.

Dallo *Schema di decreto legislativo* traspare con tutta evidenza l'intenzione del Governo di rispondere con fermezza ai gravi episodi di cui la stampa informa, quasi a cadenza giornaliera, la pubblica opinione.

⁵² Cass. pen., Sez. V, 21 febbraio 2014, n. 8426, in *Cass. pen.*, 2014, p. 4142, con nota di ZACCHIA, *Nella corruzione in atti giudiziari, se il reato non è configurabile per il soggetto corrotto, è esclusa la punibilità del corruttore, anche a titolo di tentativo*; Cass. pen., Sez. VI, 12 luglio 2013, n. 30177, in *Dir. pen. e processo*, 2014, p. 373, con nota di GUERINI, *Le videoriprese di comportamenti non comunicativi nel luogo di lavoro*; Cass. pen., Sez. II, 17 gennaio 2013, n. 5837, in *CED Cass.*, n. 255201; Cass. pen., Sez. un., 11 aprile 2006, n. 15983, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2792, con nota di LEPERA, *Non commette falso ideologico (art. 479 c.p.) il dipendente pubblico che attesta il falso nei fogli di presenza o nei cartellini marcatempo* e di PICCARDI, *Sulla natura giuridica del cartellino marcatempo e del foglio di presenza nel pubblico impiego*; Cass. pen., Sez. II, 6 ottobre 2006, n. 34210, in *CED Cass.*, *ivi*, n. 235307; Cass. pen., Sez. II, 26 aprile 2004, n. 19302, in *Riv. pen.*, 2005, p. 447; Cass. pen., Sez. V, 15 ottobre 2003, n. 39077, in *Cass. pen.*, 2004, p. 1994, con nota di LEPERA, *Brevi considerazioni in tema di falsa attestazione da parte del dipendente pubblico della sua presenza in servizio mediante la timbratura del cartellino marcatempo*; Cass. pen., Sez. II, 17 marzo 1998, n. 1938, in *CED Cass.*, n. 211663.

Occorre, tuttavia, sottolineare che alcuni⁵³ abbiano notato che la normativa vigente consente già di attivare e concludere in tempi relativamente brevi il procedimento disciplinare e, in particolare, entro ottanta giorni dalla notizia del fatto per le sanzioni meno gravi e entro centosessanta giorni, sempre dalla notizia del fatto, per quelle più gravi (art. 55-*bis* d.lgs. 165/2001).

L'introduzione di un «procedimento accelerato»⁵⁴ potrebbe comunque essere condivisibile, allorché vi sia evidenza della prova del fatto commesso. Tale situazione si realizza, sempre secondo lo *Schema di decreto legislativo*, quanto il dipendente venga colto in flagranza oppure quando il suo comportamento sia provato attraverso le riprese di strumenti di videosorveglianza o di registrazione degli accessi e delle presenze.

Peraltro, non si tratta di un'assoluta novità, se si considerano alcune previsioni dei contratti collettivi di settore che prevedono il licenziamento "in tronco" del dipendente arrestato in flagranza per i delitti di peculato, concussione e corruzione (v., *infra*, Cap. III, § 3.2), a condizione che la misura precautelare sia stata convalidata dal giudice per le indagini preliminari.

Non si capisce, tuttavia, perché limitare la celebrazione di un procedimento disciplinare "accelerato" ai casi dei "furbetti del cartellino" e non estendere la nuova disciplina a ipotesi di illeciti disciplinari/penali più gravi⁵⁵.

Inoltre, come rilevato in precedenza (v., *supra*, § 4), l'art. 55-*ter*, commi 2 e 3 l. 165/2001 contiene una disciplina di coordinamento tra gli esiti del procedimento disciplinare non sospeso e le sentenze penali irrevocabili ad esso successive. Tale disciplina non viene modificata dallo *Schema di decreto legislativo*. Resta, pertanto, una contraddizione di fondo: la celerità del procedimento disciplinare va coniugata al dovere della pubblica amministrazione di rivalutare le

⁵³ V. Renzi *si fa propaganda coi licenziamenti. Destra e sinistra compatte contro il provvedimento delle espulsioni lampo*, in www.iltempo.it, 19 gennaio 2016; BRUNO, *Furbetti del cartellino, perché licenziare in 48 ore non serve a nulla (e cosa fare)*, in www.econopoly.ilsole24ore.com, 20 gennaio 2016; TUCCI-COLOMBO, *Assenteismo e Pa, a Sanremo i primi quattro licenziamenti*, in www.ilsole24ore.com; MANIA, *Così saranno licenziati i dipendenti assenteisti. I piani del governo*, in www.repubblica.it, 17 gennaio 2016; PA, *la replica di Brunetta: «Solo annunci, la Madia studi di più»*, in www.corriere.it, 16 gennaio 2016.

⁵⁴ *Relazione illustrativa allo Schema di decreto legislativo*, consultabile in www.governo.it, p. 2.

⁵⁵ Nell'ambito dell'inchiesta c.d. mafia capitale, l'allora assessore alla legalità del Comune di Roma, Alfonso Sabella, dichiarò che «con il sistema normativo che abbiamo in Italia, sei io mi accorgo che un determinato dirigente non fa bene il suo lavoro o è corrotto, non posso fare nulla, lo devo tenere, è arduo persino trasferirlo», chiedendo, di conseguenza, al Parlamento nuovi interventi legislativi in materia (in www.repubblica.it, 6 giugno 2015). Tuttavia, l'Associazione Giuristi Democratici rilevò che «la legge già da moltissimi anni consente anche alle Amministrazioni pubbliche, oltreché ai datori di lavoro privati, di licenziare i "corrotti". Il Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165 [...] all'articolo 55-*ter*, comma 1, consente il licenziamento per giusta causa anche in pendenza del procedimento penale "... che abbia ad oggetto in tutto o in parte..." i fatti posti a base del provvedimento disciplinare: dunque la cosiddetta "pregiudizialità" dell'accertamento penale non c'è più da molti anni. Per molti indagati in "Mafia Capitale" dipendenti pubblici vi sono elementi probatori schiacciati (addirittura alcune confessioni) per legittimare la "giusta causa" di licenziamento, ai sensi dell'articolo 2119 del codice civile, per il venir meno del vincolo fiduciario a seguito di "colpa grave"» (in www.giuristidemocratici.it, 16 giugno 2016).

proprie determinazioni disciplinari a seguito di una sentenza penale irrevocabile che, tenuto conto dei tempi della giustizia penale, potrebbe essere pronunciata anni dopo l'irrogazione della sanzione disciplinare.

Per tali ipotesi, peraltro, l'art. 3, commi 57 e 57-*bis* della l. 23 dicembre 2003, n. 350⁵⁶ prevede dei meccanismi di ripristino e di prolungamento del rapporto di lavoro interrotto a causa della sanzione disciplinare, che impongono notevoli costi alla pubblica amministrazione, la quale potrebbe aver sostituito, nel frattempo, un nuovo lavoratore a quello licenziato.

B) La Corte di Strasburgo⁵⁷, a partire dalla metà degli anni settanta, ha affrontato il tema dell'esatta definizione del concetto di *matière pénale*, con soluzioni innovative rispetto alle «nozioni di reato e pena [che] sono chiamate ad individuare le specificità della materia ed i tratti che la contraddistinguono rispetto alle altre branche dell'ordinamento»⁵⁸.

⁵⁶ Art. 3, comma 57 l. 350/2003 «Il pubblico dipendente che sia stato sospeso dal servizio o dalla funzione e, comunque, dall'impiego o abbia chiesto di essere collocato anticipatamente in quiescenza a seguito di un procedimento penale conclusosi con sentenza definitiva di proscioglimento perché il fatto non sussiste o l'imputato non lo ha commesso o se il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato ovvero con decreto di archiviazione per infondatezza della notizia di reato, anche se pronunciati dopo la cessazione dal servizio, anche se già collocato in quiescenza alla data di entrata in vigore della presente legge, ha il diritto di ottenere, su propria richiesta, dall'amministrazione di appartenenza il prolungamento o il ripristino del rapporto di impiego, anche oltre i limiti di età previsti dalla legge, comprese eventuali proroghe, per un periodo pari a quello della durata complessiva della sospensione ingiustamente subita e del periodo di servizio non espletato per l'anticipato collocamento in quiescenza, cumulati tra loro, anche in deroga ad eventuali divieti di riassunzione previsti dal proprio ordinamento, con il medesimo trattamento giuridico ed economico a cui avrebbe avuto diritto in assenza della sospensione. Alle sentenze di proscioglimento di cui al presente comma sono equiparati i provvedimenti che dichiarano non doversi procedere per una causa estintiva del reato pronunciati dopo una sentenza di assoluzione del dipendente imputato perché il fatto non sussiste o perché non lo ha commesso o se il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato. Ove la sentenza irrevocabile di proscioglimento sia stata emanata anteriormente ai cinque anni antecedenti alla data di entrata in vigore della presente legge, il pubblico dipendente può chiedere il riconoscimento del migliore trattamento pensionistico derivante dalla ricostruzione della carriera con il computo del periodo di sospensione dal servizio o dalla funzione o del periodo di servizio non espletato per l'anticipato collocamento in quiescenza». Art. 3, comma 57-*bis* l. 350/2003 «Ove il procedimento penale di cui al comma 57, ricorrendo ogni altra condizione ivi indicata, si sia concluso con provvedimento di proscioglimento diverso da decreto di archiviazione per infondatezza della notizia di reato o sentenza di proscioglimento perché il fatto non sussiste o l'imputato non lo ha commesso o se il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato, anche pronunciati dopo la cessazione dal servizio, l'amministrazione di appartenenza ha facoltà, a domanda dell'interessato, di prolungare e ripristinare il rapporto di impiego per un periodo di durata pari a quella della sospensione e del servizio non prestato, secondo le modalità indicate nel comma 57, purché non risultino elementi di responsabilità disciplinare o contabile all'esito di specifica valutazione che le amministrazioni competenti compiono entro dodici mesi dalla presentazione dell'istanza di riammissione in servizio»

⁵⁷ *Ex plurimis* C. e.d.u., Grande camera, 8 giugno 1976, caso *Engel e a. c. Paesi bassi*; C. e.d.u., grande camera, 21 febbraio 1984, caso *Öztürk c. Germania*; C. e.d.u., Grande camera, 2 settembre 1998, caso *Lauko c. Repubblica Slovacca*; C. edu, grande camera, 9 ottobre 2003, caso *Ezeh e Connors c. Regno Unito*.

⁵⁸ MAZZACUVA, *La materia penale e il "doppio binario" della corte europea: le garanzie al di là delle apparenze*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2013, p. 1899.

In particolare, mentre nell'ordinamento interno si fa riferimento al «*nomen juris* della sanzione applicabile»⁵⁹ per stabilire la natura dell'illecito, secondo la giurisprudenza europea sono tre i criteri in base ai quali stabilire la sussistenza di un'accusa penale: «la qualificazione giuridica dell'illecito, la natura di quest'ultimo e la natura e il grado di severità della sanzione astrattamente prevista»⁶⁰. Si tratta dei c.d. *Engel criteria*, individuati nella sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo dell'8 giugno 1976⁶¹.

Mentre l'insussistenza del primo di tali indici non consente di escludere automaticamente la fattispecie dalla materia penale, il secondo e il terzo indice sono considerati tra loro alternativi e non cumulativi, con la conseguenza che la sussistenza di uno solo di essi consente la sussunzione nell'ambito del diritto penale.

Attraverso i menzionati parametri la Corte di Strasburgo ha talvolta ricondotto alla materia penale procedimenti, illeciti e sanzioni aventi nel diritto interno degli Stati natura tradizionalmente disciplinare.

Proprio il caso *Engel* nasce da alcune sanzioni disciplinari irrogate a dei militari dell'esercito dei Paesi Bassi a seguito della contestazione di illeciti considerati come disciplinari dalla legge olandese.

I giudici di Strasburgo per valutare la natura di tali sanzioni si sono concentrati in particolare sulla loro severità.

Così, per esempio, la sanzione privativa della libertà personale subita dal signor Engel – arresto provvisorio per quarantotto ore – viene considerata troppo breve per poter essere ricompresa nella “legislazione penale”.

Diversamente, la sanzione della consegna ad un'unità disciplinare per un periodo piuttosto lungo – tre/quattro mesi – porta i giudici a considerare all'interno della sfera penale i procedimenti instaurati e conclusi nei confronti di altri commilitoni.

In altri casi, nonostante la severità della sanzione disciplinare irrogata, la Corte ha escluso la possibilità di ricondurre il caso concreto nell'ambito della materia penale.

In particolare, la rimozione dalla carica di giudice per “violazione del giuramento” è stata ritenuta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo⁶² una misura disciplinare tipica per un comportamento professionale scorretto, che si poneva, inoltre, in contrasto con le sanzioni di diritto penale previste dall'ordinamento interno per lo stesso fatto. La sanzione disciplinare non

⁵⁹ ZAGREBELSKY, *Le sanzioni Consob, l'equo processo e il ne bis in idem nella Cedu*, in *Giur. It.*, 2014, c. 1198.

⁶⁰ Così GALANTINI, *Il principio del ne bis in idem tra doppio processo e doppia sanzione*, in *Giur. it.*, 2015, c. 218.

⁶¹ C. e.d.u., Grande camera, 8 giugno 1976, caso *Engel e a. c. Paesi bassi*.

⁶² C. e.d.u., 9 gennaio 2013, caso *Oleksandr Volkov c. Ucraina*.

avrebbe, peraltro, impedito formalmente al soggetto di esercitare un'altra professione, in particolare quella di avvocato.

Parimenti, i giudici europei⁶³ hanno ritenuto che il pensionamento forzato di un pubblico dipendente per violazione dei suoi doveri di onestà e lealtà – nel caso di specie si trattava di un fenomeno di corruzione passiva – non rientra nella materia penale allorché il procedimento disciplinare si sia mantenuto entro i limiti meramente amministrativi e ciò accade quando il giudice amministrativo non abbia neppure preso in considerazione la rilevanza penale del fatto compiuto.

Per quanto riguarda, invece, i procedimenti disciplinari a carico dei professionisti, la Corte⁶⁴ ha escluso *ab origine* la natura penale della sanzione e del procedimento disciplinare, limitandosi a osservare che la materia *de qua* rientra nella sfera civile.

In definitiva, «i criteri cui la Corte ricorre non consentono [...] risposte indiscutibili al quesito sulla natura della sanzione e dell'illecito»⁶⁵.

In questa sede è opportuno rilevare gli effetti dell'eventuale assorbimento del procedimento disciplinare nella *matière pénale*.

Le conseguenze che possono prodursi nel diritto interno interessano: *i*) il solo procedimento disciplinare; *ii*) i rapporti tra il procedimento disciplinare e il processo penale.

i) Per quanto riguarda il solo procedimento disciplinare, gli effetti immediati della sua eventuale ascrizione nella materia penale consistono nella necessaria applicazione anche a tale procedimento dei principi relativi al “giusto processo” previsti dall'art. 6 CEDU. In altri termini, l'applicazione di una sanzione dotata di carica afflittiva richiede la celebrazione di un procedimento «volto a decidere sulla fondatezza di un'accusa penale»⁶⁶ che, quindi, abbia i caratteri propri di un processo. In particolare, è necessario che lo stesso si svolga in dibattimento pubblico, nel contraddittorio tra le parti e davanti a un giudice terzo e imparziale⁶⁷.

Ciò comporterebbe una reale trasformazione delle procedure disciplinari che non hanno – salvo alcune eccezioni (*v.*, *infra*, Cap. V, § 1) – carattere giurisdizionale, ma natura amministrativa (per le carriere pubbliche non privatizzate e per gli ordini professionali) o addirittura contrattuale (per l'impiego pubblico privatizzato e il lavoro privato).

⁶³ C. e.d.u., 13 settembre 2007, caso *Moulet c. Francia*.

⁶⁴ C. e.d.u., 23 giugno 1981, caso *Albert e Le Compte c. Belgio*.

⁶⁵ ZAGREBELSKY, *Le sanzioni Consob, l'equo processo*, cit., c. 1198.

⁶⁶ TAMIETTI, *La nozione di «accusa in materia penale» ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: riflessioni in margine alla decisione Montera c. Italia*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1406.

⁶⁷ ZAGREBELSKY, *Le sanzioni Consob, l'equo processo*, cit., c. 1199. Nello stesso senso GUIZZI, *La sentenza Cedu 4 marzo 2014 e il sistema delle potestà sanzionatorie delle autorità amministrative indipendenti: sensazioni di un civilista*, in *Corr. giur.*, 2014, p. 1321.

Si potrebbe, tuttavia, obiettare che la Corte di Strasburgo ha ritenuto sufficiente, al fine di garantire il rispetto dei principi di cui all'art. 6 CEDU, un controllo giurisdizionale sul provvedimento sanzionatorio. L'impugnazione del provvedimento disciplinare davanti al giudice del lavoro (per i lavoratori del settore pubblico privatizzato e privato), al giudice amministrativo (per il pubblico impiego non contrattualizzato) e agli organi di giurisdizione speciale e alla Corte di cassazione (per le libere professioni), sembra soddisfare i canoni del giusto processo in materia penale⁶⁸.

Si rileva che un principio cardine riconosciuto dall'art. 6, § 2 CEDU in materia processuale penale è la presunzione di innocenza. L'applicazione alla materia disciplinare delle regole del processo penale dovrebbe condurre a ritenere applicabile detta presunzione anche nel procedimento *de quo* in tutte le sue fasi, a partire, quindi, dalle indagini interne svolte dal datore di lavoro fino al giudizio di legittimità sul provvedimento sanzionatorio.

Si tratterebbe di un'assoluta novità sul piano interno, considerando che la giurisprudenza ha sempre escluso dall'ambito disciplinare l'operatività dell'art. 27, comma 2, Cost., previsto solo con riferimento alla pretesa punitiva dello Stato ed espressamente in rapporto all'«imputato»⁶⁹.

La stessa Corte europea⁷⁰, peraltro, ha ritenuto inapplicabile il dettato dell'art. 6, § 2 CEDU nel caso di applicazione della più grave sanzione disciplinare – pensionamento anticipato – a un pubblico dipendente per un fatto che, costituendo reato, era stato oggetto di un procedimento penale concluso con un proscioglimento per prescrizione.

Si deve considerare, infine, che qualora si estendessero al procedimento disciplinare le garanzie proprie del processo penale, tale operazione non potrebbe essere limitata a taluni procedimenti disciplinari. Le questioni sottoposte alla Corte europea, infatti, avevano ad oggetto esclusivamente sanzioni irrogate a pubblici dipendenti ovvero a liberi professionisti e sono state decise in maniera non sempre uniforme.

Le sanzioni disciplinari, tuttavia, indipendentemente dalla qualità pubblica o privata del soggetto che le adotta, hanno effetti assolutamente identici sul destinatario. In altri termini, se il

⁶⁸ Tale conclusione si può desumere da GUIZZI, *La sentenza Cedu 4 marzo 2014 e il sistema delle potestà sanzionatorie*, cit., p. 1322, che riporta anche la giurisprudenza. Secondo l'A. se il controllo della Corte d'appello sulle sanzioni della Consob e della Banca d'Italia si svolgesse secondo le regole rigide del rito del lavoro, potrebbero considerarsi soddisfatte le garanzie minime del giusto processo di cui all'art. 6 CEDU.

⁶⁹ Cass. civ., Sez. lav., 19 dicembre 2008, n. 29825, in *CED Cass.*, n. 606162; Cass. civ., Sez. lav., 26 marzo 2010, n. 7410, in *CED Cass.*, n. 612852. V. anche Cass. civ., Sez. lav., 9 settembre 2003, n. 13190, in *Giust. civ.*, 2004, p. 2083, con nota di BUONCRISTIANI, *Licenziamento e reato: fondamento tecnico-procedimentale del principio di immediatezza*; Cass. civ., Sez. lav., 3 ottobre 1988, n. 5321, in *Orient. giur. lav.*, 1988, p. 1071; C. App. Bologna, Sez. lav., 27 agosto 2007, in *Argomenti dir. lav.*, 2009, p. 207 con nota di AGLIATA, *Sugli effetti del procedimento penale (e delle risultanze probatorie in esso emerse) nel giudizio civile e nel procedimento disciplinare relativi ad un licenziamento per giusta causa intimato per gli stessi fatti oggetto di accertamento penale*.

⁷⁰ C. e.d.u., 13 settembre 2007, caso *Moulet c. Francia*.

licenziamento disciplinare del pubblico dipendente o la radiazione dall'albo del professionista dovessero essere considerati come sanzioni penali, provocherebbe un'ingiustificata disparità di trattamento non considerare di identica natura il licenziamento disciplinare del lavoratore privato.

ii) Nei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare, assorbire quest'ultimo nell'orbita della *matière pénale* potrebbe avere ripercussioni assai rilevanti, sulla scorta della sentenza della Corte di Strasburgo Grande Stevens e a. c. Italia del 2014⁷¹.

In tale pronuncia i giudici hanno qualificato come sostanzialmente penali le sanzioni pecuniarie e amministrative irrogate dalla CONSOB ai sensi dell'art. 187-ter T.U.F. per fatti di manipolazione del mercato. Ne discende che il procedimento amministrativo svolto per l'irrogazione della sanzione – seguito dall'impugnazione in sede giurisdizionale del provvedimento sanzionatorio – acquista esso stesso natura sostanzialmente penale.

Ne consegue che, secondo il principio del *ne bis in idem* contenuto nell'art. 4 Protocollo 7 CEDU, il soggetto, già assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva, non può essere

⁷¹ C. e.d.u., 4 marzo 2014, caso *Grande Stevens e a. c. Italia*. In dottrina v. CARACCIOLI, *La progressiva assimilazione tra sanzioni penali e amministrative e l'inevitabile approdo al principio ne bis in idem*, in *Fisco*, 2014, p. 2374; CASTELLANETA, *Caso Grande Stevens: si applica il «ne bis in idem» se la sanzione amministrativa equivale a una penale*, in *Guida dir.*, 2014, n. 14, p. 82 ss.; D'ALESSANDRO, *Tutela dei mercati finanziari e rispetto dei diritti umani fondamentali*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, p. 614 ss.; DE AMICIS, *Ne bis in idem e "doppio binario" sanzionatorio: prime riflessioni sugli effetti della sentenza "Grande Stevens" nell'ordinamento italiano*, in www.penalecontemporaneo.it, 30 giugno 2014; FIDELBO, *Il principio del ne bis in idem e la sentenza "Grande Stevens": pronuncia europea e riflessi nazionali*, in www.dirittopenaleeuropeo.it, 9 aprile 2014; GIOVANNINI-MURCIANO, *Il principio del "ne bis in idem" sostanziale impedisce la doppia sanzione per la medesima condotta*, in *Corr. trib.*, 2014, p. 1548 ss.; TRIPOLI, *Uno più uno (a Strasburgo) fa due. L'Italia condannata per violazione del ne bis in idem in tema di manipolazione del mercato*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 marzo 2014; VENTORUZZO, *Abusi di mercato, sanzioni Consob e diritti umani: il caso Grande Stevens e altri c. Italia*, in *Riv. soc.*, 2014, p. 693 ss.; ROMANO-ZACCONE, *Il concorso tra sanzioni penali e sanzioni amministrative: le fattispecie di cui agli artt. 185 e 187 ter, TUF (testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria) alla luce di una recente sentenza della Corte di Strasburgo*, in *Riv. dir. trib.*, 2014, 4, p. 147 ss.; ZAGREBELSKY, *Le sanzioni Consob, l'equo processo*, cit., c. 1196 ss.; MANETTI, *Il paradosso della Corte EDU, che promuove la Consob (benché non sia imparziale) e blocca il giudice penale nel perseguimento dei reati di "market-abuse"*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 2942 ss.; LAVARINI, *Corte europea dei diritti umani e "ne bis in idem": la crisi del "doppio binario" sanzionatorio*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, supplemento 12, p. 82 ss.; BINDI, *L'incidenza delle pronunce della Corte EDU sui procedimenti sanzionatori delle Autorità amministrative indipendenti*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 3007 ss.; BOZZI, *Manipolazione del mercato: la Corte EDU condanna l'Italia per violazione dei principi dell'equo processo e del "ne bis in idem"*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 3099 ss.; ANTONINI, *L'omesso versamento di ritenute certificate tra sanzioni amministrative e penali: ragionevole applicazione del "ne bis in idem"?*, in *GT-Riv. giur. trib.*, 2014, p. 651 ss.; FLICK-NAPOLEONI, *Cumulo tra sanzioni penali e amministrative: doppio binario o binario morto? ("Materia penale", giusto processo e "ne bis in idem" nella sentenza della Corte EDU, 4 marzo 2014, sul "market abuse"*, in *Riv. soc.*, 2014, p. 953 ss.; GUIZZI, *La sentenza CEDU 4 marzo 2014 e il sistema delle potestà sanzionatorie delle Autorità amministrative indipendenti: sensazioni di un civilista*, in *Corr. giur.*, 2014, p. 1321 ss.; VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem: verso una diretta applicazione dell'art. 50 della Carta?*, in *Dir. pen. cont.*, 2014, p. 227; BONTEMPELLI, *Il doppio binario sanzionatorio in materia tributaria e le garanzie europee (fra "ne bis in idem" processuale e "ne bis in idem" sostanziale)*, in *Arch. pen.*, 2015, p. 115.

nuovamente perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso Stato per lo stesso reato.

Secondo la giurisprudenza della Corte⁷² il termine *reato* deve «intendersi come equivalente, a tutti gli effetti, a *fatto storico* sì da attribuire la massima estensione possibile alla garanzia convenzionale»⁷³.

Gli effetti di tale interpretazione del principio del *ne bis in idem* nel caso Grande Stevens sono dirompenti.

Il T.U.F. prevede un sistema a c.d. doppio binario sanzionatorio, in base al quale la medesima condotta – nel caso di specie l'aver trasmesso notizie false mediante un comunicato stampa – costituisce sia un illecito amministrativo (art. 187-ter T.U.F.) sia un delitto (art. 185 T.U.F.) e, quindi, può essere oggetto di procedimento e sanzionato autonomamente in sede amministrativa e in sede penale.

Trattandosi, però, di identico *fatto storico* sussiste, secondo la Corte, violazione del principio del *ne bis in idem* di cui all'art. 4 Protocollo 7 CEDU, allorché concluso il procedimento amministrativo – avente natura sostanzialmente penale – venga celebrato un processo penale avente ad oggetto lo stesso fatto, seppur qualificato come delitto ai sensi di una diversa disposizione di legge (art. 185 T.U.F.).

Tale pronuncia ha destato un vivacissimo dibattito dottrinale avente a oggetto le ripercussioni nel sistema interno della sentenza e le modalità attraverso le quali l'ordinamento italiano debba adeguarsi ai principi enunciati dalla giurisprudenza europea.

Peraltro, le conseguenze dirette di tale pronuncia non sembrano riguardare il solo T.U.F., ma l'estensione dell'area di applicabilità del principio del *ne bis in idem* può interessare anche diversi altri settori, come, in particolare, il diritto tributario. Più precisamente, la questione del *ne bis in idem* potrebbe porsi ogni volta che una sanzione extrapenale e il relativo procedimento possano essere assorbiti, mediante i c.d. *Engel criteria*, nella materia penale e, nel contempo, il diritto penale qualifichi il medesimo *fatto storico* come un reato.

⁷² Per l'esatta estensione del concetto di *fatto storico* rilevante ai fini dell'applicazione del principio del *ne bis in idem* v. C. e.d.u., Grande camera, 10 febbraio 2009, caso *Zolotoukhine c. Russia*, «che riflette la visione maggiormente "garantistica" del principio del *ne bis in idem*: malgrado la formulazione linguistica apparentemente contraria dell'art. 4 Prot. n. 7, quello che conta, ai suoi fini, non è l'«*idem legale*», ma la coincidenza dei fatti in senso storico-naturalistico (*idem factum*). Agli effetti della verifica di compatibilità con la norma convenzionale, non interessa, perciò, se gli elementi costitutivi delle fattispecie astratte tipizzate dalle due norme sanzionatorie siano identici, ma solo se i fatti concreti che hanno dato luogo ai due procedimenti siano i medesimi: e nel caso di specie certamente lo sono. Altrettanto avviene, del resto, per il *ne bis in idem* "nostrano", sancito dall'art. 649 c.p.p.: quello che rileva è l'identità del fatto; poco importa che lo si qualifichi diversamente sul piano giuridico, riconducendolo a paradigmi punitivi la cui sfera di prescrizione non coincide, o coincide solamente in parte» (così FLICK, *Cumulo tra sanzioni penali e amministrative: doppio binario o binario morto?*, in *Riv. soc.*, 2014, p. 955).

⁷³ VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem*, cit., p. 227. Dello stesso A., *Ne bis in idem e contrasto agli abusi di mercato: una sfida per il legislatore e i giudici italiani*, in www.penalecontemporaneo.it, 8 febbraio 2016.

Con riferimento al procedimento disciplinare in materia di lavoro è evidente che tale situazione venga a realizzarsi ogni volta che il medesimo fatto storico sia oggetto, da un lato, dell'azione disciplinare del datore di lavoro o degli organi competenti degli ordini professionali e, dall'altro lato, dell'azione penale del pubblico ministero.

L'identità del fatto storico tra il procedimento disciplinare e il processo penale è, infatti, individuabile nella maggioranza dei casi in cui si pone il problema del coordinamento. Si pensi alle sanzioni irrogate a norma dei contratti collettivi nel settore privato, ad esempio, per una rissa nell'ambiente lavorativo, per il danneggiamento o l'indebita appropriazione di beni aziendali, per la diffamazione a danno di colleghi di lavoro: tutte ipotesi che costituiscono fatti per i quali viene esercitata oltre all'azione (disciplinare) del datore di lavoro quella (penale) del pubblico ministero.

Peraltro, si potrebbe ritenere sussistente un vero e proprio "doppio binario sanzionatorio" quando una legge – soprattutto nel settore del pubblico impiego – prevede per un delitto la necessaria instaurazione del procedimento disciplinare, il quale solitamente si conclude con la destituzione del lavoratore (v., *infra*, Cap. V, § 5). Si pensi, per esempio, all'art. 55-*quinques*, comma 1 d.lgs. 165/2001, secondo il quale il medico, che concorra nel delitto di false attestazioni o certificazioni, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 400 ad euro 1.600. Ai sensi del successivo comma 3, il medico, una volta condannato con sentenza definitiva – anche nel caso di applicazione della pena su richiesta delle parti – subisce, da un lato, la radiazione dall'albo e, se dipendente di una struttura sanitaria pubblica, il licenziamento per giusta causa.

Se il procedimento disciplinare e la relativa sanzione venissero ricondotti alla *matière pénale*, potrebbe profilarsi una violazione del principio del *ne bis in idem* così come interpretato dalla giurisprudenza europea⁷⁴.

È opportuno ricordare le diverse soluzioni che sono state prospetta in tema di adeguamento del diritto interno ai principi contenuti nella sentenza Grande Stevens. Essi possono ricondursi essenzialmente a quattro orientamenti.

A) In dottrina si è prospettata⁷⁵ la possibilità di estendere ai rapporti tra processo penale e procedimenti extrapenali la disciplina dell'art. 649 c.p.p., che prevede il divieto di un secondo

⁷⁴ Proprio con riferimento all'art. 55-*quinques* d.lgs. 165/2001 v. MANFREDI, *Le responsabilità disciplinari dei medici in tema di certificazione di malattia*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, p. 796 secondo il quale «se [...] si ammette che le sanzioni della radiazione, del licenziamento disciplinare e della decadenza dalla convenzione, le quali, come s'è visto, a mente del terzo comma dell'art. 55-*quinques* devono essere irrogate dopo la sentenza penale definitiva, perseguono una finalità repressiva, deve dedursene che pure in questo caso ci si trova di fronte a una violazione della Convenzione».

⁷⁵ V. CAIANIELLO, *Ne bis in idem e illeciti tributari per omesso versamento dell'IVA: il rinvio della questione alla Corte costituzionale*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 18 maggio 2015. In senso comunque dubitativo FLICK-

giudizio in materia penale. Si profila un' «interpretazione convenzionalmente conforme»⁷⁶ della norma. Si concorda, tuttavia, con chi reputa tale via interpretativa «un'attività schiettamente creativa di diritto vietata ai giudici, almeno nel nostro ordinamento nazionale»⁷⁷, in quanto si tratta di una disposizione che interessa evidentemente i soli rapporti fra processi penali.

B) In dottrina⁷⁸ e in giurisprudenza⁷⁹ si è anche sostenuta la necessità di un intervento additivo della Corte costituzionale riguardo all'art. 649 c.p.p., diretto a estendere la sua operatività anche ai rapporti tra processo penale e procedimenti aventi diversa natura. Sono state proposte tre questioni di legittimità costituzionale della citata disposizione, per contrasto con l'art. 117, comma 1, Cost. in riferimento all'art. 4 Protocollo 7 CEDU⁸⁰. Tale soluzione presenta, tuttavia,

NAPOLEONI, *Cumulo tra sanzioni penali e amministrative: doppio binario o binario morto?*, consultabile in www.rivistaaic.it.

⁷⁶ VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem*, cit., p. 227.

⁷⁷ MAZZA, *L'insostenibile convivenza fra ne bis in idem europeo e doppio binario sanzionatorio per i reati tributari*, in *Rass. trib.*, 2015, p. 1035. Esclude la percorribilità di tale via anche APRATI, *Il "protocollo" dell'interpretazione convenzionalmente orientata*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 3910.

⁷⁸ VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem*, cit., p. 229; LAVARINI, *Corte europea dei diritti umani e ne bis in idem: la crisi del "doppio binario" sanzionatorio*, in *Dir. pen. e processo*, 2015, n. 2, p. 87.

⁷⁹ Reg. ord., 136/2015, in *Gazz. uff.*, 15 luglio 2015, n. 28; Reg. ord., 262/2015, in *Gazz. uff.*, 2 dicembre 2015, n. 48; Reg. ord., 136/2015, in *Gazz. uff.*, 15 luglio 2015, n. 28. Sugli atti di promovimento v. in dottrina BONTEMPELLI, *Il doppio binario sanzionatorio in materia tributaria e le garanzie europee*, in www.archiviopenale.it, 27 ottobre 2014; SCOLETTA, *Ne bis in idem e illeciti tributari per omesso versamento delle ritenute: un problematico rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, in www.penalecontemporaneo.it, 22 gennaio 2015; SCAROINA, *Costi e benefici del dialogo tra corti in materia penale. La giurisprudenza nazionale in cammino dopo la sentenza Grande Stevens tra disorientamento e riscoperta dei diritti fondamentali*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 2910 ss.; NAPOLEONI-FLICK, *A un anno di distanza dall'affaire Grande Stevens: dal bis in idem all'e pluribus unum?*, in *Riv. soc.*, 2015, p. 868; GITTARDI, *Eternit "bis in idem"? Sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 649 c.p.p. in relazione all'art. 4 Prot. 7 CEDU*, in www.penalecontemporaneo.it, 27 novembre 2015; RICCIO, *Ne bis in idem e market abuse: quali prospettive (aspettando la Consulta)*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 4, p. 185; GALLUCCIO, *Diritti viventi a confronto: a proposito della questione di legittimità costituzionale nel processo Eternit bis*, in www.penalecontemporaneo.it, 11 gennaio 2016.

⁸⁰ Le Sezioni Unite della Corte di cassazione hanno, invece, ritenuto irrilevante la questione di illegittimità costituzionale avente a oggetto l'art. 649 c.p.p. proposta nel corso di un procedimento disciplinare a carico di un magistrato (Cass. civ., Sez. un., 4 settembre 2015, n. 17585, in *CED Cass.*, n. 636141). In particolare, il giudice era stato sottoposto per il medesimo fatto sia a procedimento penale, concluso con l'archiviazione, sia a procedimento disciplinare, concluso con la sanzione della perdita di due anni di anzianità e il trasferimento d'ufficio. Contro la sentenza della sezione disciplinare del C.S.M., 23 maggio 2014, n. 111 veniva proposto ricorso in Cassazione. Con memoria depositata nell'imminenza dell'udienza il ricorrente chiedeva che «la sentenza impugnata sia annullata senza rinvio, "in quanto espressione di "doppio binario" sanzionatorio in violazione del divieto di secondo giudizio previsto dall'art. 649 c.p.p. nella sua interpretazione conforme all'art. 4, Protocollo n. 7, della CEDU, nel contenuto attribuito a quest'ultimo dalla sentenza Grande Stevens" [...]. E ciò sulla base dell'essenziale rilievo della natura "sostanzialmente penale" della sanzione disciplinare irrogatagli e della identità della condotta oggetto dell'ordinanza di archiviazione del g.i.p. di Lecce e della successiva procedura disciplinare. In subordine, il ricorrente prospettava questione di legittimità costituzionale, in riferimento all'art. 117, primo comma, Cost. in relazione all'art. 4 del Protocollo n. 7 annesso alla CEDU, del d.lgs. n. 109 del 2006, art. 20, e dell'art. 649 c.p.p., nella parte in cui non prevedono, nei sensi anzidetti, il divieto di bis in idem». La Corte, tuttavia, ha rilevato che «l'art. 4 (rubricato "Diritto di non essere giudicato o punito due volte") del Protocollo n. 7 annesso alla CEDU prevede, al paragrafo 1, 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". È assorbente rilevare che l'ordinanza di archiviazione non produce gli effetti del giudicato, ma consente al pubblico ministero di richiedere la riapertura delle

alcuni problemi costituzionali e pratici. Difatti, la regola del *ne bis in idem* introdurrebbe una causa di improcedibilità dell'azione penale nel momento in cui un altro procedimento – formalmente di natura extrapenale – si sia concluso con sentenza irrevocabile. Considerando i tempi del processo penale, il più delle volte si verificherebbe tale situazione, e pertanto dovrebbe il pubblico ministero chiedere l'archiviazione per improcedibilità dell'azione penale o il giudice pronunciare sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere per il divieto di un secondo giudizio (art. 649 c.p.p.). Allorché si ritenga che l'azione disciplinare promossa dal datore di lavoro possa precludere quella del pubblico ministero si verrebbe a prospettare una violazione del principio dell'obbligatorietà dell'azione penale (art. 112 Cost.). Peraltro, in mancanza di modifiche strutturali ai procedimenti extrapenali, il soggetto verrebbe processato e punito in una sede meno garantita «privandolo delle tipiche garanzie costituzionali ed europee della giurisdizione penale»⁸¹; verrebbe a perdere il diritto a un accertamento di merito sul fatto e sulla responsabilità, che corrisponda a criteri e principi di giusto processo, e in cui valga la presunzione di innocenza.

C) Un altro orientamento⁸² considera direttamente applicabile dai giudici di merito il principio del *ne bis in idem* attraverso l'art. 50 CDFUE, che è «norma di *diritto primario dell'Unione* (art. 6, § 3 TUE) e [...] pertanto idonea a produrre effetto diretto negli ordinamenti degli Stati membri, con carattere di *primazia* rispetto ad eventuali norme nazionali contrastanti»⁸³. Tale disposizione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea contiene una disciplina del *ne bis in idem* pressoché identica a quella di cui all'art. 4 Protocollo 7 CEDU e «deve essere letto come incorporante *almeno* l'insieme delle garanzie enucleate dalla Corte di Strasburgo in sede di interpretazione»⁸⁴ dell'art. 4 Protocollo 7 CEDU⁸⁵. È stato però rilevato⁸⁶ che tale opzione interpretativa può risultare applicabile nel limitato campo del diritto dell'Unione europea.

indagini (art. 414 c.p.p.) sulla scorta anche di diversa valutazione circa la necessità delle stesse investigazioni, ritenute in precedenza non indispensabili, trattandosi di provvedimento sornito di uno specifico valore decisorio diverso da quello *rebus sic stantibus* [...]. Peraltro, il difetto di autorizzazione alla riapertura delle indagini determina sì l'inutilizzabilità degli atti di indagine eventualmente compiuti dopo il provvedimento di archiviazione e preclude l'esercizio dell'azione penale per lo stesso fatto di reato, oggettivamente e soggettivamente considerato, ma tale effetto preclusivo opera solo nei confronti del medesimo ufficio del pubblico ministero che chiese ed ottenne il detto provvedimento. Ne consegue l'irrelevanza della prospettata questione di legittimità costituzionale».

⁸¹ MAZZA, *L'insostenibile convivenza fra ne bis in idem europeo*, p. 1036.

⁸² VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem*, cit., p. 234 ss. Aderisce alla tesi GALANTINI, *Il principio del ne bis in idem tra doppio processo e doppia sanzione*, cit., p. 219 ss.

⁸³ Così VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem*, cit., p. 232 s.

⁸⁴ Sempre VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem*, cit., p. 234. Più precisamente sull'applicabilità dell'art. 50 CDFUE v. NASCIMBENE, *Il principio di attribuzione e l'applicabilità della Carta dei diritti fondamentali: l'orientamento della giurisprudenza*, in *Riv. dir. int.*, 2015, p. 60 ss.

⁸⁵ Nella giurisprudenza della Corte di giustizia v. Corte giust. UE, 26 febbraio 2013, *Åklagaren c. Hans Åkerberg Fransson*.

D) Per un ulteriore indirizzo dottrinale⁸⁷ sarebbe, invece, necessario fare ricorso al principio di specialità o alla teoria dell'assorbimento. Quando due previsioni normative riguardano la «medesima condotta concreta»⁸⁸, l'illecito penale assorbirebbe quello extrapenale, con la conseguenza che l'esercizio dell'azione penale determinerebbe l'improcedibilità per il medesimo fatto in una sede diversa. Quest'ultima interpretazione ha il pregio di superare possibili obiezioni di costituzionalità rispetto ai principi che regolano il processo penale. Si ritiene, tuttavia, un'opzione percorribile solo allorché la pena e la sanzione extrapenale abbiano un contenuto simile, quale, per esempio, il pagamento di una somma di denaro, o siano comunque tali da consentire l'applicazione di meccanismi di compensazione.

In definitiva, in attesa degli sviluppi in materia – e in particolare delle pronunce della Corte costituzionale sulla questione di legittimità dell'art. 649 c.p.p. – è intanto possibile rilevare che nei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare in materia di lavoro l'iscrizione della sanzione disciplinare e del relativo procedimento nella *matière pénale* potrebbe avere effetti alquanto imprevedibili, amplificando le interferenze e complicando ulteriormente i già difficili rapporti fra i diversi ambiti, in un sistema orientato all'autonomia dei procedimenti.

⁸⁶ In questo senso MAZZA, *L'insostenibile convivenza fra ne bis in idem europeo*, p. 1036. L'A. ipotizza anche una "quinta via" interpretativa, consistente nella diretta applicazione da parte dei giudici dell'art. 4 Protocollo 7 CEDU, ma ritiene tale opzione «esclusa in radice dalla giurisprudenza costituzionale che da sempre non consente ai giudici di merito la diretta applicazione della CEDU, così come interpretata dalla Corte europea, per di più in una materia già regolata dalla legislazione interna».

⁸⁷ BONTEMPELLI, *Il doppio binario sanzionatorio*, cit., p. 18 ss.; MAZZA, *L'insostenibile convivenza fra ne bis in idem europeo*, cit., p. 1037.

⁸⁸ MAZZA, *L'insostenibile convivenza fra ne bis in idem europeo*, cit., p. 1037.

CAPITOLO II

PROCEDIMENTO PENALE E PROCEDIMENTO DISCIPLINARE

Sommario: 1. Procedimento penale e procedimento disciplinare nell'impiego privato: l'immediatezza della contestazione e il rinvio del provvedimento sanzionatorio – 1.1. La sospensione cautelare del dipendente – 2. Il processo penale come causa di sospensione del procedimento disciplinare nel pubblico impiego non privatizzato – 2.1. L'attivazione del procedimento disciplinare non instaurato o sospeso per pendenza del processo penale – 2.2. La sospensione cautelare a causa del procedimento penale – 3. Il lavoro pubblico privatizzato: verso l'autonomia del procedimento disciplinare – 3.1. La disciplina della sospensione cautelare contenuta nei contratti collettivi – 4. Le libere professioni: modelli diversi a confronto – 4.1. La sospensione cautelare del libero professionista.

1. Procedimento penale e procedimento disciplinare nell'impiego privato: l'immediatezza della contestazione e il rinvio del provvedimento sanzionatorio .

In un sistema orientato al principio di autonomia tra il procedimento penale e quello disciplinare, il datore di lavoro, venuto a conoscenza di un fatto rilevante sotto il profilo disciplinare che costituisca anche reato, procede «ad esercitare il potere disciplinare, senza preoccuparsi degli sviluppi del procedimento penale»⁸⁹.

L'azione disciplinare si caratterizza per la necessaria immediatezza della contestazione dell'illecito. Si tratta di una regola di matrice giurisprudenziale che si pone «come un corollario del principio di correttezza e di buona fede e come un criterio di verifica della non distorsione del potere disciplinare rispetto alle finalità per le quali esso è stato attribuito al datore di lavoro»⁹⁰, tutelando l'effettivo esercizio del diritto di difesa del lavoratore, all'interno di un procedimento comunque ispirato al principio del contraddittorio⁹¹.

È, tuttavia, significativo che il legislatore non abbia tradotto la regola dell'immediatezza della contestazione «in una precisa norma di legge»⁹². Difatti, una disposizione che preveda cadenze rigorose per l'esercizio dell'azione disciplinare mal si concilia, da un lato, con la difficoltà a stabilire l'effettiva conoscenza dell'illecito rispetto al momento della sua commissione e, da un

⁸⁹ DI PAOLA, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2010, p. 241.

⁹⁰ ICHINO, *Il contratto di lavoro. Sospensione, sciopero, riservatezza e segreto, potere disciplinare, cessazione del rapporto, gestione dei diritti*, Vol. III, Milano, 2003, § 483, consultabile nella versione digitale in www.pietroichino.it. In giurisprudenza tra le più recenti v. Cass. civ., Sez. lav., 4 febbraio 2015, n. 2021, in *Giur. it.*, 2015, c. 1191, con nota di ROCCHINI, *Immodificabilità e immediatezza dell'addebito e diritto di difesa del lavoratore*.

⁹¹ In proposito v. PANTANO, *Il procedimento disciplinare*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Torino, 2012, p. 251 ss.

⁹² CALCATERRA, *Immediatezza della contestazione disciplinare e attesa della sentenza penale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, p. 687.

altro lato, con l'esigenza di procedere alle opportune prime verifiche circa la sussistenza del fatto addebitabile⁹³.

La regola dell'immediatezza, di conseguenza, non può essere intesa in senso estremamente rigido, ma deve mantenere dei «margini di elasticità»⁹⁴, che possano distendersi o restringersi a seconda della fattispecie concreta.

La contestazione deve essere anche «sufficientemente specifica e articolata»⁹⁵, senza, tuttavia, pretendere una vera e propria analiticità del contenuto⁹⁶.

D'altronde, sebbene il procedimento sia tendenzialmente caratterizzato dal principio di immutabilità della contestazione – per il quale, ad esempio, la sanzione disciplinare non può giustificarsi esclusivamente su circostanze nuove non considerate nell'atto di promovimento dell'azione⁹⁷ – è comunque possibile e «anzi [si] rende talvolta opportuno o addirittura indispensabile, che nel corso del procedimento disciplinare la contestazione venga rinnovata, precisata, arricchita di nuovi elementi; o che alla prima contestazione se ne aggiungano in seguito delle altre, fondate su notizie che il datore di lavoro acquisisce in costanza del procedimento disciplinare»⁹⁸.

In sostanza, qualora il datore di lavoro abbia conoscenza del fatto illecito e non risulti altrimenti impedito nel suo accertamento, non potrà posticipare l'inizio del procedimento disciplinare all'acquisizione delle risultanze penali.

⁹³ In alcuni contratti collettivi vengono previsti termini precisi entro i quali il datore di lavoro deve procedere alla contestazione dell'illecito. Tali termini decorrono dall'effettiva conoscenza del fatto da parte dell'organo preposto al procedimento disciplinare. In proposito v. Cass. civ., Sez. lav., 10 dicembre 1998, n. 12452, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, II, p. 618, con nota di CORAZZA, *Contestazione dell'addebito disciplinare e conoscenza del fatto penalmente rilevante da parte del datore di lavoro*, avente per oggetto la disciplina contenuta nell'art. 86 CCNL-Ferrovie. Tale clausola contrattuale prevede che «la contestazione per iscritto dell'addebito, tenuto conto anche dei tempi tecnici imposti dalle esigenze istruttorie, deve essere tempestiva e deve avvenire entro 30 giorni dalla cognizione del fatto. Nei casi in cui siano necessari particolari e prolungati accertamenti tecnici, la contestazione verrà mossa entro 30 giorni dalla loro conclusione e comunque non oltre 150 giorni dalla cognizione dell'evento».

⁹⁴ CALCATERRA, *Immediatezza della contestazione disciplinare*, cit., p. 688.

⁹⁵ PERA, *Sui requisiti della contestazione disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1993, II, p. 334.

⁹⁶ In proposito v. PIZZOFERRATO, *Ancora sul requisito di specificità dell'addebito nel procedimento disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1996, II, p. 119 s. In giurisprudenza v. Cass. civ., Sez. lav., 20 giugno 2006, n. 14115, in *Foro it.*, 2006, I, c. 2718, con nota di DE ANGELIS, *L'immediatezza della contestazione disciplinare tra silenzio testuale, costruzione giurisprudenziale e qualche "formalismo senza forma" della Corte di cassazione*.

⁹⁷ In giurisprudenza v. Cass. civ., Sez. lav., 22 marzo 2011, n. 6499, in *Riv. it. dir. lav.*, 2011, II, p. 1117, con nota di GELMI, *Le conseguenze patrimoniali del licenziamento inefficace o invalido: presunzioni assolute e relative*; Cass. civ., Sez. lav., 10 agosto 2007, n. 17604, in *CED Cass.*, n. 600120; Cass. civ., Sez. lav., 29 marzo 2004, n. 6228, *ivi*, n. 571625; Cass. civ., Sez. lav., 23 marzo 2002, n. 4187, in *Riv. it. dir. lav.*, 2002, II, p. 881, con nota di MARTINUCCI, *Licenziamento disciplinare e modalità di esercizio del diritto del lavoratore alla difesa*; Cass. civ., Sez. lav., 28 agosto 2000, n. 11265, in *CED Cass.*, n. 539822; Cass. civ., Sez. lav., 6 giugno 2000, n. 7617, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, II, p. 79 con nota di CORTI, *Conservazione ex officio del licenziamento per giusta causa e fattispecie previste dalla contrattazione collettiva*; Cass. civ., Sez. lav., 13 ottobre 1998, n. 10121, *ivi*, 1999, II, p. 794 con nota di CAFALÀ, *Licenziamento per giusta causa e richiesta di esibizione della documentazione in possesso del datore di lavoro*.

⁹⁸ ICHINO, *Il contratto di lavoro*, cit., § 481.

Diversamente, quando risulti effettivamente difficoltoso muovere un addebito che contenga quantomeno «i dati essenziali della vicenda»⁹⁹, si ritiene ragionevole un rinvio dell'azione condizionato alla conoscenza degli esiti processuali penali.

Entro questi confini piuttosto labili, la giurisprudenza si muove per verificare se, nelle diverse fattispecie concrete, sia consentito rinviare l'atto promotore del procedimento, con soluzioni che evidenziano «l'estrema varietà – e diversità – di applicazioni»¹⁰⁰ delle regole indicate.

Per esempio, «in assenza di elementi che rendano ragionevolmente certa la commissione del fatto da parte del dipendente»¹⁰¹, la contestazione può essere posticipata al rinvio a giudizio del lavoratore oppure alla sentenza di primo grado, mentre non è necessario attendere l'esito definitivo del processo penale¹⁰².

È chiaro che il segreto istruttorio sugli atti di indagine (art. 329 c.p.p.) può ostacolare l'azione disciplinare¹⁰³. Parimenti, se il datore di lavoro viene a conoscenza del fatto soltanto a seguito della comunicazione del tribunale della data di fissazione dell'udienza preliminare (art. 419 c.p.p.), non potrà ritenersi tardiva la contestazione disciplinare effettuata dopo tale momento¹⁰⁴.

Diversamente, possono ritenersi sufficienti ai fini del promovimento dell'azione disciplinare le informazioni che il datore di lavoro acquisisce allorché gli venga notificata l'applicazione al proprio dipendente di una misura cautelare interdittiva ai sensi dell'art. 290 c.p.p.¹⁰⁵. Così anche nel caso in cui, dopo la denuncia presentata ai sensi dell'art. 333 c.p.p., sia stata condotta un'esauritiva indagine interna. Si deve, inoltre, procedere alla contestazione qualora il dipendente abbia ammesso gli addebiti in sede ispettiva¹⁰⁶.

In altri termini, solo quando il datore di lavoro sia effettivamente impedito nella cognizione del fatto addebitabile, è consentito procrastinare l'azione disciplinare. Se per quel fatto è iniziato il procedimento penale, l'azione disciplinare può essere condizionata alla *discovery* degli atti di indagine, mentre dovrebbe escludersi l'attesa del passaggio in giudicato della sentenza.

In particolare, se il datore di lavoro è persona offesa dal reato ha la possibilità di colmare le proprie lacune cognitive visionando gli atti del procedimento.

⁹⁹ Cass. civ., Sez. lav., 18 gennaio 2007, n. 1101, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, p. 685.

¹⁰⁰ CARO, *Aporie della giurisprudenza di cassazione in materia di immediatezza della reazione disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, II, p. 224.

¹⁰¹ Cass. civ., Sez. lav., 27 marzo 2008, n. 7983, in *Mass. giur. lav.*, 2008, p. 958 con nota di DURANTE-VINCIGUERRA, *Illecito disciplinare a rilevanza penale: l'esatta portata del principio di immediatezza della contestazione. Tempestività della contestazione disciplinare e ragionevole certezza dei fatti*.

¹⁰² Cass. civ., Sez. lav., 5 novembre 1997, n. 10855, in *Riv. giur. lav.*, 1998, II, 257 con nota di PUTATURO DONATI, *L'immediatezza della contestazione e sospensione cautelare: un bungee jumping della Cassazione*.

¹⁰³ Cass. civ., Sez. lav., 9 agosto 2000, in *Not. giur. lav.*, 2001, p. 92.

¹⁰⁴ Cass. Civ., Sez. lav., 17 settembre 2008, n. 23739, in *Lav. giur.*, 2009, II, p. 161 con nota di GOLISANO, *Intorno all'immediatezza della contestazione nel licenziamento disciplinare*.

¹⁰⁵ Cass. civ., Sez. lav., 17 giugno 2002, n. 8730, in *Giust. civ. mass.*, 2002, p. 1030.

¹⁰⁶ Cass. civ., Sez. lav., 13 febbraio 2013, n. 3532, in *CED Cass.*, n. 625097.

In questa ipotesi, infatti, il datore di lavoro potrà richiedere che gli vengano comunicate le iscrizioni nel registro delle notizie di reato ai sensi dell'art. 335, comma 3 c.p.p., anche se può scontare una risposta negativa¹⁰⁷ da parte della segreteria del pubblico ministero (art. 335, commi 3 e 3-*bis* c.p.p.).

Il datore di lavoro sarà, inoltre, messo a conoscenza di alcuni atti: in particolare, oltre ad essere destinatario dell'informazione di garanzia (art. 369 c.p.p.), potrà partecipare agli accertamenti tecnici irripetibili (art. 360 c.p.p.) e all'incidente probatorio (artt. 392, 394, 398 c.p.p.).

Si tratta, tuttavia, di una cognizione limitata delle indagini, il cui contenuto complessivo e il relativo sviluppo rimangono pressoché oscuri al datore di lavoro.

D'altronde, l'accesso al fascicolo delle indagini è garantito, in primo luogo, allorché il pubblico ministero chieda l'archiviazione, sempre che la persona offesa abbia dichiarato di voler essere informata, secondo quanto disposto dall'art. 408, commi 2 e 3 c.p.p. L'avviso della richiesta di archiviazione è dovuto, invece, per i delitti commessi con violenza alla persona, in relazione ai quali si prevede che esso sia "in ogni caso" comunicato a cura del pubblico ministero alla persona offesa (comma 3-*bis*) e quando si profili un'archiviazione per particolare tenuità del fatto (art. 411 c.p.p.): in entrambi i casi l'avviso è funzionale alla conoscenza degli atti nella prospettiva di garantire in modo concreto ed effettivo alla persona offesa la possibilità di presentare opposizione.

In secondo luogo, è possibile che il difensore della persona offesa, o in mancanza di questo, la stessa persona offesa dal reato riceva avviso di conclusione delle indagini, ma solo quando si procede per i reati di cui agli artt. 572 e 612-*bis* c.p. Diversamente, soltanto con la richiesta di rinvio a giudizio è trasmesso il fascicolo delle indagini e, quindi, è a seguito della notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza preliminare (art. 419, comma 1 c.p.p.), e a norma dell'art. 131 disp. att. c.p.p., che la persona offesa avrà facoltà di prendere visione degli atti e delle cose trasmessi ed estrarre copia degli atti d'indagine.

Al di fuori di questi momenti, il datore di lavoro può richiedere il rilascio di copie, estratti e certificati solo presentando una richiesta al pubblico ministero ex art. 116 c.p.p.

Quando, tuttavia, il fatto rilevante sul piano disciplinare sia stato commesso al di fuori delle mansioni lavorative e non arrechi né un'offesa né un danno al datore di lavoro, la contestazione non dovrebbe poter prescindere dalla conoscenza della sentenza penale, atto che contiene la ricostruzione completa della condotta del dipendente.

¹⁰⁷ «Non risultano iscrizioni suscettibili di comunicazione» (art. 110-*bis* disp. att. c.p.p.), formula che potrebbe celare anche «impedimenti a rispondere» ai sensi di quanto previsto nell'art. 335, commi 3 e 3-*bis* c.p.p.

Non si esclude, peraltro, che sia possibile assumere le sufficienti informazioni ai fini della contestazione attraverso canali non processuali, che derivino, ad esempio, da un articolo di giornale¹⁰⁸.

È evidente che soluzioni giurisprudenziali tanto diverse sono fonte di incertezze che si ripercuotono sia sul diritto di difesa del lavoratore, sia sul legittimo esercizio del potere disciplinare da parte del datore di lavoro.

Sotto il primo profilo, è possibile sostenere che il rinvio della contestazione offra maggiori tutele al dipendente, che avrebbe modo nel corso del processo penale di esercitare i numerosi diritti a lui riservati dalla legge processuale, di fronte a un giudice terzo e imparziale, diversamente da quanto avviene nella «giurisdizione domestica costituita dal giudizio disciplinare»¹⁰⁹.

Sotto il secondo profilo, la conoscenza delle risultanze penali consentirebbero al datore di lavoro di elevare una contestazione decisamente precisa, completa, articolata, in grado, in altri termini, di ricomprendere tutti i fatti addebitabili che, altrimenti, non potranno essere successivamente contestati secondo una rigida lettura del principio di immutabilità della contestazione.

I tempi del procedimento disciplinare sono decisamente rapidi, soprattutto se confrontati con quelli del processo penale. Secondo l'art. 7 St. Lav., per esempio, trascorso il termine dilatorio di cinque giorni entro il quale il lavoratore può comunicare al datore di lavoro le proprie giustificazioni, quest'ultimo procede a irrogare la sanzione disciplinare.

La c.d. tempestività della sanzione è un principio di norma valevole anche quando per il fatto sia in corso un procedimento penale. La regola «serve a rendere concreto il collegamento causale tra comportamento riprovato, addebito e sanzione»¹¹⁰.

In linea di massima, quindi, non è necessario attendere gli esiti del processo penale per adottare il provvedimento sanzionatorio, in quanto non si può applicare in via analogica al procedimento disciplinare il principio di non colpevolezza di cui all'art. 27, comma 2, Cost.,

¹⁰⁸ Cass. civ., Sez. lav., 23 ottobre 2007, n. 22236, in *CED Cass.*, n. 600052. In alcuni casi i contratti collettivi – in particolare nel settore bancario e assicurativo – hanno previsto l'obbligo per il dipendente di mettere a conoscenza il datore di lavoro di eventuali procedimenti penali a proprio carico, al fine di «rendere[lo] compiutamente e precisamente informato circa vicende che possono incidere gravemente sul rapporto di lavoro» (art. 41, comma 1 CCNL (2012) per i quadri direttivi e per il personale delle aree professionali dipendenti dalle imprese creditizie, finanziarie e strumentali). L'omessa comunicazione può essere autonoma causa di licenziamento disciplinare (v. Cass. civ., Sez. lav., 10 agosto 2006, n. 18150, in *Mass. giur. lav.*, 2007, p. 52, con nota di CONTI, *Licenziamento disciplinare per mancata comunicazione di procedimento penale*).

¹⁰⁹ DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 253.

¹¹⁰ Così POSO, *Il giusto equilibrio tra immediatezza della contestazione disciplinare e diritto di difesa del lavoratore incolpato*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, p. 166.

previsto solo con riferimento alla pretesa punitiva dello Stato ed espressamente ricondotto all'imputato.

Si tratta di un principio consolidato in giurisprudenza¹¹¹ e in dottrina¹¹² (v., però, *supra* Cap. I, § 5).

Non rileva, in altri termini, se il dipendente sia o non sia penalmente responsabile, risultando sufficiente che il datore di lavoro disponga degli elementi per ritenere integrato un comportamento di tale gravità da determinare una situazione di improseguibilità, anche provvisoria, del rapporto di lavoro¹¹³. D'altronde, anche l'irrilevanza penale del fatto non esclude l'assenza di «analogo disvalore in sede disciplinare»¹¹⁴ (v., *infra*, Cap. IV, § 3.2).

È, tuttavia, consentito al datore di lavoro rinviare l'adozione del provvedimento sanzionatorio all'acquisizione di un rilevante grado di certezza della commissione del fatto in sede penale, allorché risulti effettivamente impedito nell'accertamento dell'illecito.

Diversamente opinando, infatti, la sanzione sarebbe esposta a una pronuncia di annullamento in sede di impugnazione e risulterebbe sintomo di un potere disciplinare esercitato in maniera distorta.

In conclusione, se il provvedimento disciplinare deve essere preceduto «da[lla] verifica dei fatti addebitati e da[lla] valutazione dell'elemento soggettivo, tale da assicurare la proporzione della sanzione al caso concreto»¹¹⁵ è consentito rinviarne l'adozione fino agli esiti del processo penale.

Qualora, invece, il datore di lavoro si trovi nella condizione di svolgere un'istruttoria interna, ovvero di prendere visione degli atti di indagine, tale da consentire un valido convincimento sulla sussistenza dell'illecito, dovrebbe comunque procedere all'irrogazione della sanzione disciplinare. In altri termini, il datore di lavoro non può «restare alla finestra, in attesa che altri al suo posto accerti il compimento dell'infrazione da parte del lavoratore per poi procedere ad un licenziamento con efficacia retroattiva»¹¹⁶.

¹¹¹ Cass. civ., Sez. lav., 19 dicembre 2008, n. 29825, in *CED Cass.*, n. 606162; Cass. civ., Sez. lav., 26 marzo 2010, n. 7410, in *CED Cass.*, n. 612852. V. anche Cass. civ., Sez. lav., 9 settembre 2003, n. 13190, in *Giust. civ.*, 2004, p. 2083, con nota di BUONCRISTIANI, *Licenziamento e reato: fondamento tecnico-procedimentale del principio di immediatezza*; Cass. civ., Sez. lav., 3 ottobre 1988, n. 5321, in *Orient. giur. lav.*, 1988, p. 1071; C. App. Bologna, Sez. lav., 27 agosto 2007, in *Argomenti dir. lav.*, 2009, p. 207 con nota di AGLIATA, *Sugli effetti del procedimento penale (e delle risultanze probatorie in esso emerse) nel giudizio civile e nel procedimento disciplinare relativi ad un licenziamento per giusta causa intimato per gli stessi fatti oggetto di accertamento penale*.

¹¹² DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 249; DEL CONTE, *Procedimento disciplinare*, in MARTONE, *Contratto e rapporto di lavoro*, Milano, 2012, p. 872; RAVERA-RUSSO, *Il giustificato motivo di licenziamento soggettivo e oggettivo*, in RUSSO (a cura di), *Il licenziamento nel rapporto di lavoro pubblico e privato*, Torino, 2011, p. 99.

¹¹³ V. Cass. civ., Sez. lav., 19 dicembre 2008, n. 29825, in *CED Cass.*, n. 606162.

¹¹⁴ Così Cass. civ., Sez. lav., 26 marzo 2010, n. 7410, in *CED Cass.*, n. 612852.

¹¹⁵ Cass. civ., Sez. lav., 7 marzo 2005, n. 4838, *inedita*.

¹¹⁶ BUONCRISTIANI, *Licenziamento e reato*, cit., p. 2093.

1.1. La sospensione cautelare del dipendente.

Una volta stabilito che, sussistendone i presupposti, è consentito al datore di lavoro rinviare la contestazione ovvero la sanzione disciplinare, si deve verificare se, nelle more del procedimento penale, il lavoratore possa essere cautelativamente sospeso, al fine di tutelare l'impresa da ulteriori nocuenti che possano derivare dalla temporanea continuazione del rapporto di lavoro.

Tale possibilità è ammessa sia dalla giurisprudenza¹¹⁷ sia dalla dottrina¹¹⁸ anche in mancanza di una disciplina contrattuale sul punto, in quanto espressione del potere direttivo del datore di lavoro.

Una specifica previsione normativa o negoziale è, invece, sempre necessaria perché alla sospensione della prestazione possa accompagnarsi anche l'interruzione della retribuzione¹¹⁹. In mancanza di tale clausola, qualora il lavoratore venga licenziato, il datore di lavoro acquista il diritto a recuperare le somme retributive versate durante il procedimento, in quanto gli effetti del provvedimento disciplinare retroagiscono al momento della sospensione¹²⁰.

Se, invece, il dipendente ha sofferto una decurtazione del proprio stipendio e l'esito del procedimento è a lui favorevole, il datore di lavoro dovrà provvedere a versare il dovuto, salvo, peraltro, «la possibilità di un'azione risarcitoria avverso il datore qualora abbia esercitato il potere

¹¹⁷ Cass. civ., Sez. lav., 25 luglio 1990, n. 7520, in *Dir. prat. lav.*, 1990, p. 3117; Cass. civ., Sez. lav., 21 gennaio 1987, n. 539, in *Not. giur. lav.*, 1987, p. 301; Cass. civ., Sez. lav., 19 maggio 1986, n. 3319, in *Giust. civ.*, 1986, p. 2427; Cass. civ., Sez. lav., 17 febbraio, 1981, n. 940, in *Foro it.*, 1981, I, c. 2223. *Contra* v. Cass. civ., Sez. lav., 17 luglio 1990, n. 7303, in *Not. giur. lav.*, 1990, p. 680; Cass. civ., Sez. lav., 18 maggio 1989, in *Giust. civ.*, 1990, p. 2955 con nota di MANCUSO, *Sulla sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a procedimento penale*.

¹¹⁸ PASSARELLI, *Diritto dei lavori. Diritto sindacale e rapporti di lavoro*, Torino, 2013, p. 263; MARTELLONI, *Procedimento disciplinare e sospensione cautelare del lavoratore*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Torino, 2012, p. 355; DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 263; BUFFA-DE GIORGI, *Il potere disciplinare. Nel lavoro privato, nel lavoro pubblico contrattualizzato, nel pubblico impiego e nel settore militare*, Milano, 2007, p. 61; MAINARDI, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e pubblico*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 2002, p. 499; MEUCCI, *La sospensione cautelare (nelle more del procedimento disciplinare)*, in *Lavoro e prev. oggi*, 1997, p. 2225; MAMMONE, *Sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a processo penale e diritto alla retribuzione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, II, p. 130 ss.; PAPALEONI, *Precisazioni opportune sulla sospensione cautelare*, in *Mass. giur. lav.*, 1997, p. 408; MIANI CANEVARI, *La sospensione cautelare*, in *Lavoro e prev. oggi*, 1983, p. 20; MISCIONE, *Della sospensione cautelativa*, in *Giur. it.*, 1981, I, c. 1838; MONTUSCHI, sub art. 7 st. lav., in AA.VV., *Lo statuto dei lavoratori*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Rimini, 1979, p. 122; ASSANTI-PERA, *Commento allo statuto dei lavoratori*, Padova, 1972, p. 102. *Contra* v. D'AVOSSA, *Il potere disciplinare nel rapporto di lavoro*, Milano, 1989, p. 172.

¹¹⁹ Cass. civ., Sez. lav., 6 giugno 2008, n. 15070, in *Guida dir.*, 2008, 30, p. 87; Cass. civ., Sez. lav., 15 novembre 1999, n. 12631, in *Riv. critica dir. lav.*, 2000, p. 415; Cass. civ., Sez. lav., 17 luglio 1990, n. 7303, in *Mass. giur. lav.*, 1990, p. 414. In dottrina v. SPAGNUOLO VIGORITA-FERRARO, sub art. 7, in PROSPERETTI (diretto da), *Commentario dello Statuto dei Lavoratori*, 1975, p. 220 ss.

¹²⁰ V. Cass. civ., Sez. lav., 9 settembre 2008, n. 22863, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, p. 558 con nota di ARRIGO, *Efficacia retroattiva del licenziamento disciplinare*.

cautelare in violazione degli obblighi di lealtà e correttezza, cagionando un danno all'immagine e alla professionalità del dipendente»¹²¹.

Ricorrere all'istituto *de quo* è, in ogni caso, facoltativo e non obbligatorio e, di conseguenza, il datore di lavoro può evitare di applicare la sospensione, senza rinunciare alle proprie prerogative in materia disciplinare¹²².

Venendo ai contratti collettivi, si ricorda, per esempio, l'art. 41 CCNL-Quadri direttivi e aree professionali ABI (2012), secondo cui l'impresa, qualora intenda attendere gli esiti del procedimento penale per disporre il licenziamento, può – in qualsiasi fase del procedimento penale – allontanare il dipendente per motivi cautelari. Tale sospensione, peraltro revocabile, non può in ogni caso protrarsi oltre il passaggio in giudicato della sentenza. È comunque possibile procedere al licenziamento del dipendente.

Parimenti, ai sensi dell'art. 11 CCNL-Fiorai (2006-2009) il dipendente può essere sospeso dal servizio anche nel caso in cui venga sottoposto a procedimento penale che non comporti la restrizione della libertà personale. È, tuttavia, necessario che per i fatti direttamente o indirettamente attinenti al rapporto di lavoro – comunque tali da comportare, se accertati, l'applicazione della sanzione disciplinare del licenziamento – sia stata esercitata l'azione penale. La sospensione cautelare conserva efficacia, se non revocata, per un periodo di tempo massimo di cinque anni, trascorsi i quali il lavoratore è riammesso in servizio.

Nell'art. 27 CCNL-Servizio riscossione tributi aziende concessionarie (1990-1992) viene stabilito che quando il funzionario sia sottoposto ad azione penale – esclusa quella derivante da fatti colposi e sempreché i medesimi siano in relazione con il rapporto di lavoro – l'organo disciplinare determina se egli debba o meno, in pendenza di giudizio, essere sospeso dal servizio, fatto salvo l'immediato licenziamento.

Si noti che in alcuni casi la sospensione può essere adottata in qualsiasi fase del procedimento e, quindi, anche in quella delle indagini preliminari.

In altre ipotesi, invece, la sospensione risulta condizionata all'esercizio dell'azione penale e, quindi, può essere adottata solo quando il pubblico ministero abbia proposto la richiesta di rinvio a giudizio (art. 416 c.p.p.); a seguito del decreto di citazione a giudizio davanti al tribunale in composizione monocratica (art. 550 c.p.p.); quando vi sia richiesta di giudizio immediato (art. 454 c.p.p.) e di decreto penale di condanna (art. 459 c.p.p.); quando si proceda con la contestazione orale dell'imputazione avanti al giudice dibattimentale ovvero con il decreto di citazione a giudizio nel caso di giudizio direttissimo (artt. 450, comma 2 e 451, comma 4 c.p.p.); allorché il pubblico

¹²¹ TENORE, *Sospensione cautelare del pubblico dipendente*, in NOVIELLO-TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, p. 459.

¹²² Cass. civ., Sez. lav., 22 luglio 2009, in *Mass. giur. it.*, 2009, p. 1230.

ministero dia il proprio consenso alla richiesta di applicazione della pena (art. 447, comma 1 c.p.p.) o alla richiesta di sospensione del procedimento con messa alla prova presentata in indagini preliminari (art. 464-ter, comma 2 c.p.p.); quando si proceda a contestazione del reato connesso o del fatto nuovo in udienza preliminare (art. 423, commi 1 e 2 c.p.p.) o in dibattimento (artt. 517 e 518, comma 2 c.p.p.); se si procede, davanti al giudice di pace, con la citazione a giudizio nelle diverse e particolari forme previste nel d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274 (artt. 20, 20-bis e 20-ter, 21 e 27).

Nel codice di procedura penale, tuttavia, non è imposto in capo all'autorità giudiziaria dell'avvenuto esercizio dell'azione penale alcun adempimento informativo verso il datore di lavoro privato, a differenza di quanto è invece stabilito dall'art. 129 disp. att. c.p.p. nei confronti delle pubbliche amministrazioni (v., *infra*, § 2). Di conseguenza, il datore di lavoro avrà conoscenza dell'esercizio dell'azione penale solo nel caso in cui sia persona offesa dal reato (art. 419 c.p.p.).

La durata della sospensione è condizionata – salvo diversa previsione contrattuale – al periodo necessario all'accertamento del fatto addebitato. Di conseguenza, se il datore di lavoro non è in grado di procedere a un autonomo accertamento, la sospensione perdurerà fino a che, tramite le risultanze processuali penali, sia possibile stabilire la sussistenza dell'illecito e la responsabilità dell'imputato. Non è, però, necessario attendere il passaggio in giudicato della sentenza, potendo emergere anche prima gli elementi sufficienti per procedere all'irrogazione della sanzione disciplinare (v., *supra*, § 1).

Se, invece, il datore di lavoro può procedere ad autonome investigazioni, «allorquando il caso sia [da lui] “giudicabile”»¹²³ deve comminare la sanzione, non essendovi motivo per mantenere sospeso il procedimento disciplinare e il dipendente.

2. Il processo penale come causa di sospensione del procedimento disciplinare nel pubblico impiego non privatizzato.

Prima della privatizzazione del pubblico impiego i rapporti tra l'azione penale e quella disciplinare venivano regolati dall'art. 117, d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3 (T.U. imp. civ. St.), secondo cui «qualora per il fatto addebitato all'impiegato sia stata iniziata azione penale il procedimento disciplinare non può essere promosso fino al termine di quello penale e, se già iniziato, deve

¹²³ DI PAOLA, *Esercizio del potere disciplinare e sospensione cautelare dal servizio del dipendente: brevi considerazioni su alcune questioni problematiche*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, II, p. 882 s.

essere sospeso». Il presupposto necessario per la sospensione veniva individuato nell'esercizio dell'azione da parte del pubblico ministero.

Nei settori rimasti estranei al percorso di privatizzazione del pubblico impiego, la regolamentazione dei rapporti tra i due procedimenti si rinviene nelle diverse discipline – solitamente legislative – delle singole professioni, le quali possono essere distinte secondo tre orientamenti.

A) Un primo gruppo di leggi rinviano tacitamente¹²⁴ in materia disciplinare proprio al T.U. imp. civ. St., con la conseguente applicazione della regola della sospensione necessaria del procedimento disciplinare contenuta nell'art. 117 T.U. imp. civ. St.

Si possono ricordare i procedimenti disciplinari a carico dei prefetti¹²⁵, dei diplomatici¹²⁶, dei professori universitari¹²⁷, degli avvocati dello Stato¹²⁸, del personale della Presidenza della Repubblica¹²⁹, della Corte costituzionale¹³⁰ e degli apparati serventi delle assemblee parlamentari¹³¹.

In assenza, tuttavia, di un preciso richiamo all'art. 117 T.U. imp. civ. St. e di indicazioni giurisprudenziali sul punto, non si è mancato di evidenziare – con particolare riferimento ai professori universitari – la non configurabilità della pregiudizialità penale, soprattutto a fronte del progressivo abbandono del principio di unità della giurisdizione e dei suoi corollari nella disciplina processuale penale e nel settore del lavoro pubblico privatizzato (v., *infra*, § 3). Si tratterebbe, in altri termini, di propendere per un'interpretazione che «permett[a] un maggior avvicinamento

¹²⁴ Per tutti v. TRIPI, *I procedimenti disciplinari nei confronti dei docenti universitari*, in *Lav. pubb. amm.*, 2004, p. 969 secondo il quale la regola di cui all'art. 117 T.U. imp. civ. St. «è pacificamente ritenuta applicabile nei confronti dei professori universitari, anche se non espressamente richiamata dall'art. 12 della legge n. 311 del 1958».

¹²⁵ Rispetto ai quali v. SILVESTRO, *La carriera prefettizia*, in CARINCI-TENORE, *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. III, Milano, 2007, p. 128 ss.

¹²⁶ In proposito v. STROZZI-SPINIELLO, *La carriera diplomatica*, in CARINCI-TENORE, *Il pubblico impiego*, cit., Vol. III, Milano, 2007, p. 221.

¹²⁷ In questo senso VIOLA, *Il regime disciplinare dei professori e dei ricercatori universitari*, in CARINCI-TENORE-DAPAS-VIOLA (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. V, Milano, 2010, p. 185.

¹²⁸ In merito v. CASO, *Magistrati e avvocati dello Stato*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. I, Milano, 2007, p. 690; TENORE, *Il procedimento disciplinare per i magistrati amministrativi, contabili, militari, onorari e per gli avvocati dello Stato*, in TENORE (con il coordinamento di), *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 660 ss.

¹²⁹ Su tale categoria v. MIRABELLI, *La Presidenza della Repubblica*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. IV, Milano, 2007, p. 130 ss.

¹³⁰ In proposito v. ARCANGELI, *Il personale della Corte costituzionale*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. IV, Milano, 2007, p. 162 ss.

¹³¹ Per i quali v. NAVILLI, *Il personale degli apparati serventi delle assemblee parlamentari*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. IV, Milano, 2007, p. 219 ss.

alla sistematica, improntata a criteri di maggior efficienza, del procedimento disciplinare del lavoro privato»¹³².

B) Altri testi normativi hanno riproposto una norma sui rapporti tra i procedimenti dal tenore pressoché identico a quello di cui all'art. 117 T.U. imp. civ. St.

Fanno parte di questa categoria, per esempio, le discipline contenute nel Regolamento per il personale operativo della Banca d'Italia (art. 90)¹³³, nel Regolamento del personale Isvap (art. 23, comma 18)¹³⁴ e nel Regolamento del personale Consob (art. 71, comma 1)¹³⁵.

La riproposizione del contenuto della norma citata non è stata, talvolta, "fedele", come nel caso dell'art. 13 CCNL-Vigili del Fuoco (2006-2009), dove si prevede che l'immediata sospensione del procedimento disciplinare è atto dovuto una volta che sia stata inoltrata la denuncia all'autorità giudiziaria di un fatto penalmente rilevante commesso da un dipendente in servizio.

Parimenti, per i procedimenti a carico degli agenti e dei funzionari della Polizia di Stato, l'art. 11 d.p.r. 25 ottobre 1981, n. 737 stabilisce che «quando l'appartenente ai ruoli

¹³² VIOLA, *Il regime disciplinare dei professori*, cit., p. 185. *Contra* v. TRIPI, *I procedimenti disciplinari nei confronti dei docenti universitari*, cit., p. 969. Nessuna novità in tema di rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare è stata introdotta dalla l. 30 dicembre 2010, n. 240 (c.d. legge Gelmini). In particolare, l'art. 10, comma 5 l. 240/2010 si limita a prevedere la sospensione per un periodo massimo di centoventi giorni del termine di «estinzione» del procedimento «ove il collegio ritenga di dover acquisire ulteriori atti o documenti per motivi istruttori». Secondo numerosi regolamenti interni o guide operative delle singole Università è ancora applicabile la sospensione del procedimento disciplinare per pregiudizialità penale. Per esempio v. *Guida operativa al procedimento disciplinare nei confronti dei docenti dell'Università IUAV di Venezia*, in www.iuav.it, p. 7; art. 10 d.r. 30 luglio 2013, n. 1074, *Università degli Studi di Cagliari*, in www.unica.it; art. 6, d.r. 23 luglio 2013, n. 12950, *Università degli Studi di Milano Bicocca*, in www.unimib.it; art. 9, d.r. 5 agosto 2014, n. 2161, *Università degli Studi di Messina*, in www.unime.it che fa espressamente riferimento all'art. 117 T.U. imp. civ. St. Stabilisce, invece, che il procedimento disciplinare deve essere comunque avviato l'art. 9 d.r. 26 settembre 2012, n. 415, *Università degli Studi di Trento*, in www.unitn.it, salvo prevedere la possibilità della sospensione «nei casi di particolare complessità nell'accertamento del fatto o quando l'esito dell'istruttoria non conduca a elementi sufficienti a motivare l'irrogazione della sanzione». Esclude tassativamente la sospensione del procedimento disciplinare per pregiudizialità penale l'art. 14, d.r. 20 maggio 2013, n. 1685, *Università La Sapienza*, in www.uniroma1.it. Per quanto riguarda l'Università degli Studi di Milano, il procedimento disciplinare per i professori e i ricercatori è disciplinato dall'art. 8 Regolamento generale d'Ateneo (d.r. 23 dicembre 2013) e dall'art. 33 Statuto d'Ateneo (in www.unimi.it). In entrambi non vi è alcun riferimento alla pregiudizialità penale e alla necessaria sospensione del procedimento disciplinare, salvo confermare la sospensione del termine di estinzione del procedimento ai sensi dell'art. 10, comma 5 l. 240/2010 qualora vi siano particolari esigenze istruttorie. L'art. 33, comma 2 Statuto d'Ateneo prevede, inoltre, che «ricevuto il parere del Collegio, il Consiglio di amministrazione, entro trenta giorni e senza la presenza dei rappresentanti degli studenti, infligge la sanzione, alla quale il Rettore è tenuto a dare esecuzione, ovvero dispone l'archiviazione, senza pregiudizio per il ricorso ad altre sedi di giudizio civile e penale».

¹³³ Sul quale v. VIOLA, *La Banca d'Italia*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. IV, Milano, 2007, p. 32 ss.

¹³⁴ Si rinvia a DAPAS, *L'istituto per la vigilanza sulle assicurazioni private e di interesse collettivo: fonti normative di riferimento e peculiarità della carriera*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. IV, Milano, 2007, p. 94 ss.

¹³⁵ Per il quale v. VIOLA, *La commissione nazionale per la società e la borsa*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego*, cit., Vol. IV, Milano, 2007, p. 51 ss.

dell'Amministrazione della pubblica sicurezza viene sottoposto, per gli stessi fatti, a procedimento disciplinare ed a procedimento penale, il primo deve essere sospeso fino alla definizione del procedimento penale con sentenza passata in giudicato»¹³⁶. Lo stesso è da dirsi con riferimento al personale della polizia penitenziaria.

Si può notare in questi due casi che l'efficacia sospensiva non è riferita specificamente all'esercizio dell'azione penale e, di conseguenza, secondo un'interpretazione letterale della norma, il semplice inizio del procedimento penale – l'iscrizione della *notitia criminis* – fa sorgere l'obbligo di sospensione¹³⁷.

Questa lettura non è priva di alcune valide ragioni a sostegno. Oltre al fatto che ben si concilierebbe con la terminologia propria del codice di procedura penale¹³⁸, è stato osservato che non ha senso distinguere «all'interno del processo penale le fasi procedurali di istruttoria ed indagine [...] rispetto al momento di inizio formale dell'azione penale, poiché in entrambi i casi ricorre la *eadem ratio* di prevenire antinomie fra gli esiti del procedimento penale e di quello disciplinare e di consentire all'inquisito di avvalersi della pronuncia assolutoria a discarico dell'addebito di trasgressione del codice disciplinare»¹³⁹.

La sospensione del procedimento disciplinare nella fase delle indagini sarebbe, quindi, «legittima e opportuna»¹⁴⁰ per evitare, da un lato, di intraprendere e concludere un procedimento disciplinare i cui esiti rischiano di essere travolti dalle conclusioni del processo penale e, da un altro lato, per impedire possibili interferenze tra le indagini dell'autorità giudiziaria e quelle dell'amministrazione.

I sostenitori di tale tesi non rilevano, tuttavia, il problema dell'effettivo grado di conoscenza che la pubblica amministrazione può avere del procedimento penale.

Al fine di coordinare l'attività disciplinare con le vicende processuali, l'art. 129, comma 1 disp. att. c.p.p. prevede che il pubblico ministero, quando esercita l'azione penale nei confronti di un impiegato dello Stato o di altro ente pubblico, ne informi l'autorità da cui l'imputato dipende¹⁴¹.

¹³⁶ In proposito v. recentemente C. Stato, Sez. III, 22 gennaio 2016, in *www.giustizia-amministrativa.it*.

¹³⁷ Si riferisce, invece, alla richiesta di rinvio a giudizio il *Regolamento concernente il trattamento giuridico ed economico del personale dell'autorità per le garanzie nelle comunicazioni*, dove si legge che «il procedimento disciplinare non può essere instaurato se per il fatto contestato abbia avuto inizio procedimento penale mediante richiesta di rinvio a giudizio» (art. 21). Sarebbe stato più corretto fare riferimento al processo, piuttosto che al procedimento penale.

¹³⁸ Si tratta, tuttavia, di una semplice coincidenza, considerando che il nuovo codice di procedura penale è di sette anni successivo alla disciplina in questione.

¹³⁹ In motivazione C. Stato, Sez. VI, 6 ottobre 2005, n. 5421, in *Foro amm.*, CDS, 2005, p. 2993; C. Stato, Sez. VI, 27 gennaio 2003, n. 398, in *Nuovo dir.*, 2003, p. 773; C. Stato, Sez. VI, 29 luglio 2008, n. 3777, in *Corr. mer.*, 2009, p. 447.

¹⁴⁰ Così BASSETTA-FRISCIOTTI, *Forze armate e polizia*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. II, Milano, 2007, p. 523.

¹⁴¹ L'art. 7 l. 27 maggio 2015, n. 69, ha introdotto al comma 3-bis della disposizione citata l'onere per il pubblico ministero di dare comunicazione dell'esercizio dell'azione anche all'Autorità nazionale anticorruzione quando proceda

Tale comunicazione è dovuta sia nell'ipotesi di richiesta di rinvio a giudizio ai sensi dell'art. 416 c.p.p., sia in tutte le altre ipotesi in cui viene adottato un atto equipollente (v., *supra*, § 1.1).

Nessuna disposizione dal contenuto simile si rinviene per la fase antecedente l'esercizio dell'azione penale, a eccezione, per espressa previsione dell'art. 129, comma 3-*bis* disp. att. c.p.p., della comunicazione dovuta nel caso in cui il dipendente sia stato arrestato, fermato ovvero si trovi in stato di custodia cautelare (v., *infra*, Cap. III, § 3).

Tale circostanza si giustifica per il «carattere fluido e precario che appare connesso alla fase delle indagini preliminari la quale può oltretutto chiudersi con un'archiviazione»¹⁴². In altri termini, il pubblico ministero procede alla comunicazione quando si è deciso sull'imputazione che, quantomeno, non sarà «intrinsecamente insostenibile [...] o smentita dai dati sotto mano»¹⁴³.

L'amministrazione è in grado di assumere informazioni durante le indagini preliminari qualora sia persona offesa dal reato¹⁴⁴.

Diversamente, se la pubblica amministrazione non ha alcun ruolo attivo nel procedimento – si pensi ai casi di reati compiuti dal dipendente al di fuori dell'attività lavorativa, ma suscettibili di avere valenza disciplinare – essa potrà solo richiedere il certificato dei carichi pendenti che, tuttavia, attesta l'assunzione da parte del lavoratore della qualità di imputato in un determinato procedimento e, quindi, può essere rilasciato una volta che sia stata esercitata l'azione penale (art. 28 d.p.r. 14 novembre 2002, n. 313). Quand'anche l'amministrazione venga a conoscenza dell'esistenza di indagini sul proprio dipendente, non riceverà alcuna informazione nel caso di archiviazione.

Non è possibile, in conclusione, escludere che l'amministrazione assuma cognizione – formalmente oppure incidentalmente – della qualità di indagato di un proprio lavoratore e, tuttavia, le informazioni circa lo svolgimento delle indagini, sugli atti compiuti e sugli elementi emersi, debbono considerarsi incomplete e incerte rispetto ai possibili sviluppi processuali: quindi, inidonee per giustificare la sospensione del procedimento disciplinare¹⁴⁵.

per i delitti di cui agli articoli 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 321, 322, 322-*bis*, 346-*bis*, 353 e 353-*bis* c.p.

¹⁴² RIVELLO, sub. art. 129 disp. att. c.p.p., in CHIAVARIO (coordinato da), *La normativa complementare. Norme di attuazione*, Torino, 1992, p. 495.

¹⁴³ Così CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, p. 405.

¹⁴⁴ Sul punto valgono le stesse osservazioni svolte con riguardo al datore di lavoro privato (v., *supra*, § 1).

¹⁴⁵ Una rilevante deroga è prevista dall'art. 16, comma 4 d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109 in merito alle indagini svolte dal procuratore generale nei confronti di un magistrato sottoposto a procedimento disciplinare. L'organo inquirente, infatti, può richiedere qualsiasi atto delle indagini penali, sebbene coperto da segreto istruttorio. È, tuttavia, nella facoltà del pubblico ministero comunicare – con provvedimento adeguatamente motivato – che dalla divulgazione di tali atti può derivare un grave pregiudizio alle indagini penali. In tal caso il procedimento disciplinare può essere sospeso con decreto del procuratore generale per il tempo di segretezza, che comunque non può essere superiore ai diciotto mesi. In proposito v. DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, Milano, 2013, p. 452; FRESA, *Profili procedurali: il procedimento disciplinare innanzi al C.S.M.: iniziativa, istruttoria, conclusione*, in AA.VV., *La responsabilità*

È l'adunanza plenaria del Consiglio di Stato¹⁴⁶ a risolvere i dubbi in merito, escludendo la possibilità di sospendere il procedimento disciplinare prima dell'esercizio dell'azione penale.

I giudici amministrativi, infatti, hanno concluso che il «presupposto ostativo all'attivazione o alla prosecuzione del procedimento è l'esercizio dell'azione penale e la conseguente assunzione della veste di imputato del soggetto al quale è attribuito il fatto di rilevanza penale».

In primo luogo, l'amministrazione potrebbe essere, come si è detto, all'oscuro delle indagini svolte a carico del proprio dipendente, salvo che non abbia proposto essa stessa denuncia. D'altronde, non vi è alcun obbligo di informativa in capo alle procure relative alle indagini preliminari, come dimostra l'art. 129 disp. att. c.p.p.

Inoltre, la disciplina contenuta nel T.U. imp. civ. St. – che si riferisce espressamente all'azione penale – può essere sempre richiamata come norma integrativa nei rapporti tra i procedimenti, qualora vi siano lacune o difficoltà interpretative, come, appunto, nel caso di un utilizzo improprio della locuzione «procedimento penale».

Ancora, siccome il procedimento disciplinare resta sospeso fino alla sentenza passata in giudicato, impedirne l'avvio già nella fase delle indagini preliminari rischierebbe di lasciare impuniti, nel caso di archiviazione, i fatti disciplinari «perché mancando una sentenza passata in giudicato non potrebbe avviarsi il relativo procedimento disciplinare ovvero un procedimento già iniziato resterebbe indefinitamente sospeso con effetti sostanzialmente estintivi».

Infine, nelle ipotesi in cui il giudizio disciplinare venisse concluso prima dell'esercizio dell'azione penale, non mancherebbero gli strumenti per conformare un provvedimento disciplinare incompatibile con la sentenza penale irrevocabile, sia ad opera dell'amministrazione, ricorrendo «all'autotutela per porre in essere i necessari provvedimenti riparatori»¹⁴⁷, sia su iniziativa dell'interessato nel caso di diniego o di inerzia della stessa.

C) Un terzo gruppo di leggi sembra propendere per un graduale abbandono della pregiudizialità penale e del conseguente obbligo di sospensione del procedimento, parimenti a quanto è accaduto nel lavoro pubblico contrattualizzato a seguito della c.d. riforma Brunetta (v., *infra*, § 3).

disciplinare nelle carriere magistratuali, Milano, 2010, p. 375 ss. In giurisprudenza v. Cass. civ., Sez. un., 5 dicembre 2012, n. 21853, in *Giust. civ. mass.*, 2012, p. 1381.

¹⁴⁶ C. Stato, Ad. plen., 29 gennaio 2009, n. 1, in *Corr. mer.*, 2009, p. 447, con nota di CICHESI, *Sospensione del procedimento disciplinare per il personale di pubblica sicurezza* e in *Giornale dir. amm.*, 2009, p. 412, con nota di CARBONE-LO MEO, *Sospensione del procedimento disciplinare disposto a carico di appartenenti al personale di pubblica sicurezza*.

¹⁴⁷ C. Stato, Ad. plen., 29 gennaio 2009, n. 1, in *Corr. mer.*, 2009, cit.

Ha sicuramente intrapreso questa via la l. 7 agosto 2015, n. 124, che, andando a novellare l'art. 1393 d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66, in materia di procedimento disciplinare a carico dei militari, rinvia proprio alla normativa di riferimento per l'impiego pubblico privatizzato, ossia all'art. 55-ter d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

Risulta innovativo sotto il profilo dei rapporti tra i procedimenti anche il Regolamento del personale dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas ed il sistema idrico, dove si prevede che «il procedimento disciplinare che abbia ad oggetto, in tutto o in parte, fatti in relazione ai quali procede l'autorità giudiziaria, è proseguito e concluso anche in pendenza del procedimento penale» (art. 35-*quater*, comma 1).

Il Regolamento n. 2/2000, concernente il trattamento giuridico ed economico del personale del Garante per la protezione dei dati personali, esclude l'instaurazione del procedimento disciplinare se per lo stesso fatto è già iniziato il «procedimento penale» mediante richiesta di rinvio a giudizio. La sospensione perdura solo fino alla sentenza di primo grado (art. 26, comma 3). Tuttavia, il dipendente che abbia riportato condanna penale può essere licenziato solo al termine del procedimento disciplinare che deve essere promosso o proseguito entro centottanta giorni dalla data in cui l'amministrazione ha avuto notizia della sentenza irrevocabile di condanna¹⁴⁸.

Per quanto riguarda la magistratura ordinaria¹⁴⁹, ai sensi dell'art. 20, comma 1 d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109 «l'azione disciplinare è promossa indipendentemente [...] dall'azione penale relativa allo stesso fatto ferme restando le ipotesi di sospensione dei termini di cui all'articolo 15, comma 8». Quest'ultima disposizione prevede che i termini che regolano il procedimento restano sospesi «se per il medesimo fatto è stata esercitata l'azione penale [e] riprendendo a decorrere dalla data in cui non è più soggetta ad impugnazione la sentenza di non luogo a procedere ovvero sono divenuti irrevocabili la sentenza o il decreto penale di condanna».

Peraltro, le disposizioni in materia di efficacia del giudicato¹⁵⁰ e quelle in tema di revisione del provvedimento disciplinare¹⁵¹ evidenziano ancora un rapporto di stretta connessione tra la sentenza penale irrevocabile e la pronuncia della sezione disciplinare del C.S.M.¹⁵²

¹⁴⁸ Cfr. art. 63 reg. 2/2000 che rinvia all'art. 9 l. 7 febbraio 1990, n. 19.

¹⁴⁹ Per le altre magistrature si rinvia a TENORE, *Il procedimento disciplinare per i magistrati amministrativi, contabili, militari*, cit., p. 573 ss.

¹⁵⁰ Art. 20, commi 2 e 3 d.lgs. 106/2009: «Hanno autorità di cosa giudicata nel giudizio disciplinare quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e dell'affermazione che l'imputato lo ha commesso: a) la sentenza penale irrevocabile di condanna; b) la sentenza irrevocabile prevista dall'articolo 444, comma 2, del codice di procedura penale. 3. Ha autorità di cosa giudicata nel giudizio disciplinare quanto all'accertamento che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso, la sentenza penale irrevocabile di assoluzione».

¹⁵¹ Art. 25 d.lgs. 106/2009 «È ammessa, in ogni tempo, la revisione delle sentenze divenute irrevocabili, con le quali è stata applicata una sanzione disciplinare, quando: a) i fatti posti a fondamento della sentenza risultano incompatibili con quelli accertati in una sentenza penale irrevocabile ovvero in una sentenza di non luogo a procedere non più soggetta ad impugnazione [...]».

Si noti, inoltre, che mentre per i dipendenti dello Stato è prevista la comunicazione del solo esercizio dell'azione penale ai sensi dell'art. 129 disp. att. c.p.p., il procuratore generale competente per il procedimento disciplinare a carico di un magistrato viene informato «in base alla normativa secondaria consiliare»¹⁵³ anche delle indagini svolte a carico di un magistrato. Ricevuta tale informazione il procuratore generale può facoltativamente sospendere il procedimento (art. 16, comma 4 d.lgs. 109/2006) fino a che il pubblico ministero non decida sull'esercizio o meno dell'azione penale¹⁵⁴.

In conclusione, laddove le discipline rinviano al T.U. imp. civ. St. (*sub A*) ovvero contengono norme dal contenuto simile a quello di cui all'art. 117 T.U. imp. civ. St. (*sub B*) la sospensione del procedimento è obbligatoria. Non sembra, inoltre, potersi dubitare che l'atto impeditivo della continuazione del procedimento sia l'esercizio dell'azione penale, mentre non rileva la fase delle indagini preliminari. Negli altri casi (*sub C*), le discipline di settore si orientano verso la regola di autonomia fra le giurisdizioni che, tuttavia, sembra restare in alcuni casi una semplice dichiarazione di principio, perché contraddetta da altre disposizioni delle medesime fonti normative che suggeriscono il permanere della pregiudizialità penale¹⁵⁵.

¹⁵² Sul punto v., in particolare, DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, cit., p. 597 il quale evidenzia che l'ipotesi di sospensione del procedimento disciplinare a seguito dell'esercizio dell'azione penale «non è espressamente prevista dal d.lgs. 109/2006 che, come si è detto, si limita a prevedere una sospensione *ex lege* dei termini, senza escludere la possibilità che il Procuratore generale prosegua nei propri accertamenti, tanto più che tali accertamenti, per il loro carattere istruttorio, non possono dar luogo a un contrasto di giudicati. Tuttavia, nel momento in cui il procedimento perviene alla fase del giudizio entrano in gioco le disposizioni dettate dagli artt. 20 e 25, rispettivamente in tema di efficacia del giudicato penale e di revisione; da tali disposizioni, infatti, discende che l'accertamento del giudice disciplinare non si può discostare da quello del giudice penale, con la conseguente necessità di una sospensione del procedimento». In giurisprudenza v. C.S.M., 10 marzo 2009, n. 28, in *Quad. C.S.M.*, 157, 2011, p. 340.

¹⁵³ DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, cit., p. 449. V., inoltre, la *Circolare n. 13682 del 5 ottobre 1995, Informative concernenti procedimenti penali a carico di magistrati*, in *www.csm.it*, secondo cui i procuratori generali e i procuratori della Repubblica devono «trasmettere immediatamente di loro iniziativa, con comunicazione separata per ciascun procedimento, al C.S.M., al Ministro di Grazia e Giustizia, al Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte Suprema di Cassazione, salvo che sussistano (e fino a quando sussistono) specifiche esigenze di segretezza: a) notizia dei fatti in ordine ai quali è iniziata indagine preliminare nei confronti di un magistrato; b) notizia dei fatti suscettibili di valutazione disciplinare o di valutazione sotto il profilo dell'eventuale incompatibilità di sede o di ufficio di un magistrato emersi in occasione di un procedimento penale; c) copia di tutti i provvedimenti rilevanti, come quelli concernenti le disposte ed eseguite misure cautelari e quelli conclusivi delle varie fasi e gradi del procedimento riguardante magistrati; d) in tutti i casi ogni tre mesi notizie sullo stato del procedimento, sugli sviluppi che esso ha avuto e sui fatti emersi».

¹⁵⁴ In proposito v. DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, cit., p. 449 ss. il quale nota «l'evidente situazione di difficoltà» in cui si vengono a trovare i titolari dell'azione disciplinare subissati di informazioni relative a procedimenti appena iniziati. A fronte di tale situazione non rimangono che due vie percorribili: sospendere il procedimento, attendendo gli esiti delle indagini preliminari, ovvero archiviare il procedimento allo stato degli atti, riservandosi di riaprirlo qualora emergessero elementi idonei a una diversa determinazione.

¹⁵⁵ Unanime sul punto la dottrina con riferimento ai magistrati. V., in particolare, APOSTOLI, *Implicazioni costituzionali della responsabilità disciplinare dei magistrati*, Milano, 2009, p. 184; SORRENTINO, *Procedimento penale dei magistrati e ipotesi di sospensione*, in *Quest. giust.*, 2009, p. 67 s.; FIMIANI, *Responsabilità penale e illeciti disciplinari*, in FIMIANI-

2.1 L'attivazione del procedimento disciplinare non instaurato o sospeso per pendenza del processo penale.

Il tema dell'attivazione o della riattivazione del procedimento non instaurato o sospeso è complesso, in particolare a causa del sovrapporsi di discipline legislative diverse.

L'art. 97, comma 3 T.U. imp. civ. St. prevede che il procedimento disciplinare venga instaurato con la contestazione degli addebiti «entro 180 giorni dalla data in cui è divenuta irrevocabile la sentenza definitiva di proscioglimento od entro 40 giorni dalla data in cui l'impiegato abbia notificato all'amministrazione la sentenza stessa»¹⁵⁶.

Qualora, invece, il procedimento penale si sia concluso con una sentenza di condanna, è necessario fare riferimento all'art. 9 l. 7 febbraio 1990, n. 19, ai sensi del quale il procedimento disciplinare deve essere proseguito o promosso entro centoottanta giorni dalla data in cui l'amministrazione abbia avuto notizia della sentenza irrevocabile di condanna e concluso nei successivi novanta giorni.

In materia è successivamente intervenuta la l. 27 marzo 2001, n. 97, il cui art. 5, comma 4 prevede un regime speciale nel caso di condanne per i delitti di peculato, concussione e corruzione, stabilendo che l'amministrazione è tenuta a dare corso alla propria azione entro novanta giorni dalla comunicazione della sentenza e deve concludersi entro centoottanta giorni decorrenti dal termine di inizio o di proseguimento.

La stessa legge prevede una disciplina transitoria per i procedimenti disciplinari aventi a oggetto fatti commessi prima del 6 aprile 2001¹⁵⁷, che devono essere riattivati o proseguiti entro il termine di centoventi giorni, decorrenti «dalla conclusione del procedimento penale con sentenza irrevocabile».

FRESA, *Gli illeciti disciplinari dei magistrati onorari*, Torino, p. 368; FRESA, *Profili procedurali: il procedimento disciplinare innanzi al C.S.M.: iniziativa, istruttori, conclusione*, cit., p. 417; TENORE-VITELLO, *Rapporti tra illecito disciplinare, illecito penale, illecito civile ed illecito amministrativo-contabile del magistrato*, in TENORE (a cura di), *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 442 s.

¹⁵⁶ Tale disposizione è stata dichiarata illegittima dalla Corte costituzionale «nella parte in cui prevede, in caso di sentenza o ordinanza che pronuncia sull'impugnazione, che il procedimento disciplinare debba essere iniziato entro 180 giorni dalla data di deposito della sentenza o ordinanza conclusiva del procedimento penale, anziché dalla data in cui è divenuta irrevocabile la sentenza di proscioglimento» (C. cost., 25 luglio 1995, n. 374, in *Giur. it.*, 1996, c. 59).

¹⁵⁷ Cfr. art. 10 l. 97/2001. La disposizione è stata dichiarata incostituzionale nella parte in cui prevede, per i fatti commessi anteriormente alla data di entrata in vigore della legge, l'instaurazione dei procedimenti disciplinari entro centoventi giorni dalla conclusione del procedimento penale con sentenza irrevocabile di condanna, anziché entro il termine di novanta giorni dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione o all'ente competente per il procedimento disciplinare (v. C. cost., 24 giugno 2004, n. 186, in *Corr. giur.*, 2004, p. 1089, con nota di FELICETTI-SAN GIORGIO, *Procedimenti disciplinari e pubblico impiego*; in *Leg. pen.*, 2004, p. 583, con nota di MANTOVANI, *Rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare*; in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, II, p. 52, con nota di MATTO, *Sull'efficacia del giudicato penale nel procedimento disciplinare a carico di dipendenti dello Stato e sul termine di attivazione del procedimento stesso*).

A queste disposizioni che regolano generalmente i rapporti tra il procedimento penale e il procedimento disciplinare, vanno poi aggiunte le previsioni particolari delle discipline di settore, come, per esempio, l'art. 9, comma 6 d.p.r. 25 ottobre 1981, n. 737¹⁵⁸ e l'art. 15, comma 8 d.p.r. 109/2006¹⁵⁹.

In tutte le normative richiamate il *dies a quo* dal quale decorre il termine per l'attivazione o la riattivazione del procedimento disciplinare viene individuato nel momento in cui la sentenza penale diviene irrevocabile.

Se la regola sembra chiara, tutt'altro è da dirsi in merito alla sua applicazione pratica.

Può infatti accadere che, nonostante il passaggio in giudicato della sentenza, l'amministrazione sia ancora inconsapevole del provvedimento, perché non ancora depositato. Diversamente, l'organo con competenza disciplinare potrebbe essere messo a conoscenza della sentenza non ancora irrevocabile, perché ancora pendenti i termini per l'impugnazione ovvero perché questa è stata proposta.

In proposito, la Corte costituzionale ha osservato¹⁶⁰ – prima dell'introduzione dell'art. 154-ter disp. att. c.p.p. – che spetta all'amministrazione, alla quale non viene data comunicazione alcuna delle sentenze irrevocabili, attivarsi ai fini della loro conoscenza. Di conseguenza, il *dies a quo* dal quale far decorrere il termine per l'attivazione o la riattivazione del procedimento deve essere individuato nel momento dell'effettiva cognizione del provvedimento, mentre non rileva il semplice passaggio in giudicato della sentenza, soprattutto se si realizza anteriormente al suo deposito.

Non sussiste un obbligo a carico degli uffici giudiziari – positivo e sanzionato espressamente – di comunicare l'intervenuta irrevocabilità della sentenza penale. L'amministrazione può acquisirne conoscenza mediante un opportuno coordinamento con le cancellerie che, richieste, sono tenute a comunicare l'eventuale conclusione del procedimento.

¹⁵⁸ In materia di procedimento disciplinare per il personale di pubblica sicurezza. La norma prevede un termine per l'esercizio dell'azione disciplinare di centoventi giorni dalla data di pubblicazione della sentenza oppure di quaranta, qualora la sentenza sia stata notificata all'amministrazione.

¹⁵⁹ In tema di procedimento disciplinare a carico dei magistrati. L'articolo dispone che i termini del procedimento disciplinare riprendendo a decorrere dalla data in cui non è più soggetta ad impugnazione la sentenza di non luogo a procedere ovvero sono divenuti irrevocabili la sentenza o il decreto penale di condanna.

¹⁶⁰ V. C. cost., 25 luglio 1995, n. 374, in *Giur. it.*, 1996, c. 59 e in *Foro it.*, 1996, I, c. 15; C. cost., 24 giugno 2004, n. 186, in *Corr. giur.*, 2004, p. 1089, con le quali sono state dichiarate, rispettivamente, l'illegittimità dell'art. 97 comma 3 T.U. imp. civ. St. (nella parte in cui prevede che il termine per l'avvio del procedimento disciplinare a carico di un dipendente sottoposto a procedimento penale debba decorrere dalla data di passaggio in giudicato della sentenza di proscioglimento anziché dalla data di deposito della sentenza) e dell'art. 10, comma 3 l. 97/2001 (nella parte in cui prevede, per i fatti commessi anteriormente alla data di entrata in vigore di detta legge, l'instaurazione dei procedimenti disciplinari entro centoventi giorni dalla conclusione del procedimento penale con sentenza irrevocabile di condanna, anziché entro il termine di novanta giorni dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione o all'ente competente per il procedimento disciplinare).

Si consideri che l'abrogato art. 688 c.p.p. prevedeva la possibilità per le pubbliche amministrazioni di ottenere – alla stregua degli organi aventi giurisdizione penale – il certificato di tutte le iscrizioni esistenti al nome di una determinata persona, quando fosse stato necessario «per provvedere a un atto delle loro funzioni, in relazione alla persona cui il certificato stesso si riferisce».

Diversamente, oggi le amministrazioni pubbliche e i gestori di pubblici servizi hanno diritto di ottenere il certificato generale e quello penale, dal contenuto identico a quello richiesto dall'interessato, anche mediante accesso diretto al sistema informativo del casellario (SIC) secondo le regole procedurali stabilite dal Decreto 5 dicembre 2012 della direzione generale della giustizia penale¹⁶¹.

Tale certificato, tuttavia, non ha un contenuto sufficientemente esaustivo ai fini della conoscenza di tutte le sentenze definitive pronunciate a carico del dipendente, restandone escluse le condanne di cui non viene fatta menzione per espressa previsione legislativa¹⁶².

Si tenga, inoltre, presente che la semplice produzione del certificato del casellario non sarebbe comunque idonea per considerare adeguato il livello di conoscenza necessario ai fini dell'attivazione o della riattivazione del procedimento disciplinare.

Si pensi, ad esempio, all'art. 7 d.lgs. 449/1992 in materia di procedimenti disciplinari a carico del personale del corpo di polizia penitenziaria, ai sensi del quale i termini di attivazione o riattivazione del procedimento decorrono dalla data di «pubblicazione della sentenza». La disposizione dovrebbe leggersi in combinato disposto con l'art. 545 c.p.p., secondo cui la sentenza può dirsi pubblicata una volta che sia stata data lettura del dispositivo in udienza.

¹⁶¹ Si tratta del sistema CERPA (Certificati Pubbliche Amministrazioni) che consente la consultazione diretta del SIC da parte delle amministrazioni pubbliche e dei gestori di pubblici servizi, previa sottoscrizione da parte dell'ente pubblico di una convenzione con il Ministero della giustizia. In proposito v. www.giustizia.it/giustizia/it/mg_3_3_4.wp. Alle pubbliche amministrazioni è consentito prendere visione di tutte le iscrizioni – e, quindi, anche di quelle di cui non è fatta menzione ai sensi degli artt. 24, 25, 26, 27 e 31 d.p.r. 14 novembre 2002, n. 313 – ai fini di cui agli artt. 43, 46 e 71 d.p.r. 28 dicembre 2000, n. 445 (cfr. art. 39 d.p.r. 313/2002). In proposito è necessario fare riferimento al d.m. 5 dicembre 2012 sulle Regole per l'attuazione della consultazione diretta del Sistema Informativo del Casellario da parte delle amministrazioni pubbliche e dei gestori di pubblici servizi, in *Gazz. uff.*, 21 dicembre 2012, n. 297 e alle successive circolari del ministero reperibili in www.giustizia.it. Tale potere è particolarmente rilevante per quanto riguarda i rapporti di lavoro con le pubbliche amministrazioni allorché, al momento dell'assunzione, il soggetto dichiara di non aver subito condanne penali. L'amministrazione, infatti, dovrebbe (*rectius* deve) procedere al controllo della "autocertificazione" e se dalla visura completa risultassero condanne – sebbene non menzionate nel certificato richiesto dal privato o dalla pubblica amministrazione ai sensi degli artt. 24 ss. d.p.r. 313/2002 – può profilarsi un illecito penale/disciplinare capace di comportare il licenziamento. Per un recentissimo caso v. STELLA, *Il licenziamento del professore perché fece pipì in un cespuglio*, in www.corriere.it, 3 febbraio 2014.

¹⁶² Per esempio le sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti, i decreti penali di condanna, le condanne per le quali il giudice ha ordinato la non menzione nel casellario ai sensi dell'art. 175 c.p.

La Corte costituzionale¹⁶³ ha, tuttavia, invitato i giudici a leggere tale norma – e disposizioni dal contenuto simile – come se stabilisse che il termine decorra dal momento in cui l'amministrazione ha conoscenza *effettiva* della sentenza penale¹⁶⁴.

Tale livello di conoscenza può dirsi raggiunto allorché l'organo disciplinare acquisisca "materialmente" la sentenza, comprensiva del dispositivo e della motivazione. Non risulta nemmeno sufficiente che sia stata data lettura integrale della motivazione in udienza (cfr. art. 545 c.p.p.), perché la «semplice esposizione orale [non consente] di valutare in maniera adeguata tutti gli elementi utili per [la] successiva azione amministrativa, essendo indispensabile, a questo scopo, [...] disporre di un testo scritto»¹⁶⁵. Risulta allora essenziale che la motivazione sia stata depositata (cfr. art. 548 c.p.p.)¹⁶⁶.

Peraltro, se l'amministrazione non ha partecipato al processo, sembra imprescindibile uno scambio di informazioni tra gli organi disciplinari e gli uffici giudiziari, che si concluda con la «trasmissione all'amministrazione competente dell'intera sentenza penale che definisce il giudizio»¹⁶⁷.

Si profila l'esigenza di un coordinamento e un impegno collaborativo.

La questione può ritenersi in parte risolta grazie all'introduzione dell' 154-ter disp. att. c.p.p.¹⁶⁸, ai sensi del quale «la cancelleria del giudice che ha pronunciato sentenza penale nei confronti di un lavoratore dipendente di un'amministrazione pubblica ne comunica il dispositivo all'amministrazione di appartenenza e, su richiesta di questa, trasmette copia integrale del

¹⁶³ In particolare, proprio con riguardo a una questione di illegittimità costituzionale sollevata con riferimento all'art. 7 d.lgs. 449/1992, v. C. Cost., 21 marzo 2014, n. 51, in *Giur. cost.*, 2014, p. 1204, con nota di TURTURRO, *Su di un anacronismo legislativo accertato ma non dichiarato (e superato tramite una interpretazione conforme contra litteram legis e in Foro it.*, 2014, 5, c. 1380, con nota di ROMBOLI, *In tema di procedimento disciplinare nei confronti del personale di polizia penitenziaria*.

¹⁶⁴ In proposito TURTURRO, *Su di un anacronismo legislativo*, cit., p. 1216, al quale si rinvia per i profili significativi della pronuncia, individuati dall'autore nel fatto che «si tratta di un caso di anacronismo legislativo che si accerta (nella motivazione) ma che non si dichiara (nel dispositivo), giacché esso viene superato tramite una interpretazione adeguatrice» e nel fatto che «il tenore letterale della disposizione si presta assai difficilmente (per non dire: non si presta) alla soluzione scelta dal Giudice delle leggi».

¹⁶⁵ In motivazione C. Stato, Sez. VI, 11 settembre 1999, n. 1175, in *Foro Amm.*, CDS, 1999, p. 1782. V. anche C. App., Ancona, 21 novembre 2005, in *Dir. e lav. Marche*, 2006, p. 84. *Contra* C. Stato, Sez. IV, 30 aprile 1999, n. 762, in *Foro amm.*, CDS, 1999, p. 667.

¹⁶⁶ TAR Lazio, Roma, Sez. I, 27 giugno 2005, n. 5343, in *Foro amm.*, TAR, 2005, p. 2014. Sebbene con riferimento al pubblico impiego privatizzato (ma prima della c.d. riforma Brunetta) v. Cass. civ., Sez. lav., 10 luglio 2009, n. 16213, in *Giust. civ. mass.*, 2009, p. 1079, la quale riconosce la necessità del deposito della motivazione anche nel caso di sentenza di annullamento senza rinvio da parte della Corte di cassazione. *Contra* v. C. Stato, Sez. I, 7 marzo 2014, n. 3278, in *Foro Amm.*, CDS, 2014, p. 837. Per il pubblico impiego privatizzato dopo la c.d. riforma Brunetta v. Cass. civ., Sez. lav., 11 gennaio 2010, n. 214, in *Giust. civ. mass.*, 2010, p. 28.

¹⁶⁷ Così C. Stato, Sez. IV, 18 dicembre 2006, n. 7611 in *www.giustizia-amministrativa.it*.

¹⁶⁸ A opera dell'art. 70 d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150. Per un primo commento sulla disposizione v. S.M. CORSO, *La comunicazione della sentenza penale all'amministrazione finanziaria*, in *Corr. trib.*, 2010, p. 150 ss.

provvedimento. La comunicazione e la trasmissione sono effettuate con modalità telematiche, ai sensi del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, entro trenta giorni dalla data del deposito».

Stando alla lettera della disposizione, devono essere trasmessi tutti i dispositivi delle sentenze penali, nozione idonea a ricomprendere – oltre alle sentenze pronunciate al termine del dibattimento – le sentenze di non luogo a procedere conclusive dell’udienza preliminare; le sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti, anche se adottate durante le indagini ai sensi dell’art. 447 c.p.p.; i decreti penali di condanna; le sentenze pronunciate ex art. 129 c.p.p.

Rimangono esclusi il decreto e l’ordinanza di archiviazione, ma sotto il profilo dei rapporti con il procedimento disciplinare tale circostanza non sorprende, se si considera che nessun effetto sospensivo può prodursi allorché non venga esercitata l’azione penale.

Le sentenze, inoltre, devono essere comunicate indipendentemente dal loro contenuto. Verranno, dunque, trasmesse anche quelle che dichiarino estinto il reato per esito positivo della messa alla prova (art. 464-*septies* c.p.p.) o per oblazione (art. 141 disp. att. c.p.p.) e la sentenza che dichiari l’imputato non punibile per particolare tenuità del fatto (cfr. artt. 469, comma 1-*bis* e 651-*bis* c.p.p.; art. 131-*bis* c.p.p.).

Non si ritiene, peraltro, che la comunicazione debba essere limitata ai casi in cui il reato sia stata commesso nell’esercizio delle funzioni e l’amministrazione sia persona offesa o danneggiata¹⁶⁹. Tale limite, d’altronde, non è desumibile dalla norma e, a ben vedere, proprio qualora la pubblica amministrazione non rivesta la qualità di soggetto ovvero di parte nel procedimento penale – ma il reato contestato sia suscettibile di avere rilevanza disciplinare – è importante renderla edotta di un fatto che altrimenti potrebbe rimanerle oscuro¹⁷⁰.

Non rilevano, infine, lo stato e il grado del procedimento in cui il provvedimento è stato emesso, né la sua irrevocabilità.

Di conseguenza, la sentenza di primo grado dovrà essere trasmessa anche se appellabile, quella del giudice d’appello anche se ricorribile in Cassazione, quella del giudice di legittimità anche se di rinvio al giudice del grado inferiore; il decreto penale di condanna dovrà essere comunicato anche se ancora opponibile; la sentenza di non luogo a procedere anche se ricorribile per Cassazione; analogamente, la sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti anche quando sia appellabile dal pubblico ministero nel particolare caso di cui all’art. 448, comma 2 c.p.p. o comunque suscettibile di ricorso per Cassazione.

Resta a carico dell’amministrazione chiedere la trasmissione della «copia integrale del provvedimento».

¹⁶⁹ *Contra* v. S.M. CORSO, *Procedimento disciplinare e procedimento penale dopo la riforma del d.lgs. n. 150/2009*, in *Argomenti dir. lav.*, 2010, p. 169.

¹⁷⁰ La comunicazione dipenderà dalla conoscenza degli organi giudiziari della veste di pubblico lavoratore dell’imputato.

All'amministrazione, quindi, sarà comunicato prima il dispositivo (entro trenta giorni dalla sua lettura in udienza) e successivamente, a seguito di precisa richiesta in tal senso, l'intero provvedimento nei successivi trenta giorni all'avvenuto deposito.

L'organo disciplinare rimane, tuttavia, all'oscuro di eventuali impugnazioni proposte contro la sentenza. Non potrà, di conseguenza, verificare l'effettivo passaggio in giudicato e quindi riattivare il procedimento disciplinare senza aver prima interpellato la cancelleria in merito agli sviluppi del procedimento¹⁷¹.

Si tratta di un'evidente lacuna normativa che mantiene irrisolta la questione della conoscenza della sentenza irrevocabile. Sarebbe stato opportuno l'inserimento di un ulteriore comma alla disposizione che – sulla falsariga dell'art. 28 reg. es. c.p.p – prevedesse in capo alla cancelleria del giudice che ha pronunciato la sentenza l'onere di dare comunicazione all'amministrazione della sua irrevocabilità¹⁷².

D'altronde, come ha avuto modo di precisare il Consiglio di Stato «il *dies a quo* del termine di attivazione del procedimento disciplinare [...] coincide [...] con la comunicazione all'Amministrazione del testo integrale della sentenza divenuta irrevocabile, completa di motivazione, dovendosi intendere che la sentenza stessa debba essere certificata come irrevocabile dalla competente cancelleria del giudice penale»¹⁷³.

2.2. La sospensione cautelare a causa del procedimento penale.

Se il procedimento penale preclude l'azione disciplinare, l'amministrazione può tuttavia sospendere temporaneamente il proprio dipendente, al fine di preservare il buon andamento dell'attività amministrativa e il prestigio dello «Stato-apparato»¹⁷⁴.

Il T.U. imp. civ. St. prevede che «l'impiegato sottoposto a procedimento penale può essere, quando la natura del reato sia particolarmente grave, sospeso dal servizio con decreto del Ministro» (art. 91, comma 1)¹⁷⁵. Se poi il procedimento penale si concludesse con una sentenza di assoluzione passata in giudicato "perché il fatto non sussiste" o perché "l'impiegato non lo ha commesso", la sospensione sarà revocata (art. 97, comma 1), mentre nel caso di formule di

¹⁷¹ In questo senso S.M. CORSO, *Procedimento disciplinare e procedimento penale*, cit., p. 168.

¹⁷² In alternativa, tale obbligo di informazione poteva essere previsto nell'art. 129 disp. att. c.p.p. (così SAMBUCCO, sub art. 129 disp. att. c.p.p., in GAITO (a cura di), *Codice di procedura penale. Norme di attuazione e altre leggi sulla giustizia penale*, 2006, Torino, p. 3762).

¹⁷³ C. Stato, Sez. VI, 18 settembre 2015, in www.giustizia-amministrativa.it richiamando C. Stato, Sez. VI, 15 dicembre 2010, n. 8918, in *Foro amm.*, CDS, 2010, p. 2744.

¹⁷⁴ In proposito v. C. cost., 5 aprile 1984, n. 90, in *Not. giur. lav.*, 1984, p. 164.

¹⁷⁵ Applicabile – al pari dell'art. 117 T.U. imp. civ. St. – al settore in discorso per il generale rinvio in materia disciplinare al T.U. imp. civ. St. contenuto nelle discipline delle diverse professioni.

proscioglimento diverse la misura cautelare potrà essere mantenuta solo qualora venga iniziato il procedimento disciplinare (art. 97, comma 2).

L'art. 9 l. 19/1990 dispone che quando vi sia stata sospensione cautelare dal servizio a causa del procedimento penale, la stessa conservi efficacia, se non revocata, per un periodo di tempo comunque non superiore a cinque anni, decorsi i quali la sospensione cautelare sarà comunque revocata¹⁷⁶.

L'art. 4 l. 97/2001 stabilisce che i dipendenti delle amministrazioni o degli enti pubblici debbano essere obbligatoriamente sospesi dal servizio, qualora siano stati condannati, anche con sentenza non definitiva, per i delitti di peculato, concussione e corruzione¹⁷⁷. La sospensione perde efficacia se per il fatto è successivamente pronunciata sentenza di proscioglimento o di assoluzione anche non definitiva e, in ogni caso, decorso un periodo di tempo pari a quello di prescrizione del reato.

La stessa legge prevede quale strumento alternativo alla sospensione il trasferimento di sede, l'attribuzione di altro incarico ovvero il collocamento in aspettativa o in disponibilità qualora il dipendente sia rinviato a giudizio sempre per i reati di peculato, concussione o corruzione.

A queste disposizioni di portata generale devono essere poi aggiunte le discipline specifiche di talune professioni, dal contenuto talvolta parzialmente diverso.

In particolare, l'art. 22, comma 1 d.lgs. 109/2006 prevede che «quando il magistrato è sottoposto a procedimento penale per delitto non colposo punibile, anche in via alternativa, con pena detentiva, o quando al medesimo possono essere ascritti fatti rilevanti sotto il profilo disciplinare che, per la loro gravità, siano incompatibili con l'esercizio delle funzioni, il Ministro della giustizia o il Procuratore generale presso la Corte di cassazione possono chiedere alla Sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura la sospensione cautelare dalle funzioni e dallo stipendio, e il collocamento fuori dal ruolo organico della magistratura, anche prima dell'inizio del procedimento disciplinare».

Merita attenzione anche l'art. 14 del CCNL-Vigili del fuoco, ai sensi del quale il dipendente libero può essere sospeso dal servizio quando sia stato rinviato a giudizio per fatti direttamente attinenti al rapporto di lavoro o comunque per fatti tali da comportare, se accertati, l'applicazione della sanzione disciplinare del licenziamento. Alle stesse condizioni può essere sospeso il lavoratore una volta venuto meno lo *status detentionis* dovuto a una misura cautelare penale (v., *infra*, Cap. III).

¹⁷⁶ La l. 19 marzo 1990, n. 55 aveva introdotto la sospensione obbligatoria a seguito di esercizio dell'azione penale e di condanna non definitiva per una serie di gravi reati di criminalità organizzata o contro la p.a. La l. 13 dicembre 1999, n. 475 ha tuttavia modificato la disposizione citata ricollegando effetti sospensivi alla sola sentenza definitiva.

¹⁷⁷ Per i delitti previsti dagli articoli 314, primo comma, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater e 320 c.p. e dall'articolo 3 l. 9 dicembre 1941, n. 1383.

L'art. 916 d.lgs. 66/2010 prevede che la sospensione precauzionale può essere applicata nei confronti di un militare se lo stesso è «imputato» per un reato da cui possa derivare la perdita del grado.

Cercando di delineare un quadro d'insieme, si possono individuare due ipotesi di sospensione cautelare e una misura a esse alternativa:

i) la sospensione *facoltativa* generalmente prevista per tutti i tipi di professioni, alla quale l'amministrazione può far ricorso allorché il lavoratore sia persona sottoposta alle indagini ovvero abbia acquistato la qualità di imputato. Oltre alla pendenza del procedimento (o del processo) penale, viene di solito richiesta la particolare gravità del fatto per il quale si procede;

ii) la sospensione *obbligatoria* nel caso in cui il dipendente sia stato condannato anche non in via definitiva per i reati di peculato, concussione e corruzione.

iii) Il trasferimento, il collocamento in aspettativa o in disponibilità per le stesse fattispecie di cui *sub ii)*, sempre che il soggetto sia stato rinviato a giudizio.

In merito a *sub i)* la questione più dibattuta attiene al momento in cui il provvedimento sospensivo possa essere effettivamente adottato a fronte di discipline che si riferiscono generalmente al «procedimento penale».

La giurisprudenza amministrativa esprime due orientamenti: l'uno che ritiene si possa disporre la sospensione fin dall'iscrizione della *notitia criminis*¹⁷⁸; l'altro che tende a rinvenire quale presupposto del provvedimento l'esercizio dell'azione penale da parte del pubblico ministero¹⁷⁹

Nella vigenza del codice abrogato, si sosteneva «che l'avvio del procedimento penale fosse da ricollegare direttamente alla nozione [...] di imputazione di reato, finalizzata, cioè, alla contestazione al destinatario degli addebiti penali»¹⁸⁰, mentre non rilevavano, a titolo

¹⁷⁸ C. Stato, Sez. VI, 17 marzo 2000, n. 1439, in *Foro amm.*, 2000, p. 946; C. Stato, Sez. VI, 10 marzo 1999, n. 249, *ivi*, 1999, p. 693; C. Stato, Sez. IV, 18 giugno 1998, n. 953, *ivi*, 1998, p. 1713; C. Stato, Sez. V, 8 settembre 1995, n. 660, in *Foro amm.*, 1995, p. 1835; C. Stato, Sez. IV, 5 maggio 1995, n. 419, in *Foro it.*, 1995, III, c. 591; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. II, 8 aprile 1999, n. 1001, in *TAR*, 1999, p. 2101; T.A.R. Milano, Lombardia, 9 marzo 1999, n. 788, *ivi*, 1999, I, p. 1772; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 4 marzo 1999, n. 563, in *Foro amm.*, 1999, p. 2645; T.A.R. Emilia Romagna, Parma, 26 marzo 1997, n. 122, in *TAR*, 1997, I, p. 1875.

¹⁷⁹ C. Stato, Sez. IV, 10 marzo 2004, n. 1108, in *Foro amm.*, CDS, 2004, p. 754; C. Stato, Sez. IV, 13 ottobre 1999, n. 1573, *ivi*, 1999, p. 2050; C. Stato, Sez. VI, 9 marzo 1996, n. 386, *ivi*, 1996, p. 950; C. Stato, Sez. VI, 9 giugno 1994, n. 969, *ivi*, 1996, p. 1460; C. Stato, Comm. spec. p.i., 19 dicembre 1988, n. 38, in *CDS*, 1991, I, p. 160; T.A.R. Puglia, Lecce, 14 maggio 1998, n. 434, in *TAR*, 1998, I, p. 2783; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. IV, 16 aprile 1998, n. 1146, *ivi*, 1998, I, 2676; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III, 24 giugno 1997, n. 1459, in *Foro amm.*, *TAR*, 1997, p. 185.

¹⁸⁰ Così PASQUINI, *La sospensione cautelare dal servizio nel pubblico impiego*, in *Giorn. dir. amm.*, 1992, p. 292.

esemplificativo, la semplice denuncia, la querela, l'avviso di procedimento (art. 390 c.p.p. abr.) o la comunicazione giudiziaria (art. 304 c.p.p. abr.).

Diversamente, nel sistema processuale attuale la distinzione tra la fase delle indagini preliminari e del processo è netta. Di conseguenza, laddove i testi di legge si riferiscano *lato sensu* al procedimento, dovrebbe concludersi che la semplice iscrizione del nome dell'indagato nel registro delle notizie di reato consenta all'amministrazione di procedere alla sospensione cautelare.

Se, invece, la sospensione è espressamente condizionata alla richiesta di rinvio a giudizio o all'acquisizione da parte del lavoratore della qualità di imputato, l'esercizio dell'azione da parte del pubblico ministero non può che essere condizione necessaria per la sospensione. Non solo: se – come nel caso dell'art. 14 CCNL-Vigili del fuoco – viene richiesto il rinvio a giudizio, bisognerebbe attendere anche gli esiti dell'udienza preliminare.

Pare necessario, invero, distinguere due situazioni.

La prima si verifica quando il lavoratore è già stato obbligatoriamente sospeso a causa del suo *status detentionis* (v., *infra*, Cap. III, § 3). Qualora venga meno la privazione della libertà personale, il dipendente potrebbe tornare al lavoro. In questo caso è evidente che privare l'amministrazione della facoltà di procedere alla sospensione fino all'esercizio dell'azione penale – soprattutto allorché la misura cautelare penale sia cessata semplicemente per l'esaurirsi delle esigenze proprie del procedimento penale – la espone inutilmente ai rischi che proprio la sospensione cautelare è diretta a evitare¹⁸¹.

Nel caso in cui, invece, non sia stata disposta alcuna misura limitativa della libertà personale e il soggetto libero risulti meramente indagato, la scelta di sospenderlo – sempre che l'amministrazione sia a conoscenza delle indagini penali (v., *supra*, § 2) – rischia di risultare assai delicata. Da un lato, sussistono certamente gli interessi pubblici a preservare l'immagine dell'amministrazione, a garantire lo svolgimento di eventuali istruttorie interne, a evitare la possibile reiterazione dell'illecito. Dall'altro lato, si riscontra però l'opposto interesse del lavoratore a non essere sospeso – con privazione della retribuzione – sulla base della semplice *notitia criminis*, che potrebbe rilevarsi del tutto infondata, se non addirittura riconducibile alla volontà di danneggiare l'immagine del collega, del professore universitario, del magistrato¹⁸².

¹⁸¹ C. Stato, Sez. VI, 24 febbraio 2005, n. 674, in *Foro amm.*, CDS, 2005, p. 475; C. Stato, Sez. VI, 28 giugno 2004, n. 4574, *ivi*, 2004, p. 1809.

¹⁸² In proposito v. ICHINO, *Le denunce nei confronti di magistrati tra strumentalità e sottovalutazione. (Riflessioni a margini di una ricerca)*, in *Quest. giust.*, 1999, p. 1127 ss.

In altri termini, ancorare la sospensione cautelare all'esercizio dell'azione penale potrebbe almeno consentire all'amministrazione di fondare la misura su una prima valutazione operata dal pubblico ministero in ordine alla necessità di procedere penalmente.

È, infine, evidente che laddove la norma faccia preciso riferimento all'«imputato» o al «rinvio a giudizio», deve intendersi impedita qualsiasi interpretazione estensiva diretta ad applicare la sospensione anche alla persona sottoposta alle indagini.

Oltre alla pendenza del procedimento, viene richiesta, come ulteriore presupposto per l'adozione del provvedimento cautelare, la particolare gravità del fatto per il quale si procede. Deve trattarsi di un fatto che renda incompatibile la permanenza dell'impiegato nel posto di lavoro rispetto alle funzioni da lui esercitate oppure di una condotta suscettibile di essere sanzionata con il licenziamento. Si prevede, dunque, un'ulteriore condizione in base alla quale parametrare l'esercizio del potere cautelare, non vincolandolo al semplice esercizio dell'azione penale.

Occorre che la sussistenza di questo secondo presupposto risulti dalla motivazione del provvedimento, che deve contenere una sommaria cognizione dei fatti e l'esposizione dei motivi che rendano incompatibile, o quanto meno inopportuna, la permanenza in servizio del dipendente¹⁸³.

La valutazione della "gravità" dovrebbe presupporre un vaglio da parte dell'organo disciplinare sulla consistenza dell'accusa¹⁸⁴.

Venendo all'ipotesi di cui *sub ii*) – sospensione obbligatoria nel caso di condanna anche non definitiva per i reati di peculato, concussione, corruzione, ancorché sia stata applicata la sospensione condizionale della pena – si tratta di un effetto automatico determinato dalla sentenza penale.

Tale automatismo sospensivo è stato ritenuto legittimo dalla Corte costituzionale¹⁸⁵, la quale ha evidenziato che deve riconoscersi al legislatore la facoltà di identificare ipotesi circoscritte, nelle quali le esigenze cautelari sono apprezzate in via generale ed astratta dalla stessa legge¹⁸⁶. In

¹⁸³ C. Stato, Sez. V, 25 agosto 2011, n. 4807, in *Foro amm.*, CDS, 2011, p. 2458; C. Stato, Sez. VI, 2 giugno 1988, n. 777, in *Riv. amm.*, 1988, p. 1460; T.A.R., Basilicata, 4 ottobre 1990, n. 122, in *Foro amm.*, TAR, 1991, p. 2699.

¹⁸⁴ C.S.M., n. 100, 2007, in www.italgiure.giustizia.it.

¹⁸⁵ C. cost., 3 maggio 2002, n. 145, in *Giur. it.*, 2002, c. 2011, con nota di LAMBERTI, *Questioni sulla sospensione cautelare obbligatoria del dipendente pubblico a seguito di condanna non definitiva*.

¹⁸⁶ La stessa Corte lascia «presagire che sarebbe stato preferibile che fosse lo stesso ente a giudicare e a sindacare l'opportunità della sospensione dal pubblico impiego, piuttosto che stabilirne l'obbligatorietà, soprattutto quando era stato concesso alla persona interessata il beneficio della sospensione condizionale» (così CREMONESI, *Dipendenti pubblici e processo penale: ancora una volta la consulta non soddisfa le esigenze degli enti amministrativi*, in *Riv. pen.*, 2003, p. 375). Secondo BOCCI, *Sospensione cautelare dei dipendenti pubblici nei limiti strettamente indispensabili*, in *Lav. giur.*, 2002, p. 1155 «rimane il fatto che la sospensione dell'impiegato dall'ufficio non costituisce un provvedimento

particolare, l'interesse al buon andamento della pubblica amministrazione e il rapporto di fiducia dei cittadini rischiano di essere gravemente compromessi dalla permanenza in servizio di un lavoratore condannato – sia pure in via non definitiva – per taluno dei delitti indicati, che determinano la violazione dei fondamentali obblighi di fedeltà del pubblico dipendente. Peraltro, sollevare la pubblica amministrazione da un vaglio discrezionale sull'opportunità o meno di procedere alla sospensione, impedisce comportamenti omissivi da parte della stessa, tanto più gravi se si considerano i fatti criminosi oggetto delle sentenze¹⁸⁷.

La posizione del dipendente resta comunque *sub iudice* e tutelata dall'ordinamento in caso di eventuale esito favorevole del processo¹⁸⁸.

Rimane il dubbio se la sospensione debba applicarsi anche nel caso di reato tentato¹⁸⁹. Si è rilevato che l'art. 4 l. 97/2001 deve essere considerato una norma «tassativa e di stretta interpretazione in quanto derogatoria del principio che vuole subordinata la sospensione dal servizio alla valutazione caso per caso della gravità dei fatti di rilevanza disciplinare»¹⁹⁰. Tuttavia, la *ratio* della norma – tutelare la pubblica amministrazione da gravi fenomeni corruttivi compiuti dai propri lavoratori – non consente di procedere a una distinzione tra le condanne per delitto tentato e consumato, in quanto in entrambi i casi sembra evidente l'interesse pubblico ad allontanare il dipendente fino al definitivo accertamento della responsabilità penale.

La Corte costituzionale¹⁹¹ ha, invece, dichiarato l'illegittimità dell'art. 4, comma 2 l. 97/2001, nella parte in cui prevedeva un termine massimo di durata della sospensione – salvo che intervenga una sentenza di proscioglimento o di assoluzione anche non definitiva – pari al tempo di prescrizione del reato¹⁹².

Sono tre le ragioni individuate dalla Consulta. In primo luogo, ogni misura cautelare deve, per sua natura, essere contenuta nei limiti di durata strettamente indispensabili per la protezione dell'interesse che è volta a tutelare, senza gravare eccessivamente sui diritti che provvisoriamente

“neutro”, ma ha gravi conseguenze in termini non solo economici, ma anche professionali e di carriera, di danni morali, patrimoniali e perdita di *chance*. Si pensi infatti all'ipotesi in cui il dipendente sospeso sia successivamente assolto in sede penale. Per quanto la Corte sottolinei la diversità di *ratio* della sospensione cautelare, rispetto ad analogha sanzione disciplinare, permangono dubbi sull'opportunità di un trattamento divergente rispetto a due misure sostanzialmente afflittive per il dipendente pubblico».

¹⁸⁷ Non sfugge, infatti, che una delle ragioni dell'introduzione dell'art. 4 l. 97/2001 è proprio quella di esonerare «l'amministrazione di appartenenza [...] da un compito valutativo e motivazionale, che sinora ha dato causa all'insorgere di un complesso contenzioso» (*Relazione di accompagnamento alla l. 27 marzo 2001, n. 97*, relatore PELLEGRINO, in *Atti parlamentari, Senato della Repubblica*, n. 3285-A, p. 4).

¹⁸⁸ C. Stato, Sez. III, 19 settembre 2013, n. 4669, in *Foro Amm.*, 2013, 9, p. 2369.

¹⁸⁹ T.A.R. Toscana, Firenze, Sez. I, 16 gennaio 2006 n. 117, *inedita*; T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, 23 maggio 2013, n. 328, *inedita*; T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, Sez. I, 2 luglio 2013, n. 495, in *Foro Amm.*, TAR, 2013, p. 2267.

¹⁹⁰ Così T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, Sez. I, 2 luglio 2013, n. 495, cit.

¹⁹¹ Sempre C. cost., 3 maggio 2002, n. 145, cit.

¹⁹² In dottrina v. LARIZZA, *Legittima la sospensione cautelare del pubblico dipendente se la durata è «ragionevole»*, in *Dir. pen. e processo*, 2002, p. 845 ss.

comprime. Inoltre, rapportare i tempi della sospensione a quelli di prescrizione, fa sì che il termine della prima coincida con il compimento di una causa di estinzione del reato, momento in cui si verifica un evento processuale che fa venir meno, oltre al reato, qualsiasi esigenza cautelare, «con ulteriore, intrinseca violazione del principio di proporzionalità e ragionevolezza della misura cautelare». Infine, può risultare anche complesso per l'amministrazione determinare l'effettivo decorso del termine di prescrizione, dovendosi procedere a una valutazione di elementi – quali, per esempio, gli effetti delle circostanze aggravanti e attenuanti – che solo l'autorità giudiziaria può compiere.

Di conseguenza, anche alla sospensione obbligatoria deve essere applicato il limite di durata massima di cinque anni a norma dell'art. 9, comma 2, l. 19/1990, disposizione avente carattere di una vera e propria clausola di garanzia, con portata generale e dunque comprensiva – in difetto di diversa disciplina legislativa – di ogni e qualsiasi ipotesi di «sospensione cautelare dal servizio a causa del procedimento penale».

Va comunque tenuto presente che trascorsi i cinque anni, l'amministrazione «potrà sempre ricorrere allo strumento alternativo costituito dalla sospensione facoltativa prevista [...] da specifici ordinamenti di settore»¹⁹³, se ne ricorrono i presupposti e mediante atto adeguatamente motivato.

La sospensione di cui all'art. 4, comma 2 l. 97/2001 può venir meno solo a seguito di una sentenza di proscioglimento o di assoluzione, anche non definitiva. Di conseguenza, qualora fosse anche desumibile dopo la condanna di primo grado il possibile decorso del termine di prescrizione – che verrà presumibilmente dichiarato nel secondo grado di giudizio o in Cassazione – l'amministrazione dovrebbe comunque mantenere il provvedimento sospensivo fino all'intervento del giudice penale¹⁹⁴.

È stato giustamente rilevato che il legislatore avrebbe potuto prendere in considerazione anche ipotesi delittuose «ben più gravi, quali i fenomeni associativi di stampo mafioso o volti al traffico di stupefacenti, per i quali la “soglia” giurisdizionale idonea a dare ingresso alla misura cautelare rimane quella del giudicato di condanna ex art. 15, l. n. 55 del 1990 novellato»¹⁹⁵ (v., *infra*, Cap. V, § 6).

¹⁹³ Così LAMBERTI, *Questioni sulla sospensione cautelare obbligatoria del dipendente pubblico a seguito di condanna non definitiva*, in *Giur. it.*, 2002, c. 2011.

¹⁹⁴ Tale principio è ricavabile da C. cost., 8 ottobre 2010, n. 294, con la quale la Corte è tornata a pronunciarsi sulla legittimità dell'art. 4 l. 97/2001, dichiarando tuttavia inammissibile la questione sollevata. V. in proposito AA.VV., *Sospensione ex lege dal servizio dei dipendenti pubblici a seguito di condanna per determinati delitti*, in *Leg. pen.*, 2010, p. 4 ss.; DI CHIARA, *Condanna del pubblico dipendente e sospensione dal servizio*, in *Dir. pen. e processo*, 2010, p. 1414 s.

¹⁹⁵ TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 199.

Rimane estranea al termine quinquennale di durata massima la sospensione cautelare dei magistrati, in quanto «dal punto di vista sistematico, l'intera materia disciplinare per i magistrati è oggetto di un autonomo e specifico intervento legislativo e non vi è alcuna similitudine tra la disciplina delle misure cautelari di natura giurisdizionale applicabili al magistrato e quelle di natura amministrativa applicabili al pubblico dipendente»¹⁹⁶.

Con riferimento alle misure di cui *sub iii*), per procedere al trasferimento o ad altro provvedimento alternativo alla sospensione è necessario che sia stato «disposto il giudizio».

Non dovrebbe, di conseguenza, essere configurabile il trasferimento del dipendente qualora sia semplicemente indagato per i delitti di peculato, concussione e corruzione. Nemmeno l'esercizio dell'azione penale può giustificare la misura, essendo, invece, necessario il provvedimento del giudice dell'udienza preliminare che dispone il giudizio, come conferma l'art. 133, comma 1-*bis* disp. att. c.p.p. – introdotto dalla l. 27 marzo 2001, n. 97 – che impone alla cancelleria del giudice procedente di comunicare il decreto di rinvio a giudizio alle amministrazioni cui appartiene l'imputato¹⁹⁷.

La disciplina in discorso – salvo l'applicazione della misura più grave della sospensione cautelare – va interpretata nel senso di «imporre [...] il trasferimento del dipendente ad un ufficio diverso da quello in cui prestava servizio, senza incidere sul suo *munus* funzionale e sulle prospettive di carriera»¹⁹⁸. La misura, quindi, deve ritenersi obbligatoria quantomeno nell'*an*¹⁹⁹.

Per quanto riguarda i magistrati, si segnala che nei casi di minore gravità il Ministro della giustizia o il Procuratore generale possono chiedere alla sezione disciplinare il trasferimento provvisorio dell'«incolpato» ad altro ufficio di un distretto limitrofo, ma diverso da quello indicato nell'articolo 11 c.p.p. (art. 22 d.lgs. 109/2006).

Tale disposizione viene letta dalla sezione disciplinare del C.S.M.²⁰⁰ – e questa interpretazione è stata accolta anche dalla Corte di cassazione²⁰¹ – in combinato disposto con l'art. 13, comma 2 d.lgs. 106/2009²⁰², al fine di consentire «un trasferimento ad un ufficio di distretto non limitrofo

¹⁹⁶ Cass. civ., Sez. un., 23 gennaio 2015, n. 1239, in *Resp. civ. prev.*, 2015, p. 618.

¹⁹⁷ In questo senso POLI, *Trasferimento*, in POLI-TENORE (a cura di), *L'ordinamento militare*, Vol. II, Milano, 2006, p. 489.

¹⁹⁸ *Relazione di accompagnamento*, cit., p. 4.

¹⁹⁹ TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 188. In giurisprudenza v. Trib. Roma, Sez. lav., 4 settembre 2002, n. 52496 in AA.VV., *Il pubblico impiego privatizzato nella giurisprudenza*, Milano, 2005, p. 362.

²⁰⁰ C.S.M., Sez. disc., 2014, n. 147, in *www.itagiure.giustizia.it*; C.S.M., Sez. disc., 6 giugno 2014, n. 109, *ivi*.

²⁰¹ Cass. civ., Sez. un., 7 aprile 2015, n. 6918, in *Dir. e gius.*, 2015, 8 aprile; Cass. civ., Sez. un., 8 luglio 2009, n. 15976, in *CED Cass.*, n. 608992.

²⁰² Tale articolo prevede che «nei casi di procedimento disciplinare per addebiti punibili con una sanzione diversa dall'ammonizione, su richiesta del Ministro della giustizia o del Procuratore generale presso la Corte di cassazione, ove sussistano gravi elementi di fondatezza dell'azione disciplinare e ricorrano motivi di particolare urgenza, la Sezione

nei casi in cui le esigenze cautelari poste a base del provvedimento, pur non giustificando la sospensione dalle funzioni e dallo stipendio, possono essere soddisfatte solo attraverso l'allontanamento del magistrato non solo dallo stretto ambito territoriale in cui ha svolto la sua attività ma anche dagli uffici che per la loro contiguità con questi possono essere investiti, direttamente o indirettamente, dalle conseguenze delle vicende oggetto della contestazione disciplinare»²⁰³.

A differenza dei provvedimenti di cui all'art. 3 l. 97/2001, il trasferimento del magistrato non è imposto *ope legis* e, di conseguenza, la misura deve essere adeguatamente motivata.

L'aggravamento delle esigenze cautelari può, peraltro, determinare la sostituzione del trasferimento con la sospensione²⁰⁴.

A tutte le ipotesi di sospensione cautelare si accompagna solitamente la sospensione del pieno trattamento retributivo. A tale eventualità può conseguire la pretesa di una *restitutio in integrum* – ossia della ricostruzione del trattamento economico perso a causa della sospensione – qualora gli esiti del procedimento disciplinare siano comunque favorevoli al dipendente²⁰⁵.

Con riferimento ai rapporti tra l'azione disciplinare e il procedimento penale, si possono configurare le seguenti situazioni:

a) il dipendente pubblico viene assolto in sede penale con formula che impedisca l'attivazione o la riattivazione del procedimento disciplinare;

b) il procedimento penale si conclude con formula diversa da «il fatto non sussiste» o «l'imputato non l'ha commesso» e quello disciplinare con un provvedimento assolutorio o comunque non espulsivo;

c) il procedimento disciplinare non è stato attivato o riattivato, nonostante gli esiti di quello penale non fossero a esso preclusivi.

Nell'ipotesi *sub a)*, il dipendente sospeso ha diritto «a tutti gli assegni non percepiti, escluse le indennità per servizi e funzioni di carattere speciale o per prestazioni di lavoro straordinario e salva deduzione dell'assegno alimentare eventualmente corrisposto», secondo quanto disposto dall'art. 97, comma 2 T.U. imp. civ. St.²⁰⁶. Dello stesso tenore sono le norme speciali per talune

disciplinare del Consiglio superiore della magistratura, in via cautelare e provvisoria, può disporre il trasferimento ad altra sede o la destinazione ad altre funzioni del magistrato incolpato».

²⁰³ C.S.M., ord. 147 del 2014, in www.italgiure.giustizia.it.

²⁰⁴ Cass. civ., Sez. un., 28 ottobre 2011, n. 22570, in *Giust. civ.*, 2012, p. 339.

²⁰⁵ Non solo di assoluzione, ma anche di applicazione di una sanzione meno grave rispetto a quella per cui è consentito adottare la misura sospensiva.

²⁰⁶ La disposizione richiama gli esiti processuali "assolutori" di cui al codice di procedura penale abrogato, citando anche le sentenze di proscioglimento. Con la nuova disciplina processuale gli effetti di cui all'art. 97, comma 3 d. lgs. 3/1957 devono essere ricondotti alle sole sentenze di assoluzione di cui all'art. 530 c.p.p., mentre non rilevano quelle di non

categorie di dipendenti pubblici. Per esempio, ai sensi dell'art. 21, comma 5 d.lgs. 109/2006 «il magistrato riacquista il diritto agli stipendi e alle altre competenze non percepite, detratte le somme corrisposte per assegno alimentare, se è prosciolto con sentenza irrevocabile ai sensi dell'articolo 530 del codice di procedura penale». Parimenti, l'art. 921, comma 1 d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (cod. ord. mil.) prevede che il militare cautelativamente sospeso, ha diritto a tutti gli assegni non percepiti, escluse le indennità per servizi e funzioni di carattere speciale o per prestazioni di lavoro straordinario, qualora il procedimento penale nei suoi confronti – che ha giustificato il provvedimento sospensivo – termini con sentenza definitiva che dichiari il fatto non sussistere o l'imputato non averlo commesso.

Nell'ipotesi *sub b)*, rileva stabilire se la ricostruzione della posizione retributiva del lavoratore sia dovuta con riferimento al periodo di sospensione sofferto a causa del procedimento penale.

Secondo un orientamento giurisprudenziale²⁰⁷, la *restitutio* non sarebbe dovuta, perché l'amministrazione subisce, a causa del procedimento penale, la sospensione della prestazione lavorativa come conseguenza diretta di un fatto illecito comunque imputabile al dipendente. Mancherebbe, inoltre, una disciplina legislativa cui far riferimento²⁰⁸.

Diversamente, un altro indirizzo giurisprudenziale²⁰⁹ ritiene che la ricostruzione della posizione retributiva sia comunque un atto dovuto, in ragione della generale applicazione dell'art. 97 T.U. imp. civ. St. D'altronde, la mancata prestazione lavorativa non può essere imputata al lavoratore, bensì a una valutazione discrezionale dell'amministrazione relativa all'opportunità di sospendere cautelativamente il dipendente nel corso del procedimento penale. La sospensione cautelare, inoltre, data la sua natura strumentale rispetto agli esiti del procedimento disciplinare, può rilevarsi a posteriori «ingiustificata o comunque eccessiva o sproporzionata rispetto alla effettiva portata della mancanza di cui si sia reso responsabile il dipendente interessato»²¹⁰.

Tale conclusione è condivisibile nei casi di sospensione facoltativa, nei quali l'amministrazione esercita un potere discrezionale.

Qualora, invece, la sospensione sia imposta *ex lege* – come nel caso di sentenza non definitiva di condanna per i reati di peculato, concussione e corruzione – non sembra opportuno addebitare all'amministrazione l'onere della ricostruzione del trattamento retributivo per il periodo in cui è

doversi procedere di cui all'artt. 529 e 531 c.p.p. (per tutti v. POLI, *Sospensione dal servizio*, in POLI-TENORE (a cura di), *L'ordinamento militare*, cit., p. 555.

²⁰⁷ C. Stato, Sez. VI, 16 settembre 2002, n. 4649, in *Foro amm.*, CDS, 2002, p. 2142; C. Stato, Sez. VI, 8 giugno 2010, n. 3632, *ivi*, 2010, p. 1302;

²⁰⁸ Favorevole a tale indirizzo TENORE, *La sospensione cautelare*, cit., p. 446.

²⁰⁹ C. Stato, Ad plen., 2 maggio 2002, n. 4, *Foro amm.*, CDS, 2002, p. 1155; C. Stato, Sez. V, 21 dicembre 1998, n. 1808; T.A.R. Umbria, Perugia, 10 aprile 2007, n. 299, in *Foro amm.*, TAR, 2007, p. 1315; T.A.R. Umbria, Perugia, 10 aprile 2007, n. 299, in *Giur. mer.*, 2007, p. 2112; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 11 giugno 2007, n. 4954.

²¹⁰ Così TRIPI, *I procedimenti disciplinari*, cit., p. 989.

mancata la prestazione lavorativa. Il Consiglio di Stato, infatti, tende a escludere dalla quantificazione della *restitutio* proprio i periodi in cui il rapporto di lavoro è stato obbligatoriamente sospeso, tra i quali – oltre all'ipotesi in cui stata applicata una misura cautelare – dovrebbero essere annoverati i casi di sospensione di cui all'art. 4 d.lgs. 97/2001.

Per quanto riguarda, infine, l'ipotesi sub *c)* – mancata attivazione o riattivazione del procedimento disciplinare²¹¹ – la *restitutio* è sicuramente dovuta per il periodo di sospensione, perché questa viene «a perdere, con efficacia retroattiva, i suoi effetti per mancanza sopravvenuta di qualsiasi titolo giuridico che la legittimi»²¹².

3. Il lavoro pubblico privatizzato: verso l'autonomia del procedimento disciplinare.

L'art. 7, comma 2, lett. *b)* della l. 4 marzo 2009, n. 15 delegava il governo a introdurre nel settore del lavoro pubblico privatizzato una nuova disciplina dei rapporti tra procedimento penale e procedimento disciplinare, ispirata al principio di autonomia tra i giudizi, e a stabilire eventuali meccanismi di raccordo per risolvere i casi di conflitto tra le decisioni.

La direttiva ha trovato attuazione nella c.d. riforma Brunetta mediante l'inserimento dell'art. 55-ter al d.lgs. 165/2001, rubricato appunto «rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale».

La nuova disciplina è in apparenza innovativa, prevedendo come regola generale l'attivazione e la prosecuzione autonoma del procedimento disciplinare. Viene superato, quindi, l'obbligo di sospensione per pregiudizialità penale, che caratterizzava²¹³ il settore in discorso al pari di quanto ancora accade per le categorie non interessate dalla contrattualizzazione del pubblico impiego (v. *supra*, § 2)²¹⁴.

La norma, infatti, stabilisce che «il procedimento disciplinare, che abbia ad oggetto, in tutto o in parte, fatti in relazione ai quali procede l'autorità giudiziaria, è proseguito e concluso anche in pendenza del procedimento penale».

La sospensione è del tutto esclusa qualora il procedimento possa concludersi con l'irrogazione di sanzioni superiori al rimprovero verbale ed inferiori alla sospensione dal servizio con privazione della retribuzione per più di dieci giorni.

²¹¹ Situazione che può essere determinata sia da un'omissione da parte dell'organo disciplinare, sia dal venir meno del rapporto di lavoro (per esempio per dimissioni del dipendente).

²¹² POLI, *Sospensione dal servizio*, cit., p. 603.

²¹³ Per la disciplina dei rapporti tra i procedimenti contenuta nei diversi CCNL si rinvia a TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit. p. 105 ss.

²¹⁴ La disciplina di cui all'art. 55-ter si applica anche ai dirigenti come specificato anche dall'art. 12 CCNL-Personale dirigente dell'Area I (2006). In proposito v. TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 132 ss.

Però, qualora il fatto addebitato possa essere sanzionato più gravemente «l'ufficio competente, nei casi di particolare complessità dell'accertamento [...] e quando all'esito dell'istruttoria non dispone di elementi sufficienti a motivare l'irrogazione della sanzione, può sospendere il procedimento disciplinare fino al termine di quello penale, salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari nei confronti del dipendente».

La sospensione diviene, quindi, una scelta discrezionale dell'organo predisposto all'esercizio dell'azione disciplinare, a condizione della sussistenza di taluni presupposti.

In primo luogo, per procedere all'adozione del provvedimento sospensivo è necessaria la pendenza di un «procedimento penale» avente ad oggetto, in tutto o in parte, i medesimi fatti per i quali si sta procedendo a livello disciplinare.

Tale formula ripropone il problema (v., *supra*, § 3) relativo alla possibilità di sospendere il procedimento disciplinare anche prima dell'esercizio dell'azione penale.

Il tenore letterale della disposizione suggerisce che il procedimento possa essere sospeso anche nella fase delle indagini preliminari.

Si sostiene, tuttavia, che l'utilizzo della formula «procedimento penale» sia dovuta a una «svista». Difatti, se il legislatore avesse voluto consentire la sospensione nella fase delle indagini, sarebbe intervenuto anche sotto il profilo della comunicazione dell'inizio del procedimento alla pubblica amministrazione, mentre quest'ultima ha sicura conoscenza, in base alle norme del codice di procedura penale, solo dell'esercizio dell'azione penale (art. 129 disp. att.), del decreto che dispone il giudizio (art. 133, comma 1-*bis* disp. att. c.p.p.) e delle sentenze (art. 154-*bis* disp. att. c.p.p.)²¹⁵.

L'amministrazione, quindi, una volta venuta a conoscenza²¹⁶ di un illecito disciplinare dovrà instaurare e portare a conclusione il relativo procedimento, sebbene nei confronti del dipendente l'autorità giudiziaria stia compiendo delle indagini.

Se poi le conclusioni disciplinari – favorevoli o sfavorevoli al lavoratore – si rivelassero inadeguate rispetto agli esiti del processo penale successivamente instaurato, l'amministrazione potrà nuovamente intervenire ai sensi dell'art. 55-*ter*, commi 2 e 3, riaprendo il procedimento per adottare, modificare o annullare la sanzione (v., *infra*, Cap. V, § 4).

In secondo luogo, è necessario che la sanzione irrogabile per il fatto addebitato sia più grave della «sospensione fino a dieci giorni». È evidente, data la natura penale/disciplinare dell'illecito,

²¹⁵ Valgono le ulteriori considerazioni svolte in merito al pubblico impiego non contrattualizzato (v., *supra*, § 2).

²¹⁶ TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 120 rileva che «il fatto di valenza anche penale [...] ed immediatamente vagliabile in sede disciplinare, può essere appreso dal datore pubblico attraverso qualsiasi fonte (segnalazioni interne di capi-struttura, giornali, relazioni ispettive, esposti di cittadini o associazioni etc.)», oltre che dalle informazioni qualificate ricevute ai sensi degli artt. 129 e 133, comma 1-*bis* disp. att. c.p.p.

che questo presupposto sarà solito realizzarsi, considerando che la sanzione prevista per condotte che costituiscono anche reato è solitamente il licenziamento.

Restano escluse limitate fattispecie, quali, per esempio, i reati di minaccia, ingiuria, diffamazione, i cui corrispettivi illeciti disciplinari sono sanzionati con la sospensione dal servizio, accompagnata dalla privazione della retribuzione, fino a dieci giorni²¹⁷.

In terzo luogo, è necessario che l'azione disciplinare sia stata promossa e, tuttavia, l'ufficio disciplinare non sia in grado di eseguire un accertamento in merito all'irrogazione della sanzione ovvero di motivarla in modo esaustivo.

Si tratta di circostanze tra loro alternative e, quindi, «l'amministrazione può sospendere il procedimento disciplinare quando l'attività di accertamento del fatto sia particolarmente complessa, anche se, magari, l'istruttoria svolta in sede disciplinare potrebbe consentire di motivare l'irrogazione di una sanzione; così come il procedimento può essere sospeso quando non siano emerse circostanze che giustifichino l'irrogazione della sanzione, nonostante [...]l'accertamento dei fatti non costituisca un'attività complessa»²¹⁸.

Ai fini del controllo della legittimità della sospensione, è necessario che l'ufficio disciplinare adotti un provvedimento adeguatamente motivato riguardo, in particolare, agli ultimi presupposti segnalati, non risultando sufficiente un mero richiamo alla pendenza del procedimento penale.

Diversamente opinando, non vi sarebbe modo di arginare un utilizzo indiscriminato della sospensione, frutto di «atteggiamenti pavidati di acritico appiattimento sulle risultanze penali e di attesa del relativo esito»²¹⁹, che proprio la novella sui rapporti tra i procedimenti vuole superare attribuendo carattere eccezionale all'istituto in discorso²²⁰.

La sospensione perdura fino a che non sia pronunciata sentenza penale definitiva, momento dal quale decorrono i termini per la riattivazione del procedimento disciplinare. In proposito valgono le considerazioni svolte precedentemente in merito all'effettiva conoscenza da parte dell'amministrazione del provvedimento irrevocabile e alla sua trasmissione da parte degli uffici giudiziari ai sensi dell'art. 154-ter disp. att. c.p.p. (v., *supra*, § 2.1).

²¹⁷ V. a titolo esemplificativo l'art. 3, comma 5 CCNL-Comparto regioni e autonomie locali (2008). In proposito KRANZ, *Procedimento disciplinare*, in MASTROGIUSEPPE-RUFFINI (a cura di), *La riforma del lavoro pubblico tra continuità e innovazione*, Milano, 2010, p. 507.

²¹⁸ Così SORDI, *I rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale nelle amministrazioni pubbliche*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, p. 603. *Contra* v. Nota Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca del 21 luglio 2011, n. 12051 secondo cui le difficoltà dell'istruttoria e l'impossibilità di motivare la sanzione sono presupposti entrambi essenziali per procedere alla sospensione.

²¹⁹ Testualmente TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 121.

²²⁰ Per i profili strettamente procedurali in merito all'impugnazione del provvedimento si rinvia a DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 493 ss.

Merita, infine, attenzione il rapporto tra la nuova regola dell'autonomia tra i procedimenti e la previsione speciale contenuta nell'art. 5, comma 4 l. 97/2001 ai sensi del quale «nel caso sia pronunciata sentenza penale irrevocabile di condanna nei confronti dei dipendenti [per peculato, concussione e corruzione], ancorché a pena condizionalmente sospesa, l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego può essere pronunciata a seguito di procedimento disciplinare».

Secondo un orientamento dottrinale²²¹ la norma continuerebbe ad avere efficacia, in mancanza di espressa abrogazione e data la sua natura di *lex specialis*. Di conseguenza, qualora il dipendente pubblico venga sottoposto a giudizio per i citati delitti, è possibile procedere al licenziamento solo dopo la conclusione del processo penale.

Sembra, tuttavia, preferibile una diversa interpretazione dei rapporti tra la l. 97/2001 e il nuovo art. 55-ter d.lgs. 165/2001, secondo cui la prima deve intendersi tacitamente abrogata dal secondo, risultando assolutamente irragionevole e, di conseguenza, costituzionalmente illegittimo, un sistema nel quale sia mantenuta la «ultravigenza della pregiudizialità penale»²²² per i soli reati di peculato, concussione e corruzione, che, anzi, esigono proprio una celere risposta disciplinare.

3.1. La disciplina della sospensione cautelare contenuta nei contratti collettivi.

La c.d. riforma Brunetta non è intervenuta in materia di sospensione cautelare del dipendente per pendenza del procedimento penale. L'art. 55-ter, comma 1 d.lgs. 165/2001 si limita a prevedere che nel caso di sospensione del procedimento è fatta «salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari nei confronti del dipendente».

La disciplina della misura cautelare, di conseguenza, va individuata, da un lato, nelle leggi che si applicano generalmente agli impiegati dello Stato e, da un altro lato, nelle previsioni dei contratti collettivi di settore.

²²¹ S.M. CORSO, *Procedimento disciplinare*, cit., p. 178, il quale fa riferimento al principio *lex posterior generalis non derogat priori specialis*. Il principio, tuttavia, non ha valore assoluto ed è destinato a cedere di fronte a una precisa *voluntas legis*. Peraltro, i limiti di tale regola vanno «di volta in volta, sempre verificati alla stregua dell'intenzione del legislatore [e] non è escluso che in concreto l'interpretazione della *voluntas legis*, da cui dipende la soluzione dell'indicato problema di successione di norme, evidenzia una latitudine della legge generale posteriore, tale da non tollerare eccezioni, neppure da parte di leggi speciali: che restano, in tal modo, tacitamente abrogate» (in motivazione C. cost. 19 febbraio 1976, n. 29. Successivamente, sempre in motivazione, v. C. cost., 29 ottobre 1987, n. 345; C. cost., 16 febbraio, 1993, n. 58; C. cost., 18 gennaio 2008, n. 2; C. cost., 5 febbraio 1992, n. 41; C. cost., 18 novembre, 2000, n. 503).

²²² Così TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 128 il quale ricorda che «i basilari principi di ermeneutica giuridica impongono, qualora una norma si presti a plurime interpretazioni, di prescegliere quella maggiormente conforme alla Costituzione per prevenire rimessioni alla Consulta».

Con riferimento alle prime, è necessario richiamare le disposizioni di cui agli artt. 3 e 4, l. n. 97/2001, che consentono il trasferimento del dipendente imputato per i reati di peculato, corruzione e concussione, ovvero la sua sospensione obbligatoria una volta che sia stato condannato anche non in via definitiva per le stesse fattispecie.

In proposito valgono le stesse osservazioni effettuate con riferimento al settore pubblico non privatizzato (v., *supra*, § 2.2).

Le discipline contrattuali²²³, invece, hanno riformulato l'istituto della sospensione facoltativa, originariamente previsto dall'art. 3 T.U. imp. civ. St.

In esse viene stabilito che il dipendente, non sottoposto a misure cautelari penali, possa essere sospeso cautelativamente solo allorché sia stato rinviato a giudizio per fatti direttamente attinenti al rapporto di lavoro, tali da comportare, se accertati, il licenziamento.

La sospensione è, quindi, condizionata a due presupposti.

È necessario, in primo luogo, che il lavoratore sia stato rinviato a giudizio. Viene così superato il problema dell'applicabilità della misura cautelare al dipendente meramente "indagato", posticipando l'operatività dell'istituto all'emanazione del decreto che dispone il giudizio.

L'art. 133, comma 1-*bis* disp. att. c.p.p.²²⁴ prevede, tuttavia, la comunicazione del decreto di rinvio a giudizio all'amministrazione competente solo allorché il processo abbia per oggetto i reati di peculato, concussione e corruzione ovvero le particolari fattispecie previste nell'art. 3, l. 9 dicembre 1941, n. 1383²²⁵.

Al di fuori di questi casi spetterà, di conseguenza, all'amministrazione attivarsi ai fini della conoscenza degli sviluppi processuali dell'azione penale, il cui inizio le viene comunque comunicato ai sensi dell'art. 129 disp. att. c.p.p.

In secondo luogo, il fatto addebitato deve avere diretta attinenza al rapporto di lavoro oppure essere tale da comportare, se accertato, il licenziamento disciplinare.

Il tenore letterale della disposizione fa propendere per l'individuazione di due presupposti fra loro alternativi²²⁶. Se, quindi, il fatto addebitato è direttamente attinente al rapporto di lavoro, la sospensione può prescindere da una valutazione in merito alla sanzione irrogabile. Diversamente, se si tratta di fatti estranei all'attività lavorativa, gli stessi devono essere di tale gravità da poter essere sanzionati col licenziamento.

²²³ Tanto è da dirsi con riferimento ai principali CCNL di settore reperibili in www.aranagenzia.it.

²²⁴ Così come inserito dall'art. 3, comma 5 l. 97/2001 e poi novellato dall'art. 1, comma 79 l. 6 novembre 2012, n. 190

²²⁵ Si tratta di fattispecie particolari previste per il personale della Guardia di Finanza.

²²⁶ Secondo una diversa lettura, si tratterebbe di condizioni entrambe necessarie per adottare il provvedimento. In particolare si rimarca la connessione che deve sussistere tra la sospensione cautelare e la sanzione eventualmente irrogabile, sottolineando la sproporzione della prima, qualora risultassero adottabili semplicemente un rimprovero verbale ovvero una multa (v. VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio dopo la privatizzazione del pubblico impiego*, in *TAR*, 1996, II, p. 161).

I contratti collettivi prevedono una seconda ipotesi di sospensione facoltativa allorché il dipendente sia già stato sospeso obbligatoriamente dal servizio a causa di una misura cautelare restrittiva della libertà personale. Riacquistato lo *status libertatis* e, quindi, venendo meno la causa involontaria di interruzione del sinallagma contrattuale, l'amministrazione può comunque prolungare la sospensione cautelare sussistendo i presupposti per la sospensione facoltativa.

Sembrerebbe, quindi, che la misura possa essere prorogata solamente allorché sia stato il rinvio a giudizio del dipendente. Una stretta interpretazione normativa non sembra, tuttavia, corretta.

Sotto un primo aspetto, tale previsione contrattuale nulla aggiungerebbe alla disciplina della sospensione facoltativa, condizionando la proroga sempre al rinvio a giudizio, all'attinenza del fatto all'attività lavorativa o alla prognosi in merito all'adozione della sanzione del licenziamento.

Peraltro, così opinando, la pubblica amministrazione sarebbe tenuta a riammettere in servizio il proprio dipendente libero, per poi disporre una nuova sospensione solo a seguito del rinvio a giudizio. Rimarrebbe, quindi, sprovvista di strumenti di tutela per il periodo che intercorre tra la cessazione della misura cautelare penale e l'accoglimento da parte del giudice dell'udienza preliminare della richiesta del pubblico ministero. Si impedirebbe, di conseguenza, il ricorso all'istituto della sospensione proprio quando rilevano particolarmente le esigenze di tutela dell'immagine della pubblica amministrazione e del buon andamento della sua attività.

Per evitare tale evenienza, deve ritenersi che possa disporsi il provvedimento sospensivo anche nei confronti dell'indagato.

D'altronde, l'applicazione letterale della norma determinerebbe un trattamento più favorevole per le persone sottoposte alle indagini per gravi reati: una volta cessata la misura cautelare, infatti, i tempi delle investigazioni potrebbero essere lunghi e, nel mentre, l'inquisito non potrebbe essere sospeso²²⁷.

L'ufficio competente deve comunque motivare le ragioni della proroga della sospensione, facendo riferimento – oltre ai due presupposti alternativi della rilevanza del fatto rispetto all'attività lavorativa ovvero della prognosi in merito all'adottabilità della sanzione del licenziamento – alle circostanze che possono determinare una situazione di discredito della pubblica amministrazione o un «disagio nell'ambito dell'ambiente di lavoro»²²⁸.

La tornata contrattuale del 2007 ha specificato che la sospensione conserva efficacia, se non revocata, per un periodo «comunque non superiore a cinque anni», allo scadere del quale il dipendente deve essere riammesso in servizio. Tale limite non opera se l'illecito disciplinare è

²²⁷ Cass. civ., Sez. lav., 4 giugno 2014, n. 12560, in *CED Cass.*, n. 631037.

²²⁸ Così C. Stato, Sez. IV, 6 luglio 2004, n. 5019, in *Comuni Italia*, 2004, 9, p. 93.

sanzionabile con il licenziamento e l'amministrazione ritenga che la permanenza in servizio del dipendente possa provocare un pregiudizio alla credibilità dell'azione amministrativa, considerando sia il discredito presso la pubblica opinione, sia le ragioni di opportunità e di funzionalità all'interno dell'amministrazione²²⁹. Ogni due anni la misura dovrà comunque essere sottoposta a revisione per valutare la permanenza delle condizioni legittimanti la stessa.

La previsione contrattuale sembrerebbe prevedere un periodo massimo di durata pari a cinque anni, applicabile anche nel caso in cui la sospensione obbligatoria venga seguita da un periodo di sospensione facoltativa²³⁰.

Si sostiene, tuttavia, che non si debba procedere a un cumulo tra i periodi di sospensione sofferti, da un lato, per l'applicazione di una misura cautelare penale e, dall'altro lato, per scelta discrezionale dell'amministrazione, essendo imposto a quest'ultima, una volta cessato lo *status detentionis*, «il dovere di apprezzare (e quindi differenziare) la maggiore o minore gravità degli addebiti e se essi siano tali da influire negativamente sui presupposti di dignità e capacità del dipendente, richiesti per la prosecuzione del rapporto di impiego»²³¹.

Alla sospensione cautelare si accompagna la privazione del normale trattamento retributivo, salvo la corresponsione di una indennità.

Di conseguenza, si pone anche nel settore pubblico privatizzato il problema della *restitutio in integrum*.

Le discipline contrattuali prevedono che:

a) nel caso di sentenza definitiva di assoluzione, pronunciata con la formula "il fatto non sussiste", "non costituisce illecito penale" o "l'imputato non lo ha commesso", quanto corrisposto nel periodo di sospensione cautelare a titolo di indennità verrà conguagliato con quanto dovuto al lavoratore se fosse rimasto in servizio, escluse indennità o compensi per servizi speciali o per prestazioni di carattere straordinario. Ove il giudizio disciplinare riprenda per altre infrazioni, ai sensi dell'art. 14, comma 6, secondo periodo, il conguaglio dovrà tener conto delle sanzioni eventualmente applicate;

b) in tutti i casi di riattivazione del procedimento disciplinare a seguito di condanna penale, ove questo si concluda con una sanzione diversa dal licenziamento, al dipendente precedentemente sospeso verrà conguagliato quanto dovuto se fosse stato in servizio, escluse indennità o compensi per servizi e funzioni speciali o per prestazioni di carattere straordinario, nonché i periodi di

²²⁹ Ritenendo applicabili i principi enunciati dalla Corte costituzionale in merito all'art. 9, l. 19/1990.

²³⁰ Cass. civ. Sez. lav., 23 maggio 2003, n. 8210, in *Guida lav.*, 2003, 31, p. 17 con nota di BATTISTA, *Pubblico impiego: interpretazione CCNL e profili di incostituzionalità*. Diversamente, sebbene con riferimento al cumulo tra sospensione facoltativa e l'ipotesi di sospensione obbligatoria di cui all'art. 9, comma 2 l. 7 febbraio 1990, n. 19, v. Cass. civ., Sez. lav., 4 settembre 2014, n. 18673, in *CED Cass.*, n. 632628.

²³¹ Cass. civ., Sez. lav., 13 ottobre 2010 n. 21159, in *Giust. civ. mass.*, 2010, p. 1319.

sospensione obbligatoria e quelli eventualmente inflitti a seguito del giudizio disciplinare riattivato e a seguito della condanna penale.

Per quanto riguarda l'ipotesi *sub a*), il conguaglio spetta solo dopo l'intervento di una sentenza definitiva. La stessa, peraltro, deve risultare pienamente liberatoria per il soggetto, dichiarando che «il fatto non sussiste» ovvero «che l'imputato non lo ha commesso»²³². La norma, invero, richiama anche la formula «il fatto non costituisce illecito penale», ma tale sentenza non preclude, a norma dell'art. 653 c.p.p., una diversa valutazione riguardo all'illiceità disciplinare dalla condotta tenuta dal lavoratore (v., *infra*, Cap. V, § 2). In questa ipotesi il diritto alla *restitutio* deve essere valutato in relazione agli esiti del procedimento disciplinare.

Nell'ipotesi *sub b*), il diritto alla ricostruzione del trattamento retributivo viene riconosciuto nel caso in cui il procedimento penale si concluda con una sentenza di condanna e, tuttavia, in ragione della rilevanza disciplinare del fatto, il lavoratore non venga licenziato, ma punito con una sanzione "conservativa". Si è in questo modo confermato l'orientamento giurisprudenziale più recente che stabilisce il diritto alla *restitutio* nel caso di sospensione cautelare non seguita dalla risoluzione del contratto.

La norma, tuttavia, non menziona il caso dell'assoluzione in sede disciplinare – o della mancata riattivazione del procedimento – allorché il processo penale si concluda con una sentenza non ostativa all'esercizio del potere disciplinare.

L'evidente lacuna della disciplina contrattuale determina «un vuoto normativo, con conseguente carenza di disciplina che comporta il proliferare di contenzioso sull'argomento»²³³.

Si potrebbe sostenere che la *restitutio*, prevista nel caso di sanzioni non espulsive, sia parimenti dovuta sia in assenza della sanzione, sia per mancanza di riattivazione del procedimento disciplinare.

Diversamente, secondo un'interpretazione che valorizza gli argomenti «di matrice contrattuale (si è obbligati a pagare le prestazioni lavorative "reali" e non quelle "virtuali")»²³⁴, la ricostruzione del trattamento retributivo è dovuta nelle limitate ipotesi previste dai contratti collettivi, senza poter ricorrere a un'interpretazione estensiva.

Evidenti ragioni di giustizia fanno propendere per la prima delle due letture.

Diversamente opinando, in assenza di sanzione o di procedimento disciplinare, la misura cautelare – in quanto esprime i suoi effetti sulla retribuzione del lavoratore – diventerebbe essa stessa uno strumento sanzionatorio, senza accertamento di responsabilità.

²³² Di conseguenza, non determinano il diritto alla *restitutio* le sentenze di proscioglimento pronunciate a norma dell'art. 530 c.p.p.

²³³ FISCHETTI-GABIGLIANI, *Sospensione cautelare in caso di procedimento penale*, in AA.VV., *Il nuovo contratto collettivo del personale 2006-2009*, Milano, 2009, p. 322.

²³⁴ TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 219.

Dovrebbero essere esclusi dalla quantificazione della *restitutio* i periodi di sospensione obbligatoria sofferti per l'applicazione di misure cautelari penali ovvero a causa di sentenze non definitive di condanna per i delitti di peculato, corruzione e concussione.

4. Le libere professioni: modelli diversi a confronto.

Le discipline professionali, nel regolare i rapporti di pregiudizialità tra processo penale e procedimento disciplinare, hanno adottato soluzioni tra loro non uniformi, ma comunque tendenzialmente caratterizzate da *favor* per l'istituto della sospensione necessaria dell'azione disciplinare.

Peraltro, con il d.p.r. 7 agosto 2012, n. 137, recante la riforma degli ordinamenti professionali, si è mancata l'occasione di introdurre in materia un principio unitario di autonomia del procedimento disciplinare, «in linea con la più recente evoluzione normativa»²³⁵ nel settore del lavoro pubblico privatizzato.

Di conseguenza, salvo alcune eccezioni, le esigenze di celerità dell'azione disciplinare evidenziate da sparuti comitati di professionisti²³⁶, sono rimaste richieste inascoltate, solo parzialmente compensate dalla possibilità per gli organi disciplinari – conformemente alla *ratio* ispiratrice della regola della sospensione per pregiudizialità penale – di continuare ad «avvalersi delle più approfondite risultanze penali per un miglior esercizio dell'azione punitiva interna»²³⁷.

Venendo alle singole discipline legislative, in alcuni casi l'effetto sospensivo del procedimento penale viene sancito espressamente.

Per esempio, ai sensi dell'art. 158-*quinquies*, commi 2 e 4 l. 16 febbraio 1913, n. 89 (legge notarile) il procedimento disciplinare a carico del notaio deve essere sospeso – e risulta precluso se non ancora promosso – fino al passaggio in giudicato della sentenza, quando per lo stesso fatto si «proceda penalmente».

La sospensione è obbligatoria se vi è «perfetta coincidenza»²³⁸ tra i fatti oggetto delle due azioni.

Diversamente, il ricorso alla sospensione è facoltativo se tra i due procedimenti sussiste solo un rapporto di «connessione», ossia se non vi è «esatta coincidenza fattuale»²³⁹.

²³⁵ TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare nelle libere professioni*, Milano, 2012, p. 203.

²³⁶ V. gli orientamenti espressi da www.professionistiliberi.org; ad esempio, *L'ordine dei giornalisti c'è o ci fa?*, in *Newsletter n. 25*, 2 novembre 2012.

²³⁷ TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare*, cit., p. 199.

²³⁸ Così in motivazione Cass. civ., Sez. VI, 18 novembre 2010, n. 23367, in *CED Cass.*, n. 615037.

In entrambi i casi è necessario che il pubblico ministero abbia promosso l'azione penale²⁴⁰ di cui deve dare notizia al Consiglio distrettuale con la precisa indicazione del reato oggetto dell'imputazione (art.158-*quinques*, comma 1). Qualora mancasse tale informativa e il procedimento disciplinare venisse promosso e concluso, la sanzione deve ritenersi legittima, salvo la possibilità di una revisione qualora gli esiti del processo penale fossero profondamente discordanti²⁴¹.

L'inizio del processo determina anche la sospensione della prescrizione dell'azione disciplinare fino al passaggio in giudicato della sentenza (art. art. 146, comma 3)²⁴².

Il procedimento rimane sospeso fino alla pronuncia della sentenza definitiva e deve essere riassunto entro termini ragionevoli, in ossequio ai principi generali di immediatezza dell'addebito e di tempestività della sanzione, fatti propri dalla legge notarile laddove dispone che «il procedimento [disciplinare] è promosso senza indugio» (art. 153, comma 2)²⁴³.

Si ripropone anche nel settore *de quo* il problema della conoscenza completa del provvedimento definitivo. Peraltro, a differenza del lavoro pubblico, nessuna informazione sulle sentenze penali viene automaticamente trasmessa agli Ordini professionali, in quanto tale onere comunicativo incombe sulle cancellerie nel solo caso «di un lavoratore dipendente di un'amministrazione pubblica» (art. 154-*ter* disp. att. c.p.p.). Di conseguenza, deve ritenersi necessario che la commissione disciplinare si attivi per prendere visione del provvedimento penale irrevocabile completo di motivazione, facoltà comunque riconosciuta dall'art. 213 c.p.c.²⁴⁴

²³⁹ Letteralmente TENORE, *I rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio e il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 223 che riporta il caso della mancata conservazione di alcuni rogiti connessa ad un procedimento per peculato.

²⁴⁰ In proposito C. cost., 2 febbraio 1990, n. 40, in *Vita not.*, con nota di TRIOLA, *Osservazioni sulla legittimità costituzionale di norme in tema di inabilitazione ed interdizione di diritto del notaio sottoposto a procedimento penale e in Gius. pen.*, 1990, p. 358 con nota di MAZZETTI, *Le misure interdittive di applicazione "automatica" dell'ordinamento del notariato al vaglio della corte costituzionale*. Quindi, nessun effetto sospensivo viene prodotto dalle indagini preliminari, nemmeno se il loro inizio è stato determinato da una denuncia della Commissione regionale di disciplina (cfr. art. 316 c.p.).

²⁴¹ V. TENORE, *I rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale*, cit., p. 221 al quale si rinvia anche per la impugnabilità del provvedimento sospensivo da parte del notaio.

²⁴² Sul termine di prescrizione v. TENORE, *La prescrizione nel procedimento disciplinare notarile e la legittimità costituzionale delle sue cause interruttrive*, in *Riv. not.*, 2014, p. 435 ss.; TRAPANI, *L'apparato sanzionatorio nel novellato disciplinare notarile tra conferme e novità*, in *Riv. not.*, 2007, p. 567 ss.

²⁴³ V. sempre TENORE, *I rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale*, cit., p. 226.

²⁴⁴ La disposizione, applicabile ai procedimenti disciplinari a carico dei notai, prevede che il giudice può richiedere d'ufficio alla pubblica amministrazione le informazioni scritte relative ad atti e documenti dell'amministrazione stessa, che è necessario acquisire al processo. In proposito v. Cass. civ., Sez. un., 4 maggio 2010, n. 10692, in *Foro it.*, 2010, I, c. 2038. In dottrina TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare*, cit., p. 203.

In altre discipline legislative, sebbene non vi sia una regola che imponga la sospensione del procedimento²⁴⁵, è possibile dedurre la vigenza della pregiudizialità penale dalle disposizioni relative agli effetti della sentenza penale e all'interruzione dei termini di prescrizione dell'azione disciplinare.

Rientrano in questa categoria, a titolo esemplificativo, i regolamenti per le professioni di ingegnere e architetto (r.d. 23 ottobre 1925, n. 2537)²⁴⁶, per gli Ordini delle professioni sanitarie (d.p.r. 5 aprile 1950, n. 221)²⁴⁷ e per i giornalisti (l. 3 febbraio 1963, n. 69)²⁴⁸.

In particolare, ai sensi di tali discipline, il professionista può essere sottoposto a procedimento disciplinare purché non sia stato prosciolto in sede penale. Se, inoltre, per l'illecito addebitato è stata esercitata l'azione penale, il termine di prescrizione di quella disciplina viene sospeso e ricomincia a decorrere dal momento in cui la sentenza di condanna o di proscioglimento diventano irrevocabili (cfr. art. 58, comma 2, l. 49/1963).

Si presuppone, in altri termini, l'anticipata instaurazione e conclusione del processo penale.

L'istituto della sospensione sembra, invece, essere stato abbandonato nella disciplina relativa all'Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili (d.lgs. 28 giugno 2005, n. 139).

Ai sensi dell'art. 50, comma 10 d.lgs. 139/2005 il professionista imputato «è sottoposto anche a procedimento disciplinare per il fatto che ha formato oggetto dell'imputazione», a meno che non sia intervenuta una sentenza penale assolutamente liberatoria. Al fine di coordinare l'attività disciplinare con quella penale, l'autorità giudiziaria è tenuta a dare comunicazione al Consiglio dell'ordine dell'esercizio dell'azione penale (art. 50, comma 8 d.lgs. 139/2005).

L'ultimo Regolamento per l'esercizio della funzione disciplinare territoriale²⁴⁹ del 2015 conferma tali regole, stabilendo che «il professionista nei cui confronti sia stata esercitata dal

²⁴⁵ Si tenga presente che nella vigenza del codice abrogato i procedimenti disciplinari, pur in assenza di una norma *ad hoc*, venivano comunque sospesi ai sensi dell'art. 3 c.p.p. abr.

²⁴⁶ In proposito v. Cass. civ., Sez. III, 19 aprile 2000, n. 5076, *Giust. civ. mass.*, 2000, p. 846. In dottrina TENORE-MAZZOLI, *Codice deontologico e sistema disciplinare nelle professioni tecniche: ingegneri, architetti, geologi, geometri*, Roma, 2011, pp. 123-207. Di particolare interesse anche BEDRONI-GIANI, *Lettera aperta. Procedimento Antimafia*, 3 marzo 2011, in www.to.archiworld.it: in tale lettera si risponde – evidenziando l'impossibilità per l'ordine di procedere disciplinarmente nei confronti di professionisti indagati per gravi delitti di criminalità organizzata proprio a causa della pregiudizialità penale – agli inviti dell'allora procuratore nazionale antimafia Piero Grasso ad espellere i professionisti indagati senza attendere gli esiti definitivi dei processi penali (v. *Grasso: la forza della mafia? Sta nei suoi colletti bianchi*, in *Corriere del Mezzogiorno.it*, 26 febbraio 2011). V., inoltre, LASAPONARA-DE SANCTIS, *Approfondimento tecnico-giuridico sul rapporto tra procedimento disciplinare e procedimento penale*, in www.to.archiworld.it.

²⁴⁷ Ritene invece superata la regola della pregiudizialità penale Cass. civ., Sez. III, 27 luglio 2001, n. 10284, in *Ragiusan*, 2002, p. 268. Il d.p.r. 221/1950 si applica ai medici, ai farmacisti e ai veterinari.

²⁴⁸ In proposito Cass. civ., Sez. III, 4 maggio 2005, n. 9281, in *Giust. civ.*, 2006, I, p. 897.

²⁴⁹ *Regolamento per l'esercizio della funzione disciplinare territoriale*, 18-19 marzo 2015, in www.commercialisti.it.

Pubblico Ministero l'azione penale con la richiesta di rinvio a giudizio²⁵⁰ è sottoposto anche a procedimento disciplinare per il fatto che ha formato oggetto dell'imputazione, tranne ove sia intervenuta sentenza di proscioglimento perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non l'ha commesso» (art. 7, comma 5 reg. 2015).

È consentita, di conseguenza, la contemporanea pendenza del processo penale e del procedimento disciplinare.

Il principio, tuttavia, sembra essere smentito dall'art. 20 reg. 2015, ai sensi del quale il termine quinquennale di prescrizione dell'azione disciplinare decorre dal passaggio in giudicato della sentenza penale, se il commercialista o l'esperto contabile risulta imputato (art. 20, commi 1 e 3 reg. 2015)²⁵¹. È, inoltre, possibile sospendere facoltativamente il procedimento qualora penda davanti all'autorità giudiziaria – non necessariamente penale – un giudizio avente a oggetto i medesimi fatti (art. 21, comma 1 reg. 2015).

Nella Relazione di accompagnamento al regolamento di disciplina del 2009 – il quale conteneva disposizioni assai simili a quelle appena citate – si afferma che l'autonomia del procedimento è garantita solo allorché i fatti e i comportamenti oggetto dell'azione disciplinare prescindano e si distinguano da quelli propri dell'imputazione penale, benché l'autonomia dell'accertamento possa comunque determinare «una difformità di giudicati»²⁵².

Sempre nella Relazione si legge, peraltro, che l'attività di indagine condotta dall'Ordine potrebbe risultare «non facile» e, tuttavia, l'azione disciplinare «deve essere esercitata non essendo più giustificabile il mancato esercizio [...] nell'attesa della costituzione delle prove e del giudicato penale»²⁵³.

Se poi gli esiti disciplinari risultassero in netto contrasto con quanto stabilito nella sentenza penale definitiva, è sempre possibile riaprire il procedimento per adottare, modificare, ovvero annullare la sanzione.

La sospensione diviene, allora, strumento assolutamente residuale, cui far ricorso nel caso di «fatti [...] oggettivamente incerti e [...] prove non agevolmente reperibili, [al fine di] utilizzare la documentazione acquisibile nel processo penale»²⁵⁴.

²⁵⁰ Il richiamo alla richiesta di rinvio a giudizio non deve essere interpretato con esclusivo riferimento all'art. 416 c.p.p., ma esteso a tutti gli atti a essa equiparati. Sarebbe comunque stato opportuno riferirsi al semplice «esercizio dell'azione penale» per non generare dubbi in proposito.

²⁵¹ In assenza della previsione regolamentare, la sospensione del procedimento disciplinare per pregiudizialità penale rischiava di comportare il decorso dei termini di prescrizione. Sul punto v. POLICE, *La funzione disciplinare*, in AA.VV., *Dottori commercialisti ed esperti contabili*, Milano, 2009, p. 203 s.

²⁵² *Regolamento per l'esercizio della funzione disciplinare territoriale. Testo e relazione di accompagnamento (commento per singolo articolo)*, 11- 12 novembre 2009, in www.commercialisti.it

²⁵³ *Regolamento per l'esercizio della funzione disciplinare territoriale*, cit., p. 44.

²⁵⁴ *Regolamento per l'esercizio della funzione disciplinare territoriale*, cit., p. 44.

L'applicazione di tali principi da parte del Consiglio di disciplina non sembra, tuttavia, pacifica.

In particolare, si è stabilito che, avendo l'art. 653 c.p.p. previsto l'efficacia vincolante del giudicato penale nel procedimento disciplinare, la norma citata «ha introdotto una pregiudizialità tra i procedimenti [...], di fatto determinante la sospensione»²⁵⁵.

Inoltre, solo dal passaggio in giudicato della sentenza penale è possibile stabilire se il procedimento disciplinare debba essere o meno attivato²⁵⁶.

In ultima analisi, la sospensione del procedimento in attesa degli esiti del giudizio è chiaramente consentita dal *Pronto ordini* 30 luglio 2015, n. 140 dove si legge che «durante il periodo in cui il procedimento è sospeso in attesa dell'esito del giudizio pendente davanti all'autorità giudiziaria non è possibile compiere atti del procedimento [...]»²⁵⁷.

La sospensione, tuttavia, non può essere disposta se il professionista risulta essere meramente indagato, essendo invece necessario l'esercizio dell'azione da parte del pubblico ministero²⁵⁸.

È decisamente innovativa sul piano dei rapporti tra i procedimenti la nuova legge professionale forense²⁵⁹, stabilendo chiaramente il principio di autonomia dell'azione disciplinare. Difatti, ai sensi dell'art. 54, comma 1 l. 31 dicembre 2012, n. 247 «il procedimento disciplinare si svolge ed è definito con procedura e con valutazioni autonome rispetto al processo penale avente per oggetto i medesimi fatti».

La regola è confermata dal Codice deontologico 2014²⁶⁰, il cui art. 5, comma 1 stabilisce che «deve essere sottoposto a procedimento disciplinare l'avvocato cui sia imputabile un comportamento non colposo che abbia violato la legge penale, salva ogni autonoma valutazione sul fatto commesso».

È, tuttavia, consentita la sospensione qualora sia «indispensabile» ai fini della decisione «acquisire atti e notizie appartenenti al processo penale» (art. 54, comma 2 l. 247/2012).

L'interruzione del procedimento non può comunque durare più di due anni. Se, tuttavia, il professionista è stato condannato per reato non colposo, la prescrizione decorre dal passaggio in giudicato della sentenza penale (art. 56, comma 2 l. 247/2012)²⁶¹.

²⁵⁵ CNDCEC, 19 maggio 2011, n. 9, in www.commercialisti.it.

²⁵⁶ CNDCEC, 20 giugno 2012, n. 18, in www.commercialisti.it.

²⁵⁷ P.O., 30 luglio 2015, n. 140, p. 2, in www.commercialisti.it.

²⁵⁸ CNDCEC, 21 novembre 2012, n. 52, in www.commercialisti.it.

²⁵⁹ In proposito DANOVI, *Il nuovo procedimento disciplinare degli avvocati*, Milano, 2014, p. 67 ss.; MARVASI, *Il procedimento disciplinare*, in VAGLIO (a cura di), *Nuova deontologia forense e procedimento disciplinare dopo la riforma*, Santarcangelo di Romagna, 2013, p. 381 ss.

²⁶⁰ Approvato nella seduta amministrativa del 31 gennaio 2014 e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 241 del 16 ottobre 2014. È in vigore dal 15 dicembre 2014.

²⁶¹ Secondo DANOVI, *Il nuovo procedimento disciplinare*, cit., p. 67 l'art. 56, comma 2 deve essere inteso non come «prescrizione per la riapertura del procedimento», bensì nel senso di «decadenza dell'azione».

Ai fini del coordinamento tra procedimento disciplinare e processo penale, l'art. 51, comma 3 l. 247/2012 stabilisce che l'autorità giudiziaria è tenuta a comunicare immediatamente al Consiglio dell'Ordine competente sia l'esercizio dell'azione penale nei riguardi di un iscritto, sia le sentenze definitive pronunciate nei suoi confronti.

L'art. 55 l. 247/2012, infine, contiene una dettagliata disciplina in merito alla revoca del provvedimento disciplinare e alla riapertura del procedimento già concluso, qualora intervenga una sentenza penale sugli stessi fatti ovvero su elementi rilevanti ai fini della decisione (v., *infra*, Cap. V, § 4).

Il 21 febbraio 2014 il Consiglio nazionale forense ha emanato il Regolamento per il procedimento disciplinare, entrato in vigore il primo gennaio 2015²⁶².

L'unica modifica rispetto alla l. 247/2012 riguarda gli oneri di comunicazione in capo all'autorità giudiziaria, la quale dovrebbe esservi tenuta con riferimento a ogni provvedimento emesso nei confronti dell'iscritto che definisca «la fase o il grado di giudizio» (art. 11, comma 2, lett. d) Reg. 2014).

Si rileva come risulti piuttosto vaga la disposizione che consente la sospensione del procedimento al fine della «acquisizione di notizie o di atti del procedimento penale» (art. 54, comma 2 l. 247/2012).

Non è chiaro quale «notizia» o quale «atto» giustifichi l'attesa. Potrebbe, ad esempio, trattarsi dell'acquisizione di un atto di indagine, di un verbale di incidente probatorio, dei verbali degli esami testimoniali o peritali svolti in istruzione dibattimentale. In tutti questi casi, tuttavia, si pone un problema di accesso agli atti, in quanto il Consiglio di disciplina non potrà che formulare un'istanza ai sensi dell'art. 116 c.p.p., comunque condizionata a una valutazione dell'autorità giudiziaria e, nella fase delle indagini, all'eventuale segreto istruttorio.

Diversamente, si potrebbe ritenere che non si debba trattare di conoscenza legalmente acquisita, riferendosi la norma anche a «notizie» del procedimento, quali, per esempio, quelle diffuse a mezzo stampa.

Se, peraltro, la sospensione non può durare più di due anni, le possibilità per l'organo di disciplina di fondare le proprie decisioni sulla sentenza penale definitiva sono assai limitate, salvo l'ipotesi in cui il processo penale si concluda in termini assai brevi²⁶³.

²⁶² In proposito v. GALLO, *La funzione disciplinare nella riforma della professione forense*, in www.giustamm.it, 2016; DANOVI, *Il nuovo procedimento disciplinare*, cit.; TRAMONTANO, *Compendio di ordinamento e deontologia forense*, Piacenza, 2014.

²⁶³ Si pensi, per esempio, a un giudizio direttissimo instaurato a seguito di un arresto in flagranza la cui sentenza non venga impugnata.

4.1. La sospensione cautelare del libero professionista.

Qualora un professionista sia sottoposto a procedimento penale, ma non sia *in vinculis*, sussiste – soprattutto allorché non possa essere celermente adottata una sanzione disciplinare a causa della sospensione della relativa azione per pregiudizialità penale – l’interesse dell’Ordine ad adottare misure di sospensione cautelare che tutelino la propria immagine e l’onorabilità della professione.

In alcuni casi il fondamento giuridico della sospensione può essere rinvenuto nelle stesse disposizioni legislative che regolano le singole professioni, ma, quand’anche mancasse una precisa norma di legge, è comunque possibile desumere l’operatività dell’istituto «dalle generali funzioni di vigilanza sulla “probità e diligenza” dei professionisti demandate ai consigli locali sugli iscritti»²⁶⁴.

In particolare, ai sensi dell’art. 158-*sexies*, comma 1 della legge notarile²⁶⁵, quando risultino addebitati «fatti, disciplinarmente rilevanti, che, per la loro gravità, siano incompatibili con l’esercizio delle funzioni notarili» può essere disposta la sospensione cautelare «od ogni altra opportuna misura».

Il provvedimento sospensivo deve essere motivato con riferimento alla presunta particolare gravità del reato che determina la temporanea sospensione dall’esercizio della professione. Non è necessario, peraltro, che sia già stata promossa l’azione disciplinare, sebbene la stessa debba essere esercitata – a pena di decadenza della sospensione – entro trenta giorni dell’adozione del provvedimento cautelare.

La misura può avere una durata massima di cinque anni, ma non si deve tener conto del periodo di sospensione del procedimento disciplinare per pregiudizialità penale (cfr. artt. 158-*sexies*, comma 9 e 158-*quinques* commi 2 e 4 l. 89/1913). È evidente, di conseguenza, che la sospensione cautelare – nel caso in cui sia stato addebitato un fatto per il quale è stata esercitata l’azione penale – possa protrarsi per tutto il tempo in cui il procedimento disciplinare rimane sospeso ex art. 158-*quinques*, comma 2 l. 89/1913. Si riconosce, quindi, l’operatività di una sospensione facoltativa comunque condizionata alla durata e agli esiti del processo penale.

La stessa legge prevede che una volta applicata la sospensione obbligatoria a causa della custodia cautelare in carcere ovvero degli arresti domiciliari (v., *infra*, Cap. III, § 4), sia possibile prorogare la sospensione solo se il fatto addebitato sia particolarmente grave e a condizione che

²⁶⁴ Così TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare*, cit., p. 209 s.

²⁶⁵ In proposito v. TENORE, *Le sospensioni cautelari del notaio*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio*, cit., p. 262 ss.

nei trenta giorni successivi alla liberazione del professionista venga instaurato il procedimento disciplinare (art. 158-*sexies*, comma 6 l. 89/1913).

Per quanto riguarda gli esercenti le professioni sanitarie, ai sensi dell'art. 43, comma 2, l. 5 aprile 1950, n. 112 «il Consiglio può pronunciare, sentito il professionista, la sospensione del sanitario [...] contro il quale sia stato emesso mandato od ordine di comparizione o di accompagnamento senza pregiudizio delle successive sanzioni».

La disposizione è evidentemente connessa alla disciplina del codice di procedura penale del 1930 (cfr. artt. 251, 252, 393 c.p.p. abr.). Deve essere oggi letta nel senso di consentire alla commissione disciplinare la sospensione cautelare allorché sia stata esercitata nei confronti del professionista l'azione penale, mentre non rileva la semplice contestazione del reato contenuta, per esempio, nell'informazione di garanzia ex art. 369 c.p.p.²⁶⁶

L'art. 43, comma 3 l. 112/1950 stabilisce che la sospensione perduri fino a che abbia effetto il provvedimento da cui essa è stata determinata e, di conseguenza, se il procedimento disciplinare è stato sospeso per esercizio dell'azione penale, può sostenersi che la sospensione si protragga fino alla decisione definitiva su quest'ultima²⁶⁷.

Se al termine del procedimento disciplinare venisse applicata all'esercente la professione sanitaria una sanzione sospensiva e non espulsiva, si dovrebbe scomputare il periodo di sospensione già sofferto cautelativamente, secondo i principi generali dell'ordinamento in tema di misure cautelari²⁶⁸.

Per quanto riguarda i commercialisti e i revisori contabili, la sospensione cautelare può essere disposta per un periodo non superiore ai cinque anni, in base alla gravità del fatto contestato in sede disciplinare (art. 53, d.lgs. 139/2005; art. 10, reg. 2015).

²⁶⁶ Si perviene a tale conclusione in base a quanto stabilito dal Consiglio di Stato in riferimento all'art. 91 T.U. imp. civ. St., secondo cui «l'impiegato può essere cautelativamente sospeso dal servizio se sia stato "sottoposto" a processo penale. Tale sottoposizione può intendersi realizzata quando all'interessato venga contestato un fatto costituente reato nei modi di legge (mandato e/o ordine di comparizione, accompagnamento, cattura, ecc.) ma non quando sia stata inviata la comunicazione giudiziaria di cui all'art. 304 c.p.p. (nel testo sostituito dall'art. 3 l. 15 dicembre 1972 n. 773) che ha la funzione non di contestare fatti costituenti reato ma di consentire al destinatario di chiarire il rapporto in cui egli si trova rispetto ai quali il giudice penale sta indagando, al fine di permettere l'integrale esercizio del diritto di difesa. È perciò illegittimo il provvedimento di sospensione cautelare adottato nei confronti del pubblico impiegato al quale sia stata inviata la sola comunicazione giudiziaria» (C. Stato, Sez. V, 3 marzo 1988, n. 114, in *Foro amm.*, 1988, p. 461).

²⁶⁷ La disciplina precedente dell'ordinamento forense prevedeva un'identica ipotesi di sospensione dell'avvocato *sine die*. Sul punto era stata sollevata una questione di legittimità costituzionale, ritenuta manifestamente infondata dalla Corte di cassazione secondo cui la sospensione cautelare tutela la dignità dell'ordine professionale a fronte di una compromissione della reputazione professionale dell'avvocato, per la quale è sufficiente l'attribuzione di reati mediante un ordine/mandato di comparizione (Cass. civ., Sez. un., 20 maggio 1992, n. 6084, in *Foro it.*, 1993, I, c. 2315).

²⁶⁸ Cass. civ., Sez. III, 17 gennaio 2001, n. 592, *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, p. 529. Il periodo di sospensione cautelare non può, invece, essere detratto del termine quinquennale, scaduto il quale il sanitario radiato può chiedere di essere riammesso nell'ordine. Si tratta, infatti, di misure tra loro non omogenee – sospensione e radiazione – tra le quali non è possibile procedere a scomputi (Cass. civ., Sez. II, 17 marzo 2014, n. 6179, in *CED Cass.*, n. 630142).

È, quindi, necessario che sia stata esercitata l'azione disciplinare con la relativa contestazione dell'addebito. Il termine di durata massima si deve ritenere applicabile anche quando il procedimento sia sospeso per pregiudizialità penale, non riscontrandosi norme che stabiliscano deroghe in proposito.

Sempre riguardo ai rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare, risultano di particolare interesse le disposizioni delle leggi professionali che prevedono la sospensione facoltativa del professionista a causa di sentenze di condanna anche non definitive.

Per i notai, la misura *de qua* può essere adottata a fronte di una sentenza di condanna per un reato non colposo punito, secondo la cornice edittale²⁶⁹, con la pena inferiore nel minimo a sei mesi, salvo pene accessorie comportanti l'interdizione dai pubblici uffici o la sospensione dall'esercizio dell'attività professionale (art. 158-*sexies*, comma 2 l. 89/1913).

Si tratta, come detto, di sospensione facoltativa la quale non è effetto proprio della sentenza penale, ma dipende da una valutazione dell'organo disciplinare in merito alla gravità del fatto ascritto.

La misura può essere revocata in qualsiasi momento venendone meno i presupposti – per esempio a seguito di una sentenza penale di assoluzione pronunciata in appello – e diviene inefficace se entro trenta giorni non è chiesta l'apertura del procedimento disciplinare. Quest'ultimo, peraltro, verrà sospeso in attesa degli esiti definitivi del processo penale (cfr. artt. 158-*sexies*, comma 9 e 158-*quinques*, commi 2 e 4 l. 89/1913).

Per quanto riguarda la nuova legge professionale forense, l'art. 60 l. 247/2012 stabilisce che la sospensione facoltativa può essere adottata nei casi di: *a)* applicazione della pena accessoria della sospensione dall'esercizio di una professione ai sensi dell'art. 35 c.p., anche se è stata disposta la sospensione condizionale della pena, irrogata con la sentenza penale di primo grado; *b)* condanna in primo grado per i reati previsti negli articoli 372, 374, 377, 378, 381, 640 e 646 c.p., se commessi nell'ambito dell'esercizio della professione o del tirocinio; *c)* condanna di primo grado per i reati previsti negli artt. 244, 648-*bis* e 648-*ter* c.p.; *e)* condanna a pena detentiva non inferiore a tre anni²⁷⁰.

La sospensione viene irrogata per un periodo massimo di un anno e perde comunque efficacia se, entro sei mesi dalla sua irrogazione, il consiglio distrettuale di disciplina non delibera il provvedimento sanzionatorio (art. 60, commi 2 e 3 l. 247/2012).

Anche in questo caso si tratta di una decisione discrezionale dell'organo disciplinare che valuterà la sussistenza del *periculum in mora* – il possibile discredito per l'Ordine – in rapporto alla

²⁶⁹ In questo senso v. TRAPANI, *L'inibizione cautelare dell'esercizio del ministero notarile*, in *Riv. not.*, 2008, pag. 1355.

²⁷⁰ Manca il riferimento alla definitività o meno del provvedimento. Per coerenza sistematica deve aggiungersi anche in questo caso l'inciso «di primo grado».

gravita del fatto, mentre la condanna non definitiva sembra essere condizione sufficiente per ritenere integrato il *fumus commissi delicti*.

CAPITOLO III

GLI EFFETTI DELLE MISURE CAUTELARI PERSONALI SUL RAPPORTO DI LAVORO

Sommario: 1. Misure cautelari personali e sospensione cautelare di diritto del lavoro – 2. Gli effetti delle misure limitative della libertà personale nel lavoro privato – 3. Gli effetti delle misure cautelari personali nel pubblico impiego – 3.1. Le misure limitative della libertà personale e il pubblico impiego non privatizzato – 3.2 L'arresto in flagranza per peculato, concussione e corruzione – 4. Le misure cautelari personali nel settore delle libere professioni – 5. Gli effetti delle misure interdittive nel pubblico impiego e nelle libere professioni – 6. Possibili interferenze processuali. A) La *restitutio in integrum* e la riparazione per ingiusta detenzione di cui all'art. 314, comma 2 c.p.p. B) L'interesse all'impugnazione della misura cautelare penale con riferimento ai suoi effetti extrapenali.

1. Misure cautelari personali e sospensione cautelare di diritto del lavoro.

Riguardo agli effetti di una misura cautelare personale sul rapporto di lavoro dipendente o sulla posizione del libero professionista, è necessario distinguere il caso in cui la misura cautelare penale sia stata disposta per un fatto penalmente rilevante, ma estraneo all'attività lavorativa, dal caso in cui il fatto commesso sia direttamente correlato al rapporto di lavoro e perciò d'immediata rilevanza anche sotto il profilo disciplinare.

Nel primo caso, gli effetti della misura cautelare sono strettamente collegati al tipo di misura che viene applicata al lavoratore.

Se, infatti, viene adottata una misura coercitiva di carattere custodiale, indipendentemente dalla rilevanza disciplinare dell'illecito, il lavoratore risulta – salvo rare eccezioni (v., *infra*, § 2) – impedito di fatto a svolgere la propria attività lavorativa. In quest'ipotesi il datore di lavoro potrebbe essere interessato a sospendere momentaneamente il rapporto di lavoro in attesa che il dipendente riacquisti la propria libertà oppure, in particolare considerando la durata dell'assenza, trovare più vantaggioso risolvere il contratto e procedere a una nuova assunzione.

Si potrebbe pensare che questa situazione venga a realizzarsi solo quando vi sia uno *status custodiae*, ma vi sono ipotesi in cui anche un'altra misura coercitiva (come il divieto di espatrio, l'obbligo di presentarsi alla polizia giudiziaria, il divieto di dimora) può impedire al lavoratore di prestare la propria attività lavorativa (v., *infra*, § 2).

Tali situazioni soggettive nelle quali può trovarsi il lavoratore vengono trattate in modo diverso dalla normativa in materia di lavoro privato (v., *infra*, § 2) e in materia di lavoro pubblico (v., *infra*, 3).

Quando, invece, la misura cautelare penale riguarda un fatto che possa rilevare direttamente anche sotto il profilo disciplinare, essa può determinare la c.d. sospensione cautelare del lavoratore. È questa una misura cautelare di diritto del lavoro che non afferisce propriamente al

potere disciplinare del datore di lavoro, risultando però a esso connessa «sia sul piano temporale sia su quello funzionale»²⁷¹.

La sospensione è tradizionalmente preposta «all'accertamento dei fatti relativi alla violazione da parte del lavoratore degli obblighi inerenti al rapporto, che esaurisce i suoi effetti con l'adozione dei provvedimenti disciplinari definitivi»²⁷². È, quindi, una misura che viene adottata dal datore di lavoro quando risultino necessari particolari accertamenti finalizzati all'applicazione della sanzione disciplinare e si renda opportuno, nelle more delle indagini, l'allontanamento del dipendente per evitare sia una possibile interferenza sui risultati probatori, sia eventuali e ulteriori danni all'organizzazione datoriale.

Il presupposto della sospensione cautelare è costituito dalla commissione di un illecito disciplinare di cui si è avuta notizia, ma ancora da accertare²⁷³. Di conseguenza, nel momento in cui vi sia coincidenza tra il comportamento rilevante sul piano disciplinare e il fatto integrante reato viene a realizzarsi «un duplice nesso: tra il procedimento penale e quello disciplinare; e tra quest'ultimo e la stessa sospensione disciplinare»²⁷⁴.

Peraltro, le leggi relative al pubblico impiego, i contratti collettivi e le discipline professionali riconducono all'adozione della misura cautelare penale un effetto sospensivo spesso obbligatorio del lavoratore, riducendo notevolmente l'autonomia degli organi disciplinari preposti alla sospensione. Risulta, allora, di particolare interesse analizzare se e come le fonti normative e contrattuali richiamate vengano a coordinare l'istituto di diritto del lavoro con il provvedimento penale e le vicende del procedimento *de libertate*.

Un effetto diretto sul rapporto di lavoro discende anche dalle misure cautelari interdittive (artt. 289, 290 c.p.p.), perché con la loro adozione il giudice penale sospende dall'esercizio di un pubblico ufficio o servizio o pone un divieto temporaneo di esercitare determinate professioni, imprese o uffici direttivi (v., *infra*, § 5).

²⁷¹ MARTELLONI, *Procedimento disciplinare e sospensione cautelare del lavoratore*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Padova, 2012, p. 359. La sospensione, di conseguenza, viene ricondotta ai poteri direttivi e organizzativi del datore di lavoro (v., per esempio, SANTORO PASSARELLI, *Diritto dei lavori*, Torino, 2013, p. 264 ss.)

²⁷² Così AMOROSO, sub art. 7, in AMOROSO-DI CERBO-MARESCA, *Diritto del lavoro: lo statuto dei lavoratori e la disciplina dei licenziamenti*, Vol. II, Milano, 2009, p. 201 s. In giurisprudenza v. Cass. civ., Sez. lav., 17 giugno 2004, n. 11369, in *Lav. giur.*, 2004, p. 1293.

²⁷³ V. Cass. civ., Sez. un., 17 febbraio 1981, n. 940, in *Giur. it.*, 1981, c. 1837, con nota di MISCIONE, *Della sospensione cautelativa*.

²⁷⁴ Sempre AMOROSO, sub art. 7, cit., 213.

2. Gli effetti delle misure limitative della libertà personale nel lavoro privato.

Come si è detto, è necessario distinguere, in materia di lavoro, i casi in cui la misura cautelare sia relativa a fatti irrilevanti sotto il profilo disciplinare dai casi in cui si assiste alla doppia valenza illecita del comportamento tenuto dal lavoratore²⁷⁵.

Per quanto riguarda la situazione in cui il fatto-reato non costituisce anche un illecito disciplinare, si è nel tempo consolidato l'orientamento²⁷⁶ secondo cui l'applicazione di una misura coercitiva determini, a causa dello *status detentionis*, un'impossibilità sopravvenuta parziale della prestazione, non imputabile al lavoratore a norma dell'art. 1464 c.c. Tale impossibilità consente al datore di lavoro di recedere dal contratto per giustificato motivo oggettivo solo qualora venga meno il suo interesse a ricevere le ulteriori prestazioni. L'esaurirsi di tale interesse deve essere relazionato alle oggettive esigenze dell'impresa, tenendo conto di una pluralità di parametri, quali le dimensioni dell'azienda, il tipo di organizzazione tecnico-produttiva, il periodo di assenza del lavoratore, la prevedibile durata dello stato di carcerazione, la natura e la fungibilità delle mansioni espletate dal lavoratore detenuto, la possibilità di affidare temporaneamente dette mansioni ad altri dipendenti, nonché ogni altra circostanza rilevante ai fini dell'accertamento della misura della tollerabilità, da parte del datore di lavoro, della mancata esecuzione della prestazione lavorativa²⁷⁷.

Se poi la misura cautelare che ha determinato il recesso del datore di lavoro venisse a posteriori riconosciuta come ingiusta – perché nei confronti dell'imputato è stata pronunciata

²⁷⁵ SANTUCCI, *Le cause sospensive della prestazione di lavoro*, Padova, 1993, p. 206.

²⁷⁶ Sui diversi orientamenti dottrinali e giurisprudenziali v. SANTUCCI, *Le cause sospensive della prestazione*, cit., p. 208 ss.; ICHINO, *Il contratto di lavoro. Sospensione, sciopero, riservatezza e segreto, potere disciplinare, cessazione del rapporto, gestione dei diritti*, Vol. III, Milano, 2003, consultabile nella versione digitale in www.pietroichino.it; MAZZOTTA (a cura di), *I licenziamenti*, Milano, 1998, p. 215 ss.; TULLINI-LUNARDON, *Giusta causa e giustificato motivo di licenziamento*, in CARINCI (diretto da), *Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del reddito, estinzione e tutela dei redditi. Commentario*, Vol. III, Torino, 1998, p. 197; LUDOVICO, *L'evoluzione della giurisprudenza in materia di sopravvenuta impossibilità della prestazione lavorativa*, in *Dir. relaz. ind.*, 2001, p. 117 ss.; CHIANTERA, *Carcerazione del lavoratore: impossibilità sopravvenuta della prestazione e licenziamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, p. 1081 ss. RINALDI, *Licenziamento individuale*, in BELLOCCHI (a cura di), *Il processo del lavoro*, Milano, 2013, p. 710 ss.; LOMBARDI, *La risoluzione per impossibilità sopravvenuta*, Milano, 2007, p. 53; MAMMONE, *Sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a processo penale e diritto alla retribuzione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, I, p. 130; PAPALEONI, *Il procedimento disciplinare nei confronti del lavoratore*, Napoli, 1996, p. 245; PAPALEONI, *Ratio della sospensione cautelare*, in *Giust. civ.*, 1987, p. 2030; DI PAOLA, *Esercizio del potere disciplinare e sospensione cautelare dal servizio del dipendente: brevi considerazioni su alcune questioni problematiche*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, II, p. 872; MARTELLONI, *Procedimento disciplinare e sospensione cautelare*, cit., p. 351 ss.; DI PAOLA, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2013, p. 261 ss. Da sempre minoritario l'orientamento secondo cui l'adozione di una misura cautelare determini di per sé un giustificato motivo soggettivo di licenziamento (v. Pret. Spinazzola, 15 settembre 1987, in *Foro it. rep.*, 1989, voce *Lavoro*, n. 1753; Trib. Milano, 12 dicembre 1983, in *Lav. 80*, 1983, p. 521).

²⁷⁷ Cass. civ., Sez. lav., 1 giugno 2009, n. 12721, in *CED Cass.*, n. 608794; Cass. civ., Sez. lav., 25 luglio 2008, n. 20497, in *Contratti*, 2009, p. 375, con nota di BARBA, *Inadempimento imputabile e giusta causa di recesso dal contratto di agenzia*; Cass. civ., Sez. lav., 5 maggio 2003, n. 6803, in *Mass. giur. lav.*, 2003, p. 696.

sentenza di assoluzione, di proscioglimento, di non luogo a procedere ovvero è stata disposta l'archiviazione – il lavoratore acquista il diritto a essere reintegrato nel posto di lavoro. Tale garanzia, prevista dall'art. 102-bis disp. att. c.p.p.²⁷⁸, presuppone che il licenziamento sia stato determinato dallo stretto rapporto di causalità con la detenzione. Il recesso del datore di lavoro deve essersi fondato esclusivamente sul fattore obiettivo dello *status custodiae*, mentre il licenziamento giustificato in via autonoma sulla base di elementi ulteriori – quali, per esempio, un illecito disciplinare – non può dare titolo alla reintegrazione²⁷⁹.

In queste ipotesi non viene contestato un illecito disciplinare al lavoratore e, di conseguenza, non si verifica una sovrapposizione tra il procedimento penale e il procedimento disciplinare. Si tratta, piuttosto, degli effetti che l'adozione di una misura cautelare personale può esprimere sull'effettiva possibilità per il lavoratore di adempiere alle proprie obbligazioni contrattuali, in ragione della privazione della libertà.

Diversamente, qualora la misura cautelare riguardi fatti rilevanti *anche* sul piano disciplinare, è evidente che la sua adozione possa avere dei riflessi diretti nella prospettiva disciplinare, sebbene non si verifichi alcun automatismo, considerato il principio di autonomia del procedimento disciplinare rispetto al procedimento penale²⁸⁰.

L'illecito penale per il quale è stata adottata la misura cautelare può, quindi, giustificare l'esercizio del potere disciplinare solo se il fatto oggetto del provvedimento penale risulta idoneo a giustificare una sanzione disciplinare. In particolare, se l'illecito penale contestato è in grado di ledere irrimediabilmente il rapporto fiduciario alla base del contratto di lavoro, il datore di lavoro può esercitare il proprio diritto di recesso *ex art. 2119 c.c.*, indipendentemente sia dagli esiti del processo penale, sia da quelli del procedimento incidentale *de libertate*, ma in ragione delle sole risultanze del procedimento disciplinare.

In altri termini «è generalmente ammessa la possibilità che la vicenda penale e quella civile procedano su piani distinti e che il dipendente sia licenziato per giusta causa, quando tali fatti ne integrino gli estremi»²⁸¹.

²⁷⁸ Circa l'art. 102-bis disp. att. c.p.p. si rinvia a PRESUTTI, sub *art. 24 l. 332/95*, in AA.VV., *Modifiche al codice di procedura penale*, Padova, 1995, p. 329 ss.; PERONI, sub *art. 102-bis*, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, agg. III, Padova, 1997, p. 665 ss.; TURCO, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, Milano, 2007, p. 353 ss.; PICCININNO, *La reintegrazione del lavoratore licenziato per ingiusta detenzione preventiva*, in *Dir. Lav.*, 1995, p. 462 ss.; PISANI, *La reintegrazione nel posto di lavoro per ingiusta detenzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1998, p. 177 ss.; DE ANGELIS, *La reintegrazione nel posto di lavoro perduto per ingiusta detenzione*, in *Lav. dir.*, 1997, p. 67 ss.; POZZAGLIA, *Reintegrazione del lavoratore a seguito di licenziamento per ingiusta detenzione*, *ivi*, 2001, p. 23 ss.

²⁷⁹ V. Cass. civ., Sez. lav., 1 dicembre 2010, n. 24366, in *CED Cass.*, n. 615869.

²⁸⁰ VALLE, *Esercizio del potere disciplinare e processo penale*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare*, cit., p. 428. In giurisprudenza v. Cass. civ., Sez. lav., 13 maggio 1982, n. 2982, *Not. giur. lav.*, 1982, p. 438.

²⁸¹ SANTUCCI, *Le cause sospensive della prestazione*, cit., p. 207.

Tali criteri espressi con riferimento al lavoro privato contrastano con quanto previsto dalle diverse discipline del lavoro pubblico che obbligano l'amministrazione a sospendere il dipendente raggiunto da una misura cautelare personale (v., *infra*, § 3). La disparità di trattamento che viene a crearsi tra i due settori – pubblico e privato – è stata sottoposta al vaglio della Corte costituzionale²⁸².

Il giudizio di illegittimità costituzionale ha avuto ad oggetto l'art. 2110, comma 2 c.c., che prevede la possibilità per l'imprenditore di recedere dal contratto per l'assenza dovuta a infortunio, malattia, gravidanza o puerperio solo dopo il decorso del tempo stabilito dalla legge. In particolare, il pretore di Roma aveva sollevato una questione di legittimità costituzionale della norma citata «nella parte in cui esclude, in caso di carcerazione preventiva del lavoratore, la sospensione del rapporto di lavoro subordinato fino alla sentenza definitiva».

La Consulta, tuttavia, ha ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale, rilevando che le ragioni alla base della sospensione obbligatoria nel settore pubblico non mirano a conservare il “posto di lavoro” già ricoperto dal dipendente, ma a tutelare gli interessi della pubblica amministrazione, con particolare riguardo alla regolarità del servizio e al prestigio dello «Stato apparato»²⁸³. Di conseguenza, non sussiste disparità di trattamento tra le due categorie di dipendenti, in quanto nel settore privato non assumono rilevanza i particolari interessi della pubblica amministrazione.

In mancanza di una precisa disciplina legislativa sul punto, è intervenuta in alcuni settori la contrattazione collettiva²⁸⁴, ricollegando all'adozione di una misura «restrittiva della libertà personale» l'automatica sospensione del lavoratore – anche sotto il profilo retributivo – che

²⁸² C. cost., 5 aprile 1984, n. 90, in *Not. giur. lav.*, 1984, p. 164.

²⁸³ Si avrà modo di notare (v., *infra*, § 3) che anche nel settore pubblico la dottrina individua quale ragione della sospensione per applicazione di una misura cautelare penale l'esigenza di garantire al dipendente il “posto di lavoro”. Anche in questo settore, d'altronde, il lavoratore recluso non può effettivamente recare danno all'amministrazione. La conclusione dei giudici costituzionali potrebbe allora spiegarsi considerando che l'accoglimento della questione di illegittimità avrebbe introdotto nell'impiego privato la sospensione obbligatoria del lavoratore, colpito da una misura cautelare personale, fino alla sentenza penale definitiva, così condizionando ai tempi e agli esiti del processo penale il procedimento disciplinare.

²⁸⁴ V. per esempio CCNL 2007-2009 Assicurazioni-Personale dipendente, il cui art. 29, comma 2 stabilisce che «il lavoratore/trice che, a seguito di procedimento penale, subisca limitazione della libertà personale, è senz'altro sospeso dal servizio ed è altresì sospeso, a decorrere dal 31° giorno successivo, dal trattamento economico e ciò fino che tale limitazione permanga». Il comma 5 dello stesso articolo prevede che, qualora la limitazione della libertà personale venga a cessare, non viene automaticamente meno la sospensione, ma è l'impresa a determinare se il lavoratore debba essere o meno sospeso dal servizio. Tali disposizioni non incidono comunque sul potere di recesso per giusta causa a norma dell'art. 2119 cod. civ. ovvero per giustificato motivo soggettivo (art. 29, comma 6). V. anche l'art. 57 CCNL 2010-2012 Poste Italiane-Personale non dirigente, il quale prevede che «in caso di misure cautelari restrittive della libertà personale adottate in esecuzione dei provvedimenti disposti dall'Autorità Giudiziaria prima della definizione del primo grado di giudizio penale e della relativa sentenza, il lavoratore, per il periodo in cui opera la predetta restrizione della propria libertà personale, resta sospeso dal servizio e dalla retribuzione».

perdura almeno finché sussista la privazione della libertà personale ovvero fino alla pronuncia della sentenza penale di primo grado.

Se tutte le misure coercitive previste negli artt. 280 ss. c.p.p. incidono, in diversi modi e a vari livelli, sulla libertà personale, è evidente che la custodia cautelare in carcere (art. 285 c.p.p.) impedisca di fatto ad ogni lavoratore di adempiere alle proprie obbligazioni. Così accade anche per la custodia cautelare in luogo di cura (art. 286 c.p.p.)²⁸⁵. La legislazione processuale penale opera poi un bilanciamento tra le esigenze cautelari e quelle relative alla salute della persona, stabilendo, per esempio, il divieto di custodia cautelare in carcere nei casi di persone affette da AIDS conclamata, grave immunodeficienza o da altra malattia particolarmente grave (artt. 275, comma 4-*bis* ss. e 286-*bis* c.p.p.), e una disciplina particolare per la custodia del tossicodipendente e dell'alcooldipendente (v. art. 89, d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 390). Si potrebbe ipotizzare, vista la *ratio* della sospensione cautelare – ricollegata all'esigenza di conservare alla persona il "posto di lavoro" nel periodo di assenza – che nei casi di specie – dove assume particolare rilievo nella disciplina processuale lo stato di malattia dell'indagato – sia opportuno ricorrere non al provvedimento sospensivo, quanto piuttosto alla disciplina contrattuale prevista per l'assenza dovuta a malattia.

Anche gli arresti domiciliari sono solitamente di ostacolo alla prestazione lavorativa. È, tuttavia, da considerare, per un verso, che il giudice potrebbe autorizzare l'imputato ad assentarsi nel corso della giornata dal luogo di arresto per esercitare un'attività lavorativa (art. 284, comma 3 c.p.p.)²⁸⁶ e, per altro verso, che alcune attività lavorative possono essere svolte nel luogo in cui viene eseguita la misura cautelare (si pensi al telelavoro).

Se nella maggior parte dei casi le misure cautelari diverse dalla custodia in carcere e degli arresti domiciliari non impediscono al lavoratore di prestare la propria attività lavorativa, è però evidente che in alcune ipotesi anche tali misure possano riflettersi negativamente sul rapporto di lavoro.

Si pensi, per esempio, agli effetti del divieto di espatrio (art. 281 c.p.p.), dell'obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria (art. 282 c.p.p.) o dell'obbligo di dimora nel settore dei trasporti (e perciò riguardo a piloti, hostess, steward, marinai, autotrasportatori).

Parimenti, anche il divieto di dimora può avere effetti sulla prestazione lavorativa allorché il luogo di lavoro sia ubicato dove viene impedito l'accesso all'imputato.

²⁸⁵ Per tutti v. TENORE, *La sospensione cautelare del pubblico dipendente*, cit., p. 388.

²⁸⁶ In proposito v. Trib. Milano, ord. 21 febbraio 2000, in *Riv. crit. dir. lav.*, 2000, p. 460, secondo cui deve essere allora accolta l'istanza di reintegrazione nel posto di lavoro nel caso in cui la misura della custodia in carcere sia sostituita con gli arresti domiciliari con autorizzazione ad assentarsi dall'abitazione per riprendere la propria attività lavorativa.

Se, inoltre, la persona offesa dal reato è un collega di lavoro, anche la misura del divieto di avvicinamento ai luoghi frequentati dalla persona offesa (art. 282-ter c.p.p.) può impedire il regolare svolgimento dell'attività lavorativa, salvo che il giudice prescriva modalità particolari quando la frequentazione del luogo sia «necessaria per motivi di lavoro» (art. 282-ter, comma 4 c.p.p.).

La nozione di «misure restrittive della libertà personale» è idonea a ricomprendere, nella prospettiva della sospensione obbligatoria, le misure precautelari dell'arresto (art. 380 c.p.p. ss.) e del fermo di indiziato di delitto (art. 384 c.p.p.) ed anche l'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza (artt. 312-313 c.p.p.).

Una volta cessata la misura restrittiva della libertà, la sospensione cautelare potrà perdurare, ma solo se risulti necessario evitare ulteriori prevedibili nocimenti all'organizzazione imprenditoriale o garantire la fase istruttoria del procedimento disciplinare.

Le fonti contrattuali, tuttavia, prevedono che la sospensione cautelare obbligatoria non incida sul potere del datore di lavoro di recedere dal contratto per giusta causa o per giustificato motivo soggettivo, così assicurando l'esercizio del potere disciplinare ogniqualvolta il reato contestato nel provvedimento cautelare assuma valenza anche disciplinare²⁸⁷.

Diversamente, qualora mancasse una previsione a salvaguardia del potere disciplinare del datore di lavoro, si potrebbe ritenere che la sospensione debba comunque perdurare per il tempo della custodia o fino alla pronuncia della sentenza penale di primo grado. Al riguardo, tuttavia, la giurisprudenza²⁸⁸ ha rilevato che dalle regole contrattuali non discende l'obbligo di sospendere cautelativamente il lavoratore fino all'esito del processo penale, ben potendo il datore di lavoro esercitare il proprio potere di recesso in maniera del tutto autonoma rispetto alla pendenza e agli esiti del processo penale²⁸⁹.

Il datore di lavoro, inoltre, potrebbe anche decidere di non sospendere il lavoratore sottoposto a una misura cautelare penale, nonostante il contratto collettivo lo preveda espressamente. Tale omissione non comporta un'abdicazione dall'esercizio del potere disciplinare, in quanto la sospensione consiste in un provvedimento di carattere provvisorio e temporaneo che non viene ad incidere sul giudizio definitivo del datore di lavoro in merito alla sanzione disciplinare²⁹⁰.

²⁸⁷ Per esempio v. l'art. 29, comma 6 CCNL Assicurazioni-Personale dipendente (2007).

²⁸⁸ In particolare v. Cass. civ., Sez. lav., 17 giugno 2004, n. 11369, in *Lav. giur.*, 2004, p. 1293.

²⁸⁹ Le cause tipizzate di licenziamento senza preavviso previste dai contratti collettivi non vengono, d'altronde, considerate tassative. In proposito v. Cass. civ., Sez. lav., 14 novembre 1997, n. 11314, in *Mass. giust. civ.*, 1997, p. 2180; Cass. civ., Sez. lav., 10 dicembre 2002, n. 17562, *ivi*, 2002, p. 2161; Cass. civ., Sez. lav., 14 febbraio 2005, n. 2906, in *Lav. giur.*, 2005, p. 1143, con nota di GIRARDI, *Nozione legale di licenziamento individuale per giusta causa*; Cass. civ., Sez. lav., 22 febbraio 2013, n. 4546, in *Mass. giust. civ.*, p. 2013.

²⁹⁰ In questo senso Cass. civ., Sez. lav., 22 luglio 2009, n. 17113, in *CED Cass.*, n. 610396.

3. Gli effetti delle misure cautelari personali nel pubblico impiego.

Nel settore del pubblico impiego l'adozione di una misura cautelare personale ha tradizionalmente determinato la sospensione obbligatoria del dipendente. In questo senso si esprime l'art. 91, d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3 (T.U. imp. civ. St.) che prevede «ove sia stato emesso mandato od ordine di cattura, l'impiegato deve essere immediatamente sospeso dal servizio con provvedimento del capo dell'ufficio», riferendosi evidentemente alla disciplina del codice di procedura penale del 1930 (artt. 243, 251 ss., 393 c.p.p. abr.).

Non rileva se il fatto per il quale è stata disposta la misura attenga direttamente al rapporto di lavoro oppure resti estraneo all'ambito lavorativo. È la *status custodiae* a determinare la sospensione.

Anche dopo gli interventi di privatizzazioni del pubblico impiego, le diverse fonti contrattuali di settore hanno mantenuto l'istituto *de quo*, superando, tuttavia, la formula contenuta nel d.p.r. 3/1957 – che dava adito ad alcune perplessità interpretative con riferimento alla nuova disciplina processuale del 1988²⁹¹ – utilizzando la più generica «misura restrittiva della libertà personale».

In particolare, si possono ricordare l'art. 15, comma 1 CCNL Ministeri 2002-2005 (articolo non modificato dal nuovo CCNL 2006-2009), l'art. 97, comma 1 CCNL Scuola 2006-2009, l'art. 5, comma 1 CCNL Enti locali 2006-2009, l'art. 70, comma 1 CCNL Agenzie fiscali 2002-2005 (articolo non modificato dal nuovo CCNL 2006-2009).

In tutte le fonti contrattuali richiamate alla sospensione cautelare obbligatoria si accompagna la privazione della retribuzione per la durata dello stato restrittivo della libertà, salva la corresponsione di un'indennità.

La sospensione obbligatoria è un atto dovuto nell'*an*, nel *quomodo* e nel *quando* da parte dell'amministrazione, che esclude un sindacato sull'opportunità della sua adozione da parte dell'organo disciplinare a essa preposto²⁹². D'altronde, la sottoposizione a una misura limitativa della libertà personale impedisce la prestazione dell'attività lavorativa e, di conseguenza, interrompe il sinallagma²⁹³.

Tale precisazione è rilevante ai fini dell'individuazione della *ratio* dell'istituto. Infatti, allorché un dipendente, per mezzo del quale l'istituzione opera, sia colpito da una misura limitativa della

²⁹¹ In proposito v. MELE, *I rapporti tra il procedimento disciplinare e il procedimento penale alla luce della nuova normativa processual-penalistica*, in *Trib. amm. reg.*, 1990, 2, p. 73.

²⁹² C. Stato, Sez. IV, 3 dicembre 2013, n. 5745, in *Foro amm.*, CDS, 2013, p. 3380; C. Stato, Sez. VI, 8 giugno 2010, n. 3632, *ivi*, 2010, p. 1302; C. Stato, Sez. VI, 3 luglio 2006, n. 4244, *ivi*, 2006, p. 2229.

²⁹³ C. Stato, Sez. VI, 8 giugno 2010, n. 3632, in *Foro amm.*, 2010, p. 1302; C. Stato, Sez. VI, 3 febbraio 2009, n. 575, *ivi*, 2009, p. 474; C. Stato, Sez. IV, 12 luglio 2007, n. 3986, *ivi*, 2007, p. 2157; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, 18 ottobre 2010, n. 11828, in *Foro amm.*, TAR, 2010, p. 3318.

libertà personale si tratta tanto di tutelare la pubblica amministrazione, quanto di prendere atto che l'impiegato è nell'impossibilità di esercitare la propria attività, dato il suo stato detentivo.

Di conseguenza, la sospensione si pone come obiettivo quello di garantire il mantenimento del "posto di lavoro" per il tempo in cui perdura la limitazione della libertà personale²⁹⁴. Diversamente opinando, non si spiegherebbe perché la sospensione si esaurisca contestualmente alla caducazione della misura, considerando che l'esigenza di tutelare il buon andamento e l'immagine della pubblica amministrazione permane anche qualora la misura cautelare penale si sia estinta – a titolo esemplificativo per il semplice decorso dei termini di durata, ovvero per la mancanza delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 c.p.p. (legate queste ultime – salvo l'ipotesi di cui alla lett. c) dalla citata disposizione, riguardante il rischio di reiterazione del reato – alla sola tutela del processo penale, sia sotto il profilo probatorio sia sotto il profilo della «soggezione al procedimento e all'eventuale condanna [...] della persona gravemente indiziata»²⁹⁵).

In questi casi, infatti, rimane inalterata la sussistenza dei c.d. gravi indizi di colpevolezza che continuano a gravare sulla posizione dell'impiegato pubblico.

Tale conclusione non è però condivisa dalla Corte costituzionale²⁹⁶, secondo la quale il provvedimento sospensivo nel settore pubblico ha quale obiettivo la tutela degli interessi della pubblica amministrazione, con particolare riguardo alla regolarità del servizio e al prestigio dello «Stato-apparato», mentre risulta irrilevante l'esigenza di conservare il "posto di lavoro".

La natura obbligatoria della sospensione esime l'amministrazione dall'obbligo di motivare il provvedimento sospensivo, salvo eventualmente un mero richiamo al provvedimento penale. A questo scopo è preordinato l'art. 129, comma 3-*bis* disp. att. c.p.p., introdotto dall'art. 20, d.lgs. 14 gennaio 1991, n. 12.

Tale disposizione prevede che la comunicazione alla pubblica amministrazione, cui è tenuto il pubblico ministero, inerente all'esercizio dell'azione penale nei confronti di un impiegato dello Stato o di altro ente, sia dovuta non solo quando viene esercitata l'azione penale (commi 1, 2, 3), ma anche se è stato disposto un provvedimento di arresto, fermo o custodia cautelare (comma 3-*bis*).

²⁹⁴ In questo senso VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 1995, p. 232; LUCIBELLO, *Il giudice penale e la Pubblica amministrazione*, Rimini, 1994, p. 258; MELE, *I rapporti tra il procedimento disciplinare e il procedimento penale*, cit., p. 72-73; VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio dopo la privatizzazione del pubblico impiego*, in TAR, 1996, II, p. 161 ss.; TENORE, *La sospensione cautelare del pubblico dipendente e la restituzione in integrum retributiva*, in NOVIELLO-TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, pp. 363-389.

²⁹⁵ P. CORSO, *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 364.

²⁹⁶ C. cost., 5 aprile 1984, n. 90, in *Not. giur. lav.*, 1984, p. 164.

A fronte, tuttavia, della «frequente inosservanza»²⁹⁷ della disposizione a opera delle procure, si deve ritenere possibile per l'amministrazione assumere il provvedimento cautelativo qualora venga altrimenti a conoscenza della limitazione della libertà personale, attribuendo all'atto efficacia retroattiva.

Si noti, peraltro, che accumulare un obbligo di informativa in capo al pubblico ministero determinatosi nell'esercizio dell'azione penale a un identico obbligo basato sulla sola disposizione di una misura precautelare o cautelare nella fase delle indagini può apparire di per sé «dissonante»²⁹⁸.

Tornando al contenuto delle disposizioni contrattuali citate, una prima questione attiene la portata della formula «misure limitative della libertà personale» rispetto agli istituti di diritto processuale, data la «struttura aperta della norma»²⁹⁹.

Si devono ritenere ricomprese nelle cause di sospensione obbligatoria del pubblico dipendente l'arresto in flagranza e il fermo di indiziato di reato, misure precautelari che possono determinare una limitazione della libertà personale per un tempo massimo di novantasei ore, considerando le quarantotto ore entro le quali il pubblico ministero deve richiedere la convalida della misura al giudice e le successive quarantotto ore entro le quali il giudice deve provvedere sulla richiesta. Dalla disposizione non è possibile evincere se sia necessaria o meno la convalida a opera dell'autorità giudiziaria della misura precautelare per l'adozione della sospensione.

La limitazione della libertà personale non è di per sé condizionata alla convalida, quanto piuttosto alle determinazioni del pubblico ministero rispetto alla richiesta di una misura cautelare coercitiva da sottoporre al giudice in sede di convalida.

Se, infatti, il pubblico ministero ritiene di non dovere chiedere l'applicazione di misure coercitive, dispone con decreto motivato l'immediata liberazione dell'arrestato o del fermato (art. 121, comma 1 disp. att. c.p.p.).

Se si considera, inoltre, la convalida un presupposto necessario della sospensione³⁰⁰, sembrerebbe opportuno condizionarla anche alla pronuncia dei giudici di legittimità allorché avverso il provvedimento precautelare venisse proposto ricorso per Cassazione ex art. 391, comma 4 c.p.p.

Risulta, allora, più opportuno limitarsi a considerare gli effetti della misura precautelare – ovvero la privazione della libertà personale – indipendentemente dalla circostanza che sia stata o

²⁹⁷ TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato dopo la riforma brunetta*, Milano, 2010, p. 190.

²⁹⁸ Letteralmente RIVIELLO, sub art. 129, in CHIAVARIO (a cura di), *Commento al nuovo codice di procedura penale. La normativa complementare*, Vol. I, Padova, 1999, p. 501.

²⁹⁹ Così VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio*, cit., p. 309.

³⁰⁰ LUCIBELLO, *Il giudice penale e la Pubblica amministrazione*, cit., p. 259; v. anche MELE, *I rapporti tra il procedimento disciplinare e il procedimento penale*, cit., p. 74.

meno convalidata. D'altronde, argomentando diversamente, non sarebbe neppure chiaro quale regime applicare «ai giorni non lavorati»³⁰¹ dal dipendente a causa del provvedimento penale non convalidato.

Per quanto riguarda le misure cautelari personali valgono le stesse osservazioni operate con riferimento al settore del lavoro privato (v., *supra*, § 2).

Secondo la dottrina³⁰², una volta venuta meno la privazione della libertà personale, il dipendente acquista automaticamente il diritto alla reintegrazione in servizio, salva la possibilità dell'adozione di un provvedimento di sospensione facoltativa.

Si ritiene, inoltre, che il lavoratore sia tenuto a presentarsi per rendere la prestazione lavorativa dovuta, non sussistendo un obbligo in capo al pubblico ministero di dare informazioni circa la cessazione del provvedimento restrittivo della libertà personale³⁰³.

La giurisprudenza, diversamente, precisa che la sospensione cautelare obbligatoria non cessa automaticamente con il venir meno della misura cautelare penale, occorrendo un provvedimento di revoca a opera dell'amministrazione³⁰⁴. Rimane, comunque, fermo per il dipendente che aspiri a essere riammesso in servizio l'onere di informare l'amministrazione della possibilità di riprendere il rapporto di lavoro³⁰⁵.

Per la sospensione obbligatoria, le fonti normative e contrattuali hanno previsto una durata massima di cinque anni, scaduti i quali il dipendente deve essere riammesso in servizio, salva la possibilità per l'amministrazione – ricorrendone i presupposti – di adottare un ulteriore provvedimento sospensivo di natura facoltativa³⁰⁶.

³⁰¹ In questo senso VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio*, cit., p. 310.

³⁰² In particolare VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, cit., p. 233.

³⁰³ Secondo TENORE, *La sospensione cautelare del pubblico dipendente*, cit., p. 391 la mancata presentazione del dipendente potrebbe avere effetti disciplinari.

³⁰⁴ Per tutte v. C. Stato, Sez. IV, 3 dicembre 2013, n. 5745, in *Foro Amm.*, CDS, 2013, p. 3380.

³⁰⁵ C. Stato, Sez. VI, 30 aprile 2002, n. 2327, in *Foro amm.*, CDS, 2002, p. 1025. In proposito v. T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, Sez. I, 19 giugno 2014, n. 575, secondo cui «sebbene il procedimento di revoca della misura della sospensione dal servizio sia attivabile *ex officio*, si ritiene, tuttavia, che il dipendente abbia l'onere di cooperare con l'Amministrazione comunicando tempestivamente la cessazione della misura cautelare coercitiva e rappresentando le circostanze che, a suo dire, consiglierebbero la revoca del provvedimento di sospensione dal servizio». Di conseguenza, qualora il dipendente non abbia adempiuto all'onere di informare l'amministrazione, non può «dolersi della mancata attivazione da parte dell'Amministrazione del procedimento per la revoca della sospensione» e risulta infondata la «domanda risarcitoria per il danno biologico per mancanza dell'elemento costitutivo dell'illecito civile costituito dalla illegittimità dell'attività amministrativa».

³⁰⁶ La durata quinquennale è spesso riferita espressamente alla sola sospensione facoltativa. La giurisprudenza maggioritaria, tuttavia, è concorde nell'estendere detto termine anche all'istituto in discorso. La questione, invero, potrebbe determinare dei problemi di computo dei termini, soprattutto allorché alla sospensione obbligatoria consegue quella facoltativa. Sul punto v. Cass. civ., Sez. lav., 4 settembre 2014, n. 18673, in *CED Cass.*, n. 632628; Cass. civ. Sez. lav., 13 ottobre 2010, n. 21159, in *CED Cass.*, n. 615517; Cass. civ., Sez. lav., 23 maggio 2003, n. 8210, in *Guida lav.*, 2003, 31, p. 17 con nota di BATTISTA, *Pubblico impiego: interpretazione CCNL e profili di incostituzionalità* e in *Lav. pubb. amm.*, 2003, p. 974 con nota di BOGHETICH, *Sospensione cautelare del servizio dei dipendenti pubblici e termine massimo di durata*. Diffusamente sul punto TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 208 ss.

3.1 Le misure limitative della libertà personale e il pubblico impiego non privatizzato.

La regola della sospensione obbligatoria è da ritenersi sicuramente applicabile anche al settore del pubblico impiego non privatizzato, per il quale le normative di settore prevedono o regole dal contenuto simile a quello di cui all'art. 91, d.p.r. 3/1957³⁰⁷ o un rinvio espresso alla norma citata³⁰⁸.

In particolare, le discipline di riferimento dei diversi comparti successive al 1988 hanno recepito le novità introdotte dal nuovo codice di procedura penale e, di conseguenza, non si riferiscono più al «mandato o ordine di cattura», ma agli istituti dell'arresto, del fermo, delle misure cautelari coercitive limitative della libertà personale ovvero più in generale alle misure cautelari coercitive o interdittive che impediscano la prestazione del servizio³⁰⁹.

È evidente, quindi, anche nei settori in discorso, la *ratio* della sospensione obbligatoria: tutelare il lavoratore impossibilitato, a causa dello stato detentivo, a fornire la propria prestazione, assicurandogli un trattamento assistenziale di solito pari alla metà degli assegni «a carattere fisso»³¹⁰.

La misura viene meno una volta riacquistato lo stato di libertà, salva sempre la possibilità per l'amministrazione di prolungare facoltativamente la sospensione sussistendone le condizioni³¹¹.

È in parte diversa la disciplina prevista per i magistrati³¹². L'art. 21, comma 1, d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109³¹³, prevede che «a richiesta del Ministro della giustizia o del Procuratore generale

³⁰⁷ V., a titolo esemplificativo, l'art. 9, d.p.r. 25 ottobre 1981 n. 737 per il personale dell'amministrazione di pubblica sicurezza; l'art. 71, comma 5, Parte I reg. pers. Banca d'Italia e l'art. 94, comma 5, Parte II reg. pers. Banca d'Italia; l'art. 915 cod. ord. mil.; l'art. 16, comma 2 r.d. 16 marzo 1942, n. 701 (regolamento di disciplina del Corpo nazionale dei vigili del fuoco); l'art. 75, comma 5 reg. pers. Consob.

³⁰⁸ Così le norme sullo stato giuridico ed economico dei professori universitari (art. 12, comma 1 l. 18 marzo 1958). Sul punto v. TRIPI, *I procedimenti disciplinari nei confronti dei docenti universitari*, in *Lav. pubb. amm.*, 2005, p. 980 ss.

³⁰⁹ Il riferimento è all'art. 915 cod. ord. mil., cronologicamente tra le normative di settore più recenti.

³¹⁰ Art. 920, comma 1 cod. ord. mil.

³¹¹ Di solito è necessaria l'istanza del dipendente che comunichi la cessazione della misura. Da ultimo v., con riferimento ai magistrati tributari, T.A.R. Lazio, Roma, 2 aprile 2014, n. 3622 secondo cui «il provvedimento di sospensione obbligatoria è destinato a produrre i suoi effetti fino al venir meno della misura cautelare, ancorché la sua cessazione sia formalmente rimessa ad un espresso provvedimento di revoca, essendo all'evidenza onere del dipendente che aspiri ad essere riammesso in servizio dare comunicazione della sopravvenuta insussistenza dell'impedimento alla riattivazione del rapporto di lavoro, perché è dalla data di conoscenza dell'amministrazione della cessazione della misura cautelare che decorre il termine entro il quale la stessa deve valutare se riammettere il dipendente in servizio ovvero applicare la sospensione cautelare facoltativa; ne discende che il contestato art.14 comma 1, lett. a) del Regolamento Disciplinare, sulla cui base è stata adottata la gravata delibera del Consiglio di Presidenza, nel prevedere una sorta di ultrattività della sospensione obbligatoria anche quando ha avuto fine la durata della custodia cautelare, risulta in palese contrasto con la finalità perseguita dall'ordinamento (tutela del sinallagma) con l'istituto in questione». L'art. 14, comma 1 lett. a) del Regolamento per il procedimento disciplinare nei confronti dei componenti delle commissioni tributarie regionali e provinciali (in *Gazz. uff.*, 22 luglio 2014, n. 167) prevede che il giudice tributario sia sospeso obbligatoriamente dall'incarico e dal compenso fisso quando nei suoi confronti sia stata emessa ordinanza cautelare custodiale o interdittiva.

presso la Corte di cassazione, la Sezione disciplinare del C.S.M. sospende dalle funzioni e dallo stipendio e colloca fuori dal ruolo organico della magistratura il magistrato, sottoposto a procedimento penale, nei cui confronti sia stata adottata una misura cautelare personale».

Riferendosi alle misure cautelari personali, la norma è sicuramente applicabile a tutte le misure cautelari sia custodiali sia interdittive³¹⁴, mentre restano escluse le ipotesi di arresto in flagranza e fermo di indiziato di delitto³¹⁵.

La sospensione obbligatoria, quindi, non è strettamente connessa alla privazione della libertà personale, quanto piuttosto alla semplice adozione di una misura cautelare la quale, presupponendo «gravi indizi di colpevolezza» in ordine al reato ascritto, obbliga gli organi disciplinari della magistratura a collocare temporaneamente fuori ruolo il magistrato a tutela del «prestigio con cui deve essere esercitata la funzione giudiziaria»³¹⁶.

Peraltro, il provvedimento di sospensione discende dalla semplice «adozione» della misura cautelare³¹⁷, senza che rilevino né i provvedimenti esecutivi in ordine alla stessa, né la successiva condotta dell'indagato, che potrebbe anche rendersi latitante³¹⁸.

La sospensione perdura finché non sia stata pronunciata sentenza di non luogo a procedere non più soggetta a impugnazione ovvero sentenza irrevocabile di proscioglimento (art. 21, comma 2 d.lgs. 109/2006). Se, tuttavia, la misura cautelare è stata revocata per il difetto dei gravi indizi di colpevolezza, la sospensione cessa automaticamente, mentre spetta all'organo disciplinare stabilirne il perdurare nelle altre ipotesi di revoca o cessazione degli effetti.

Il legislatore ha voluto così intendere che il venir meno delle esigenze cautelari non determina l'affievolimento dell'interesse dello Stato a preservare l'immagine del potere giudiziario,

³¹² Per quanto riguarda il procedimento di sospensione dei giudici di pace si rinvia a CAVALLINI-GIANGIACOMO, *Magistrati onorari e responsabilità disciplinare*, Milano, 2009, p. 127 s.

³¹³ La previgente normativa prevedeva che «il magistrato sottoposto a procedimento penale è sospeso di diritto dalle funzioni e dallo stipendio, e collocato fuori del ruolo organico della magistratura, dal giorno in cui è stato emesso contro di lui mandato o ordine di cattura. Qualora l'arresto sia avvenuto senza ordine o mandato, la sospensione decorre dal giorno dell'arresto se l'autorità giudiziaria ha ritenuto che l'imputato deve rimanere in istato di detenzione a norma dell'art. 246 del Codice di procedura penale» (art. 31, commi 1 e 2, r.d.lgs. 31 maggio 1946, n. 511).

³¹⁴ Sull'equiparazione fra le misure custodiali e interdittive cfr. Cass. civ., Sez. un., 23 aprile 2009, n. 9657 la quale, richiamando C.S.M., Sez. disc., ord. 18 luglio 2008, n. 90, evidenzia che non sussiste alcuna violazione degli artt. 3 e 24 Cost. nell'equiparare sul piano disciplinare le misure interdittive e quelle, assai più gravi, coercitive, competendo al legislatore individuare i casi in cui ricorrono le esigenze che sono a fondamento della sospensione. V. anche C.S.M., Sez. disc., ord. 28 luglio 2009, n. 104 e ord. 29 luglio 2002, n. 89.

³¹⁵ DI AMATO, *Responsabilità disciplinare dei magistrati e misure cautelari*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 4087.

³¹⁶ DI AMATO, *Responsabilità disciplinare dei magistrati*, cit., p. 4086. Dello stesso avviso GIORDANO, *Il procedimento disciplinare*, in *Dir. pen. e processo*, 2006, p. 289; FRESA, *Le misure cautelari*, in TENORE (coordinato da), *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 503.

³¹⁷ Alla quale si aggiunge la richiesta del Ministro della giustizia o del Procuratore generale presso la Corte di cassazione, presupposti più di natura formale che di natura sostanziale.

³¹⁸ In proposito FRESA, *Le misure cautelari*, cit., p. 504.

direttamente connessa alle evidenze probatorie del procedimento *de libertate* in ordine al reato ascritto al magistrato.

Un'ulteriore differenza rispetto al regime generale dell'impiego pubblico non privatizzato si riscontra, sempre nella disciplina delle carriere dei magistrati³¹⁹, con riferimento all'assenza del termine quinquennale di durata massima della sospensione obbligatoria.

Tale omissione potrebbe essere colmata per via interpretativa, estendendo il termine di decadenza previsto all'art. 9, comma 2 l. 7 febbraio 1990, n. 19 in forza di quanto previsto dall'art. 276, comma 3 ord. giud. secondo cui «ai magistrati dell'ordine giudiziario sono applicabili le disposizioni generali relative agli impiegati civili dello stato, solo in quanto non sono contrarie al presente ordinamento e ai relativi regolamenti».

Sono, tuttavia, intervenute sul punto le Sezioni Unite della Corte di cassazione³²⁰, precisando che la specificità dello *status* di magistrato e delle rispettive funzioni giustificano una disciplina speciale rispetto a quella degli altri "pubblici impiegati" (art. 98 Cost., comma 1). Inoltre, l'art. 23, comma 2 d. lgs. 109/2006 – con norma speciale di chiusura, avente finalità analoga a quella contenuta nell'art. 9, comma 2 l. 19/1990 – prevede quale ipotesi di cessazione di diritto degli effetti della sospensione cautelare la "definitività" della pronuncia della sezione disciplinare del C.S.M.

I giudici di legittimità richiamano, peraltro, i principi già enunciati in merito all'impossibilità di estendere ai magistrati l'istituto della riabilitazione³²¹. In particolare, si precisa che il trattamento differenziato dei giudici è imposto dalla Costituzione, la quale, agli artt. da 101 ss., prevede apposite disposizioni dirette ad assicurare – a garanzia dell'autonomia e dell'imparzialità di una funzione di vitale importanza per l'esistenza e l'attuazione di uno Stato di diritto – la più ampia tutela dell'indipendenza dei giudici, considerati sia come singoli soggetti sia come ordine giudiziario.

3.2. L'arresto in flagranza per peculato, concussione e corruzione.

In taluni contratti collettivi l'arresto in flagranza ha assunto, a partire dal 2008, un ruolo autonomo nella disciplina contrattualistica dei rapporti tra il procedimento penale e quello disciplinare. In particolare, nel CCNL enti locali 2006-2009 si è previsto, da un lato, che l'arresto in

³¹⁹ Il termine è generalmente previsto – oltre che nei contratti collettivi di settore – dall'art. 9, comma 2 l. 7 febbraio 1990, n. 19 recante modifiche in tema di circostanze, sospensione condizionale della pena e destituzione dei pubblici dipendenti.

³²⁰ Cass. civ., Sez. un., 23 gennaio 2015, n. 1239, in *CED Cass.*, n. 633764.

³²¹ C. cost., 22 giugno 1992, n. 289, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, p. 283, con nota di COLLA, *Ancora in tema di applicabilità ai magistrati dell'istituto della riabilitazione.*

flagranza per i soli reati di peculato, concussione e corruzione³²² determina il licenziamento senza preavviso del lavoratore (art. 3, comma 8, lett. g) e, dall'altro lato, che l'adozione della misura precautelare impone una deroga alla regola base³²³ della pregiudizialità penale nei rapporti tra i procedimenti, non essendo necessario per l'adozione del provvedimento disciplinare attendere la sentenza penale definitiva (art. 4, comma 1)³²⁴.

Sono intuitive le ragioni di "lotta alla corruzione" che hanno condotto le parti contraenti alla previsione delle citate regole. Tuttavia, l'intenzione di consentire all'ente pubblico di rispondere immediatamente a conclamati episodi di corruzione, concussione e peculato, non si è, invero, tradotta in una disposizione davvero efficace.

Si tratta, infatti, di un intervento non risolutivo dei gravi fenomeni corruttivi che riguardano i dipendenti della pubblica amministrazione³²⁵, risultando estranei a tale disciplina comparti di notevole importanza del pubblico impiego privatizzato³²⁶.

Non vi sono, inoltre, ragioni plausibili – ed anzi si realizza un'ingiustificata disparità di trattamento³²⁷ – per non ricollegare gli stessi effetti ad altre ipotesi delittuose, anche più gravi, per le quali è consentito l'arresto in flagranza³²⁸.

Sarebbe stato almeno auspicabile un generico richiamo ai reati contenuti nel Libro II, Tit. II c.p., ossia ai delitti contro la pubblica amministrazione. La scelta di riferirsi, invece, a «peculato o concussione o corruzione», rischia di generare confusione. Difatti, mentre per il delitto di peculato e di concussione vi sono disposizioni codicistiche così rubricate³²⁹, nel caso della corruzione il richiamo dovrebbe essere inteso a tutte le disposizioni di cui agli artt. 318 ss. c.p. che contengono tale dicitura in rubrica³³⁰, per poi procedere a un discrimine in ragione della cornice edittale, unico parametro per i reati in questione³³¹ in base al quale il codice di procedura penale consente l'adozione della misura precautelare.

³²² Non vi è un preciso riferimento alle disposizioni del codice penale.

³²³ TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., 110.

³²⁴ Così anticipando la regola generale di autonomia tra i procedimenti adottata dal legislatore con il d.lgs. 150/2009.

³²⁵ Criticamente LASCA, *Guida all'applicazione del CCNL 11.04.2008*, Santarcangelo di Romagna, 2008, p. 92.

³²⁶ La stessa disposizione è, a titolo esemplificativo, contenuta nel CCNL agenzie fiscali 2006-2009, mentre non ve ne è traccia nel CCNL ministeri 2006-2009, nel CCNL dirigenti agenzie fiscali 2006-2009 e nel CCNL dirigenti Regioni ed Autonomie Locali 2006-2009.

³²⁷ VIGEZZI, *Considerazioni introduttive sulle modifiche alle sanzioni disciplinari*, in AA.VV., *Il nuovo contratto collettivo del personale 2006-2009*, Milano, 2009, p. 26.

³²⁸ In proposito v. KRANZ, *Firmata la preintesa al CCNL 2006-2009. Le modifiche al sistema disciplinare: il nuovo codice disciplinare*, in *Azienditalia-Il Personale*, 2008, 4, p. 205.

³²⁹ V. gli artt. 314 e 317 c.p.

³³⁰ Rimangono esclusi l'induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-*quater* c.p.) e l'abuso d'ufficio (art. 323 c.p.) per i quali è comunque consentito l'arresto in flagranza.

³³¹ V. gli artt. 380 e 381 c.p.p.

Peraltro, per tutte le fattispecie richiamate per le quali è consentito l'arresto, lo stesso non è mai obbligatorio³³², ma sempre facoltativo ex art. 381 c.p.p., con la conseguenza che la sanzione disciplinare risulta di fatto condizionata non all'evidenza della prova insita nello stato di flagranza, bensì all'esercizio di un potere discrezionale³³³ dell'autorità di pubblica sicurezza. È la polizia giudiziaria a decidere se procedere all'arresto in ragione della gravità del fatto ovvero della pericolosità del soggetto (art. 381, comma 4, c.p.p.)³³⁴.

Le disposizioni contrattuali in discorso, inoltre, consentono il licenziamento senza preavviso³³⁵ solo allorché la misura precautelare sia stata «convalidata dal gip». Tale previsione evidenzia poca attenzione alle vicende processuali dell'arresto.

Se, infatti, la disposizione intende sanzionare immediatamente chi viene colto in flagranza nella commissione del reato, non sembra corretto escludere tutte le ipotesi in cui la misura non venga convalidata.

Certo non è produttivo di effetti disciplinari l'arresto disposto per errore di persona o fuori dai casi previsti dalla legge (art. 389, comma 1 c.p.p.), ipotesi nelle quali il pubblico ministero o l'ufficiale di polizia giudiziaria possono disporre immediatamente la liberazione dell'arrestato.

Se, invece, non vi sia la convalida del giudice per vizi formali del procedimento – quali in particolare il mancato rispetto dei termini di cui agli artt. 386, comma 3 e 390, comma 1 c.p.p. – non dovrebbe di per sé venire meno la ragione che giustifica l'adozione del provvedimento disciplinare, ossia il fatto che il lavoratore sia stato colto nell'atto di commettere un reato che determina una frattura nel rapporto fiduciario con la pubblica amministrazione.

Se la convalida garantisce una prima verifica sulla «configurabilità e qualificazione giuridica di un'ipotesi di reato»³³⁶, sarebbe stato opportuno subordinare la sanzione disciplinare anche alla conclusione del ricorso per cassazione eventualmente proposto dall'imputato ex art. 391, comma 4 c.p.p. avverso la convalida stessa, o al decorso dei termini per proporlo.

³³² Con l'unica eccezione dell'ipotesi prevista dall'art. 319-ter, comma 2 c.p., che prevede per la corruzione in atti giudiziari la pena della reclusione da otto a venti anni, se dal fatto deriva l'ingiusta condanna alla reclusione superiore a cinque anni o all'ergastolo (il limite edittale è stato modificato dall'art. 1, comma 1, lett. g), n. 2) l. 27 maggio 2015, n. 69).

³³³ CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, p. 495.

³³⁴ Tale limite consente di riferirsi a un concetto di «discrezionalità normativamente orientata» (DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, 2013, p. 230). V. anche C. cost., 24 luglio 1996, n. 305, in *Giur. cost.*, 1996, p. 2530 e in proposito CAPRIOLI, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2014, p. 552.

³³⁵ VIGEZZI, *Considerazioni introduttive*, cit., p. 26.

³³⁶ P. CORSO, *Le misure precautelari*, in AA.VV., *Procedura penale*, cit., p. 357.

Peraltro, il mancato riferimento al ricorso per Cassazione può avere riflessi negativi³³⁷ a livello pratico, in quanto il datore di lavoro dovrà decidere se: *a)* attendere la conclusione del giudizio di legittimità per l'irrogazione della sanzione, rischiando di far decorrere i termini per l'instaurazione del procedimento disciplinare; *b)* adottare la sanzione disciplinare con il rischio che la stessa si fondi su un provvedimento a posteriori riconosciuto illegittimo.

La legittimità delle disposizioni contrattuali in discorso è stata messa in dubbio da una pronuncia della Corte di cassazione³³⁸, secondo cui i rapporti tra il procedimento penale e i procedimenti disciplinari si devono ritenere regolamentati «*in toto*» dalla l. 27 marzo 2001, n. 97, con la conseguenza che «il contratto collettivo [...] giammai può prevalere sulla normativa», secondo quanto previsto nell'articolo 8 dalla stessa legge.

In particolare, l'estinzione *ope legis* del rapporto di lavoro si realizza, secondo la Corte, solo nel caso preveduto dall'art. 32-*quinques* c.p., ossia quando il dipendente è stato condannato alla reclusione per un tempo non inferiore a due anni per i delitti di cui agli artt. 314, primo comma, 317, 318, 319, 319-*ter*, 319-*quater* primo comma e 320 c.p. (v., *infra* Cap. V, § 5). In tutte le altre ipotesi è necessario provvedere a norma dell'art. 3 l. 97/2001, ossia mediante il trasferimento del dipendente.

Tale conclusione è corretta nel caso oggetto del ricorso per Cassazione. Si trattava, infatti, di un licenziamento *ex art.* 68, comma 8, lett. *g)*, del CCNL 2006-2009 di un pubblico dipendente arrestato in flagranza per corruzione nel 15 maggio 2009. Le coordinate temporali consentono di precisare che non risultavano applicabili le novità introdotte dalla c.d. riforma Brunetta, in quanto le norme procedurali contenute nella novella si applicano «per i procedimenti per i quali la notizia delle infrazioni sia avvenuta dopo il 16 novembre 2009, mentre per le norme sostanziali (infrazioni e sanzioni) si deve tener conto della data di commissione del fatto illecito»³³⁹.

In quella occasione la Corte ha quindi ritenuto che sia applicabile la l. 97/2001 e non la disciplina contrattuale che, come già ricordato, non può avere effetti derogatori sulla prima.

È, invece, più complesso stabilire se dopo la riforma c.d. Brunetta le regole contrattuali in questione possano considerarsi legittime.

Difatti, oggi i rapporti tra i procedimenti disciplinari e il procedimento penale non possono più considerarsi «*in toto*» disciplinati dalla l. 97/2001.

Secondo alcuni autori, la legge da ultimo citata continuerebbe a rappresentare *lex specialis* rispetto al nuovo modello di autonomia tra i procedimenti, con la conseguenza che la stessa

³³⁷ KRANZ, *Rapporti tra procedimento penale e procedimento disciplinare e i casi di sospensione*, in *Azienditalia-Il Personale*, 2008, p. 249.

³³⁸ Cass. civ., Sez. lav., 20 novembre 2014, n. 24728, in *Dir. giust.*, 20 novembre 2014.

³³⁹ TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma brunetta*, cit., p. 15.

rappresenta l'unica disciplina di riferimento per i reati contro la pubblica amministrazione ivi menzionati³⁴⁰.

Risulterebbe, quindi, ancora ferma la riserva di legge contenuta nell'art. 8 l. 97/2001 e le disposizioni contrattuali, che prevedono l'immediata instaurazione e conclusione dei procedimenti disciplinari per il dipendente arrestato in flagranza per i reati di peculato, concussione e corruzione, dovrebbero essere considerate illegittime.

Sembra però condivisibile una diversa tesi secondo cui è necessario adottare un'interpretazione dei rapporti tra i due testi legislativi – ossia la l. 97/2001 e il d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, come modificato dalla c.d. riforma Brunetta – costituzionalmente orientata, privilegiando una lettura che non sia foriera di ingiustificate disparità di trattamento in base al solo titolo di reato. Di conseguenza, anche per i reati previsti nell'art. 3, comma 1 l. 97/2001 sarebbe applicabile la regola generale di autonomia tra i procedimenti, secondo la disciplina riformata. Si argomenta, d'altronde, che il venir meno della pregiudizialità penale anche per i reati contro la pubblica amministrazione dipende proprio dalla necessità di prevedere «una celere misura di chiusura dell'azione disciplinare come confermano i CCNL 2006-2009 che avevano già superato la pregiudizialità penale proprio per i reati di concussione, corruzione e peculato»³⁴¹.

4. Le misure cautelari personali nel settore delle libere professioni.

Anche nel settore delle libere professioni l'adozione di una misura cautelare personale non si ripercuote direttamente sul procedimento disciplinare, ma consente agli organi disciplinari di ciascun ordine di sospendere cautelativamente l'iscritto.

A titolo esemplificativo, si ricorda l'art. 46, r.d. 23 ottobre 1925 n. 2537 che prevede la sospensione obbligatoria dall'albo per gli ingegneri e gli architetti «ove sia stato rilasciato mandato di cattura e fino alla sua revoca»; l'art. 43, comma 1, lett. a) d.p.r. 5 aprile 1950, n. 221 che obbliga alla sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie colui nei cui confronti è stato emesso un mandato o un ordine di cattura finché tali provvedimenti abbiano effetto; l'art. 53 d.lgs. 28 giugno 2005, n. 139, che impone la sospensione se al commercialista ovvero all'esperto contabile sia stata applicata una misura «cautelare o interdittiva»; l'art. 158-sexies, commi 4 e 5, l. 16 febbraio 1913, n. 89 – introdotto dal d.lgs. 1 agosto 2006, n. 249 – che prevede la sospensione cautelare di diritto del notaio «che si trova in stato di custodia cautelare in carcere o agli arresti domiciliari», fino a quando non sia stata revocata o si sia estinta la misura penale.

³⁴⁰ In questo senso S.M. CORSO, *Procedimento disciplinare e procedimento penale dopo la riforma del d.lgs. n. 150/2009*, in *Lav. pubb. amm.*, 2010, p. 128.

³⁴¹ TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma brunetta*, cit., p. 128.

Diversamente, la nuova legge professionale forense annovera un'ipotesi di sospensione cautelare facoltativa nel caso in cui all'avvocato o al tirocinante sia stata applicata una «misura cautelare detentiva o interdittiva irrogata in sede penale e non impugnata o confermata in sede di riesame o di appello» (art. 60, l. 31 dicembre 2012, n. 247)³⁴².

È, innanzi tutto, evidente il difetto di coordinamento tra le discipline anteriori al 1988 e il nuovo codice di procedura penale. La questione, tuttavia, può essere agevolmente risolta in via interpretativa considerando che «il passaggio dal sistema del mandato di cattura (previsto nel codice di procedura penale ora abrogato) a quello della custodia cautelare (previsto nel codice di procedura penale vigente) non incide sulle finalità» delle disposizioni che prevedono la sospensione obbligatoria del professionista, in quanto «con l'avvento del nuovo codice di procedura penale [...] sono divenute più severe le condizioni di emanazione della misura restrittiva della libertà personale, che, però, è rimasta invariata negli effetti e nella sua ragione ispiratrice»³⁴³.

Il provvedimento sospensivo dipende tendenzialmente dall'adozione di una misura limitativa della libertà personale che impedisce di fatto l'esercizio delle professioni.

In alcuni casi il riferimento è esclusivo alla custodia in carcere o agli arresti domiciliari. Gli ordini "più severi" si spingono oltre, considerando non lo stato di detenzione, bensì la semplice adozione di una misura cautelare – indipendentemente dalla sua natura detentiva o interdittiva – una ragione sufficiente per sospendere i propri iscritti. Il che potrebbe anche ritenersi giustificato, in ragione della gravità del reato ascritto all'indagato, considerando i minimi edittali entro i quali è possibile adottare una misura cautelare.

Non vi sono valide ragioni che giustifichino tali difformità normative e, anzi, si può notare che, rispetto all'uniformità tipica dei testi di legge più datati, proprio le riforme recenti manchino di omogeneità.

La funzione del provvedimento sospensivo viene ricollegata nel settore in discorso all'interesse a salvaguardare la dignità e il prestigio dell'ordine professionale, ossia a tutelare il «patrimonio morale della categoria di appartenenza»³⁴⁴, adeguando «la situazione di diritto (sospensione temporanea dall'esercizio della professione) a quella di fatto (impossibilità di tale esercizio da parte del professionista in stato di cattura)»³⁴⁵.

³⁴² Tale disposizione si deve ritenere applicabile dal 1° gennaio 2015, data di entrata in funzione dei Consigli Distrettuali di Disciplina (CDD). V. in particolare l'art. 32, regolamento C.N.S. 21 febbraio 2014, n. 2.

³⁴³ Cass. civ., Sez. un., 15 novembre 1994, n. 9596, in *Foro it.*, 1995, 11, c. 3383.

³⁴⁴ PERONI, *Libertà provvisoria e sospensione cautelare*, cit., p. 443.

³⁴⁵ Cass. civ., Sez. un., 15 novembre 1994, n. 9596, in *Foro it.*, 1995, I, c. 3383; Cass. civ., Sez. un., 28 giugno 2006, n. 14850, in *Dir. imp.*, 2006, p. 1687.

La Corte di cassazione³⁴⁶ ha precisato che l'inabilitazione temporanea, come tutte le misure cautelari generalmente riconosciute dall'ordinamento, si basa su due presupposti: a) l'esistenza delle circostanze previste dalla legge per la sua applicazione; b) l'esistenza delle esigenze cautelari, cioè una prognosi di *periculum* per quei beni che la norma intende tutelare.

È, di conseguenza, sufficiente l'accertamento dell'esistenza del provvedimento custodiale e non dei gravi indizi di colpevolezza che ne giustificano l'adozione ex art. 273 c.p.p. All'organo disciplinare è consentito valutare solo se esistono le circostanze di legge per l'inabilitazione, mentre la valutazione dell'esigenza cautelare di carattere disciplinare è presunta *iuris et de iure* dal legislatore.

I problemi di coordinamento tra le discipline professionali e quella processuale emergono allorché si analizzino, per un verso, il grado di definitività del provvedimento penale al quale vengono ricollegati effetti *lato sensu* disciplinari e, per altro verso, le vicende successive del procedimento *de libertate* rispetto alla permanenza della misura sospensiva.

Sotto il primo profilo se, come si è detto, una delle due condizioni per l'adozione della sospensione è il provvedimento cautelare penale, sarebbe stato opportuno che le singole discipline professionali facessero riferimento all'esaurimento degli, o al mancato ricorso agli, strumenti di impugnazione.

Invece, solo la nuova legge professionale forense prende in considerazione tale aspetto, richiedendo che la misura detentiva o interdittiva non sia stata impugnata ovvero sia stata confermata in sede di riesame o di appello (art. 60, l. 247/2012).

Sorprende il mancato riferimento alla possibilità che la decisione assunta dal giudice dell'impugnazione nel merito possa poi diventare oggetto di ricorso per Cassazione, con il rischio che la stessa venga annullata³⁴⁷.

Per quanto riguarda le vicende successive del procedimento *de libertate*, alcune discipline professionali stabiliscono che la sospensione permane fino a quando abbia effetto il provvedimento penale da cui essa è stata determinata³⁴⁸, senza che rilevino le diverse cause che hanno comportato la cessazione della misura cautelare penale³⁴⁹.

Si rileva, tuttavia, che il venir meno della misura cautelare penale non implica il venir meno delle esigenze cautelari in materia di lavoro, tra le quali assume particolare importanza la

³⁴⁶ Cass. civ., Sez. III, 13 ottobre 1998, n. 10133, in *Riv. not.*, 1999, p. 473 con nota di CASU, *In tema di inabilitazione del notaio*.

³⁴⁷ L'unica spiegazione – comunque debole – a tale lacuna si ricollega alla volontà di prendere in considerazione solo il vaglio nel merito del tribunale c.d. della libertà, mentre non rileverebbe la verifica di legittimità a seguito del ricorso per Cassazione.

³⁴⁸ Art. 43, comma 3 d.p.r. 221/1950; art. 46, comma 1 r.d. 2537/1925; art. 158-*sexies*, comma 5 l. 89/1913.

³⁴⁹ Per esempio, l'assenza dei gravi indizi di colpevolezza, l'esaurirsi delle esigenze cautelari, il superamento dei termini di durata della misura, l'omesso interrogatorio di garanzia.

salvaguardia del prestigio e dell'onorabilità dell'ordine di appartenenza. Se, per esempio, la misura cautelare penale viene meno per l'esaurimento delle esigenze probatorie o per il decorso dei termini di durata, non può escludersi che permanga l'interesse dell'ordine a mantenere sospeso il professionista.

Al contrario, è evidente che qualsiasi provvedimento in sede penale che si limiti ad attenuare lo *status custodiae* ovvero a prescrivere particolari modalità di esecuzione della misura³⁵⁰ – che di per sé consentirebbero l'esercizio della professione – non può incidere sul provvedimento *lato sensu* disciplinare³⁵¹, restando fermo l'assoggettamento dell'indagato ad una misura cautelare³⁵².

In alcuni casi, tuttavia, mentre l'adozione del provvedimento sospensivo è legata all'adozione della misura penale, assolutamente indipendenti ne risultano le vicende successive³⁵³.

5. Gli effetti delle misure interdittive nel pubblico impiego e nelle libere professioni.

Secondo l'art. 289, comma 1 c.p.p., il giudice può interdire temporaneamente all'imputato, in tutto o in parte, le attività inerenti all'esercizio di un pubblico ufficio o servizio. La misura *de qua* può essere adottata anche al di fuori dei limiti di pena indicati dall'art. 287, comma 1 c.p.p. – delitti per i quali la legge stabilisce la pena dell'ergastolo o della reclusione superiore nel massimo di tre anni – qualora si proceda per un delitto contro la pubblica amministrazione. La sospensione dall'esercizio di un pubblico servizio o ufficio può essere disposta dal giudice anche in luogo di una misura coercitiva richiesta dal pubblico ministero.

L'art. 290 c.p.p. prevede, invece, il divieto temporaneo di esercitare determinate professioni, imprese o uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese. Anche in questo caso, per talune categorie di delitti la misura può essere disposta al di fuori dei limiti di pena previsti dall'art. 287, comma 1 c.p.p.

³⁵⁰ Sul punto v. il parere del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili del 13 aprile 2015 (www.commercialisti.it), in cui si sottolinea che il passaggio dalla misura dell'obbligo di dimora a quello di firma giornaliera presso l'organo di polizia giudiziaria, non debba produrre effetti con riferimento alla sospensione cautelare del professionista, considerando la «medesima natura coercitiva» della due.

³⁵¹ Potrebbe profilarsi l'illegittimità del provvedimento del giudice penale assunto ex art. 284, comma 3 c.p.p. Difatti, se il professionista è comunque impedito nell'esercizio della propria professione, il giudice non dovrebbe poter assumere quale ragione del permesso di allontanamento dal luogo di arresto l'esercizio dell'attività lavorativa.

³⁵² Cass. civ., Sez. un., 11 maggio 1987, n. 4306, in *Giur. it.*, 1988, I, c. 76. Si veda, inoltre, Cass. civ., Sez. un., 26 giugno 1986, n. 4249, cit., la quale, con riferimento alla disciplina processuale del 1930 precisava che la concessione della libertà provvisoria, non comportando la caducazione del provvedimento cautelare, non interferisce sugli addebiti mossi al professionista e lascia integra l'esigenza dell'allontanamento dalla professione, a tutela della dignità e del prestigio della categoria, fino a quando la sua posizione non sia definita dal giudice penale. Nello stesso senso, ma con riferimento ai notai, v. Cass. civ., Sez. un., 25 luglio 1983, n. 5108, in *Vita not.*, 1984, p. 506.

³⁵³ È il caso della nuova legge professionale forense, che condiziona il perdurare della sospensione cautelare a un termine di durata massima, all'irrogazione della sanzione disciplinare e, infine, all'inizio del procedimento disciplinare (art. 60, commi 2, 3, 4, 5 l. 247/2012).

L'art. 293, comma 4 c.p.p. prevede, inoltre, che una copia dell'ordinanza venga trasmessa all'organo eventualmente competente a disporre l'interdizione in via ordinaria, al fine di «consentire un raccordo tra l'esercizio dei poteri cautelari nell'ambito del processo penale e l'esercizio di poteri conferiti in via ordinaria ad organi estranei a tale processo»³⁵⁴.

Parimenti, l'art. 98, comma 4 disp. att. c.p.p. prevede che il giudice comunichi la cessazione degli effetti della misura allo stesso organo. In fase di indagini preliminari non è detto che il g.i.p. sia in grado di adempiere celermente a tale incombenza, considerando che, non disponendo del fascicolo delle indagini, potrebbe avere delle difficoltà nell'individuare il destinatario dell'avviso³⁵⁵.

La comunicazione del provvedimento assume particolare rilevanza ove si considerino gli effetti della misura. Da un lato, infatti, l'interdizione si ripercuote su eventuali atti compiuti *sine titulo* dal soggetto³⁵⁶; da un altro lato, l'espletamento di un'attività temporaneamente vietata dal giudice penale³⁵⁷ potrà determinare effetti disciplinarmente rilevanti e come tali sanzionabili dall'organo preposto.

Tali misure cautelari interdittive assumono rilievo soprattutto nei rapporti tra i procedimenti penale e disciplinare nell'ambito del pubblico impiego e delle libere professioni.

L'art. 289 c.p.p. ha suscitato non pochi problemi di coordinamento con istituti dal contenuto analogo – la sospensione cautelare – previsti in questi settori.

Si deve, innanzi tutto, evidenziare l'assoluta autonomia del provvedimento cautelare del giudice penale, destinato a soddisfare le esigenze cautelari penali, rappresentate, in particolare, dal pericolo di dispersione e di inquinamento della prova ovvero della continuazione o reiterazione del reato. La circostanza che il destinatario dell'ordinanza risulti per altri motivi già sospeso dalle proprie funzioni non rileva in sede penale³⁵⁸. D'altronde, la sospensione disciplinare

³⁵⁴ *Relazione al progetto preliminare e al testo definitivo del codice di procedura penale, delle disposizioni sul processo penale a carico di imputati minorenni e delle norme per l'adeguamento dell'ordinamento giudiziario al nuovo processo penale ed a quello a carico degli imputati minorenni*, in *Gazz. Uff.*, n. 250, 24 ottobre 1988, n. 250, Suppl. Ord. n. 93, p. 75.

³⁵⁵ In proposito v. PERONI, *Le misure interdittive nel sistema delle cautele penali*, Milano, 1992, p. 174, n. 57.

³⁵⁶ CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 505.

³⁵⁷ CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 505 e BASSETTA, *Forze armate*, in CARINCI-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato. Forze armate e polizia*, Milano, 2007, p. 769.

³⁵⁸ V. G.i.p. Trib. Reggio Calabria, ord. 23 ottobre 2006, in *Guida dir.*, 2007, n. 5, p. 55. V., inoltre, Cass. pen., Sez. VI, 16 dicembre 2008, in *Cass. pen.*, 2010, p. 1904 s., secondo la quale sussiste l'interesse al ricorso in Cassazione del pubblico ministero avverso l'ordinanza del Tribunale della libertà di revoca della misura interdittiva, nonostante la Sezione disciplinare del C.S.M. abbia già applicato la sospensione cautelare obbligatoria per un periodo superiore alla misura richiesta dal pubblico ministero. Quest'ultimo, difatti, ha comunque interesse a ottenere l'applicazione della misura di cui all'art. 289 c.p.p., in quanto, rispetto alla sospensione cautelare, si tratta di una misura che ha differente natura e segue un diverso regime giuridico, nonostante anch'essa incida sull'attività inerente l'ufficio pubblico. Non solo: la sospensione cautelare obbligatoria prevista dall'art. 21, d.lgs. 109/2006 consegue a quella cautelare personale applicata in sede penale, che rappresenta in realtà il suo presupposto.

potrebbe pur sempre perdere efficacia e, di conseguenza, se non si consentisse al giudice penale di adottare comunque la misura cautelare vi sarebbe il rischio, cessata la sospensione, della dispersione della prova o della continuazione o reiterazione del reato³⁵⁹.

Un'altra questione attiene i possibili destinatari della norma relativa all'esercizio di un pubblico ufficio o servizio.

Secondo la Corte di cassazione³⁶⁰ l'art. 289 c.p.p. non riguarderebbe i liberi professionisti che svolgano le funzioni di pubblico ufficiale, «attesa la natura privatistica dello svolgimento della professione». In altri termini, l'attività professionale, anche qualora sia connotata da aspetti pubblicistici, è qualificabile come professione privata, svolta dal soggetto in piena autonomia nell'ambito di un ordine professionale autogestito. Sarebbe allora necessario per il giudice penale adottare la misura di cui all'art. 290 c.p.p., che viene a interdire, in tutto o in parte, le attività inerenti a una professione, con riflessi negativi particolarmente rilevanti³⁶¹.

³⁵⁹ Si tenga presente che con la l. 16 aprile 2015, n. 47 per alcune specifiche ipotesi di reato sono stati prolungati, da un lato, i termini di durata delle misure interdittive – al fine di scongiurare il rischio di reiterazione del reato – e, dall'altro lato, i termini di rinnovabilità delle stesse, se disposte per esigenze probatorie (art. 308, comma 2-bis c.p.p.). Sul punto si rinvia a BISCARDI, *Tempi delle misure interdittive*, in DIDDI-GERACI (a cura di), *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, Torino, 2015, p. 67 ss.; D'ARCANGELO, *Le misure cautelari personali (l. 16 aprile 2015, n. 47)*, in *Il penalista*, Milano, 2015, p. 56 ss.

³⁶⁰ Da ultimo v. Cass. pen., Sez. V, 23 settembre 2014, n. 44410, in *CED Cass.*, n. 262187 con riferimento alla professione di notaio. *Contra* v. in particolare C. Cost., 2 novembre 2000, n. 454, in *Giur. cost.*, 2000, p. 3599; Cass. pen., Sez. I, 23 ottobre 1997, in *Cass. pen.*, 1998, n. 3406. Con riferimento ai medici v. in motivazione Cass. pen., Sez. I, 27 novembre 2009, n. 50001, in *CED Cass.*, n. 245977; Cass. pen., Sez. II, 21 marzo 2006, n. 18321, *inedita*.

³⁶¹ Il problema si è posto con particolare riferimento alla natura dell'inabilitazione temporanea dalla professione notarile di cui all'art. 140 della l. 16 febbraio 1913, n. 89. Secondo un orientamento giurisprudenziale (v. Cass. pen., Sez. VI, 7 ottobre 1999, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2426, con nota di LOGOZZO, *Natura e disciplina dell'inabilitazione all'esercizio delle funzioni notarili*; Cass. pen., Sez. V, 31 maggio 2007, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1964, con nota di APRILE, *Sulla applicabilità della disciplina codicistica delle misure interdittive alla inabilitazione provvisoria all'esercizio della professione notarile*; Cass. pen., Sez. V, 31 maggio 2007, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2008, p. 62; Trib. Milano, Sez. IX, 19 febbraio 2001, in *Foro Ambr.*, 2001, p. 171) tale misura rientra nell'alveo dell'art. 290 c.p.p., qualificandosi come provvedimento di natura penale e non amministrativa. Di conseguenza, non è necessario procedere all'interrogatorio di garanzia di cui all'art. 289 c.p.p., mentre risultano applicabili tutte le altre disposizioni in tema di misure cautelari interdittive, compreso il limite massimo di durata di cui all'art. 308, comma 2 c.p.p. Appare, invece, preferibile, l'orientamento (Cass. pen., Sez. I, 23 ottobre 1997, in *Cass. pen.*, 1998, p. 3406; Cass. pen., Sez. II, 15 gennaio 1998, in *Foro it.*, 1999, II, c. 31) secondo il quale non vi sarebbe identità tra la sospensione *de qua* e le misure di cui agli artt. 289-290 c.p.p., trattandosi piuttosto di una misura di natura essenzialmente amministrativa, con competenza del giudice penale solo per quanto riguarda la sua applicazione. Tale indirizzo potrebbe risultare confermato dalla nuova disciplina notarile che, agli artt. 158-*sexies* ss. l. 89/1913 prevede un procedimento peculiare di applicazione della sospensione cautelare del notaio, assunta eventualmente dal giudice penale in vece della commissione di disciplina solo quando il processo penale pende dinanzi alla Corte di appello od alla Corte di Cassazione (art. 158-*septies*, comma 2). Proprio tale competenza riservata al giudice penale esclusivamente nelle fasi di impugnazione del processo penale evidenzia la diversità di natura e funzione dell'istituto previsto dalla legge notarile rispetto ai simili provvedimenti cautelare penali, che, diversamente, trovano la loro sede principale nelle indagini preliminari. Si noti, peraltro, che l'art. 158-*septies*, comma 2 prevede la competenza del giudice penale solo in sede di «adozione di tali misure», mentre per le vicende successive resta competente il collegio di disciplina, che potrà revocare anche d'ufficio la misura quando vengono meno i relativi presupposti. Se, invece, si ritenesse che il provvedimento abbia carattere sostanzialmente penale, risulterebbe necessario applicare la disciplina processuale penale in tema di impugnazione, perdita di efficacia, revoca della misura

Si ritiene di non condividere tale interpretazione.

La misura *ex art. 289 c.p.p.* vieta l'attività inerente al pubblico ufficio o servizio, mentre quella di cui all'*art. 290 c.p.p.* attiene l'esercizio della professione. Nel caso, per esempio, di un dottore commercialista, la misura cautelare disposta ai sensi dell'*art. 289 c.p.p.* impedirebbe l'attività di curatore fallimentare³⁶² o di commissario liquidatore³⁶³, mentre il professionista potrebbe continuare a svolgere altre attività proprie della professione³⁶⁴. Allo stesso modo il primario ospedaliero sospeso dalle funzioni di pubblico ufficiale *ex art. 289 c.p.p.*, potrebbe continuare a esercitare nell'ospedale di appartenenza attività *intra moenia*, in quanto si tratta di mansioni di natura tecnica che non concorrono in alcun modo a manifestare la volontà della pubblica amministrazione³⁶⁵. Diversamente, se al medico viene impedito l'esercizio della professione *ex art. 290 c.p.p.*, non potrà svolgere alcuna attività inerente al suo lavoro.

E perciò, prima di adottare una misura cautelare personale che impedisca l'attività professionale, il giudice dovrebbe valutare se le esigenze del procedimento penale possano essere garantite facendo ricorso a una misura meno afflittiva, vietando, appunto, il solo esercizio del pubblico ufficio o servizio. Una soluzione diversa non consentirebbe di proporzionare la limitazione della libertà personale rispetto alle esigenze cautelari.

Il giudice, quindi, dovrebbe poter adottare la misura interdittiva sia per il pubblico dipendente che esercita un pubblico ufficio sia per il libero professionista che svolga funzioni di pubblico ufficiale.

Bisogna poi definire il contenuto oggettivo della misura penale di cui all'*art. 289 c.p.p.*

Si consideri, in primo luogo, che la misura cautelare penale ha per oggetto «in tutto o in parte, le attività [...] inerenti» all'esercizio di un pubblico ufficio. Di conseguenza, tutte le attività non connesse a tale funzione non sono limitate dal provvedimento penale.

medesima. In dottrina v. PERONI, *Le misure interdittive*, cit., 227 ss.; DE AMICIS, sub *artt. 289-290 c.p.p.*, in LATTANZI-LUPO (diretto da), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Vol. IV, Milano, 2013, p. 675 ss.; LOGOZZO, *Natura e disciplina dell'inabilitazione all'esercizio delle funzioni notarili*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2426 ss.; DE GIORGIO-GUAGLIANI, *Le misure interdittive a carico delle persone fisiche e giuridiche*, Torino, 2008, p. 59 ss.; CERQUA, *La tipologia delle misure cautelari*, in SPANGHER-SANTORIELLO (a cura di), *Le misure cautelari personali*, Vol. I, p. 424 ss.; CERQUA, *Cautele interdittive e rito penale. Uno studio sulle alternative ai modelli coercitivi personali*, Santarcangelo di Romagna, 2015, p. 95 ss.; DIDDI, *Tipologia di misure*, in SPANGHER (diretto da), *Trattato di procedura penale*, Vol. II, t. II, Torino, 2008, p. 144; TRAPANI, *L'inibizione cautelare dell'esercizio del ministero notarile*, in *Riv. not.*, 2008, p. 1355 ss.; PROTETTI-DI ZENZO, *La legge notarile*, Milano, ed. IV, 2009, p. 480 ss.; TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio e il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 249 ss.

³⁶² Secondo l'*art. 30 l. fall.* «Il curatore, per quanto attiene all'esercizio delle sue funzioni, è pubblico ufficiale».

³⁶³ Secondo l'*art. 199 l. fall.* «Il commissario liquidatore è, per quanto attiene all'esercizio delle sue funzioni, pubblico ufficiale».

³⁶⁴ Si tenga, tuttavia, presente che la disciplina legislativa dell'ordine dei commercialisti prevede l'automatica sospensione del professionista colpito da misura cautelare interdittiva.

³⁶⁵ Sulla qualifica di pubblico ufficiale del primario v. *Cass. pen.*, 12 dicembre 1996, n. 1128, in *Cass. pen.*, 1998, p. 483.

Così, da un lato, il pubblico dipendente potrà essere destinato a mansioni diverse da quelle esercitate – nel rispetto della disciplina contenuta nell’art. 52 d.lgs. 165/2001³⁶⁶ – e, dall’altro lato, il libero professionista dovrà astenersi solo da quelle attività direttamente connesse con l’esercizio di un pubblico ufficio.

È, allora, nell’ambito delle funzioni o delle mansioni che restano consentite che può sicuramente intervenire la sospensione disciplinare.

In questa ottica deve essere letto l’art. 293, comma 4 disp. att. c.p.p. L’organo disciplinare viene informato dal giudice penale dell’ordinanza cautelare affinché possano essere assunti i provvedimenti di «interdizione ordinaria».

Se il provvedimento di «interdizione ordinaria» ha un contenuto diverso rispetto all’ordinanza del giudice penale, non si pongono particolari questioni: entrambi avranno efficacia secondo i rispettivi dispositivi.

Così, per esempio, la disciplina dell’ordine dei dottori commercialisti, stabilisce, *tranchante*, che il professionista colpito da misura interdittiva³⁶⁷ è obbligatoriamente sospeso, allo stesso modo del destinatario di una misura coercitiva (art. 53, comma 2, d. lgs. 139/2005). Parimenti, nel caso di misura interdittiva ex art. 290 c.p.p., il collegio disciplinare dell’ordine dei medici «non si forma un proprio convincimento, né esprime una propria volontà, ma si limita a *dichiarare* la sospensione»³⁶⁸, e l’eventuale gravame avverso il provvedimento non ha effetto sospensivo, a differenza delle ipotesi di misure cautelari adottate autonomamente dall’organo citato³⁶⁹.

La stessa soluzione è proposta dalla normativa sugli illeciti disciplinari dei magistrati (art. 21, d. lgs. 109/2006).

Diversamente, la sospensione risulta facoltativa secondo la legge forense (art. 60, l. 247/2012), sebbene tale discrezionalità del Consiglio distrettuale di disciplina possa ricollegarsi solo alle ipotesi delle misure di cui all’art. 288 c.p.p. (sospensione dall’esercizio della responsabilità genitoriale) e all’art. 289 c.p.p., non sussistendo, invece, la possibilità di evitare la sospensione a colui che già risulta sospeso per provvedimento giurisdizionale³⁷⁰.

³⁶⁶ V. TENORE, *Il procedimento disciplinare*, cit., p. 198. V. anche LUCIBELLO, *Il giudice penale e la Pubblica amministrazione*, cit., p. 260; VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio*, cit., p. 312. *Contra* v. MELE, *I rapporti tra il procedimento disciplinare e il procedimento penale*, cit., p. 74.

³⁶⁷ Ricomprendendo, quindi, anche l’ipotesi di sospensione dall’esercizio della responsabilità genitoriale di cui all’art. 288 c.p.p.

³⁶⁸ F. RAIMONDI-L. RAIMONDI, *Il procedimento disciplinare nelle professioni sanitarie*, Milano, 2006, p. 158.

³⁶⁹ Per quanto riguarda la professione del notaio bisogna comunque considerare che l’inabilitazione all’esercizio di un pubblico ufficio impedisce di per sé ogni attività professionale tipica, restando escluse le sole attività di mera consulenza o quelle per le quali non è comunque necessario disporre del titolo di notaio.

³⁷⁰ Sulle differenze tra la sospensione cautelare ordinata dall’ordine e la sospensione ex art. 290 c.p.p. prima della riforma dell’ordinamento forense v. CAMALDO, *Misura interdittiva penale e sospensione cautelare dall’esercizio della professione di avvocato*, in *Rass. for.*, 2001, p. 917.

Si tratta di ipotesi di sospensione obbligatoria e facoltativa, che trovano la loro *ratio* nella tutela dell'onorabilità dell'ordine di appartenenza.

Qualora, invece, i provvedimenti avessero identico contenuto, potrebbero realizzarsi «fenomeni vessatori di cumulo», per evitare i quali si ipotizza il ricorso all'istituto del «concorso apparente di norme, con riferimento alla disciplina del principio di specialità, regolato dagli artt. 15 c.p. e 9, l. 24 novembre 1981, n. 689»³⁷¹. Tale soluzione richiederebbe, tuttavia, la «coincidenza sul piano funzionale delle misure»³⁷². Questo presupposto non si realizza mai, considerando che la sospensione cautelare di diritto del lavoro si pone come obiettivo quello della conservazione del posto di lavoro ovvero della tutela dell'immagine dell'ente di appartenenza, mentre le misure cautelari penali soddisfano esigenze proprie del procedimento penale³⁷³ ovvero di tutela sociale, impedendo la reiterazione o la continuazione del reato.

L'indagato, allora, potrebbe essere destinatario di un provvedimento sospensivo di carattere disciplinare che si somma e ha contenuto identico a quello disposto del giudice penale, ma che, nell'ottica del principio di autonomia tra i procedimenti, segue vicende e persegue fini diversi³⁷⁴.

6. Possibili interferenze processuali:

A) La *restitutio in integrum* e la riparazione per l'ingiusta detenzione di cui all'art. 314, comma 2 c.p.p.

Come già evidenziato, alla sospensione obbligatoria del lavoratore a causa dello stato di detenzione cautelare si accompagna generalmente la privazione della retribuzione, talvolta compensata dalla corresponsione di un assegno alimentare avente carattere di misura assistenziale.

Si è, inoltre, osservato che il venir meno della misura cautelare consente al lavoratore di rientrare in servizio, salvo che sussistano ulteriori ragioni che giustificano l'adozione di un altro provvedimento di sospensione.

³⁷¹ PERONI, *Le misure interdittive*, cit., p. 224 s.

³⁷² PISA, *Le pene accessorie. Problemi e prospettive*, Milano, 1984. p. 170.

³⁷³ In proposito v. PERONI, *Le misure interdittive*, cit., p. 236 che scrive di «una palese sfasatura finalistica tra cautele di natura penale e omologhe figura amministrative».

³⁷⁴ In proposito v. VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio*, cit., p. 312. Resta, tuttavia, difficilmente superabile un'osservazione dal contenuto lapalissiano: «come può procedersi (e per quale ragione) alla sospensione cautelare di un dipendente già sospeso?» (TENORE, *Sospensione cautelare*, cit., p. 409).

Il venir meno del presupposto della sospensione cautelare obbligatoria potrebbe porre delicate questioni in merito al trattamento economico del lavoratore per il periodo in cui lo stesso è stato sospeso.

La questione rientra nel più ampio tema della *restitutio in integrum* spettante al lavoratore, istituto che risulta declinato in modi differenti a seconda della causa che ha determinato l'interruzione temporanea della prestazione lavorativa e degli esiti del procedimento penale o disciplinare instaurato nei confronti del dipendente.

Ci si interroga, in particolare, sull'operatività dell'istituto della *restitutio* con riferimento al solo periodo di sospensione sofferto dal lavoratore a causa di una misura cautelare personale, indipendentemente dalle azioni intentate dall'autorità giudiziaria o dal datore di lavoro.

La questione è particolarmente problematica in quanto riconoscere il diritto alla *restitutio in integrum*, nelle ipotesi in cui la sospensione del lavoratore è obbligatoria a causa della misura cautelare penale, importa il carico di un onere economico in capo al datore di lavoro che, tuttavia, si è limitato ad adempiere a una precisa disciplina normativa o contrattuale, senza poter esercitare in merito alcun potere discrezionale.

D'altronde il datore di lavoro non avrebbe potuto ricevere la prestazione lavorativa, qualora vi sia stato lo *status detentionis* del dipendente.

Nel settore del lavoro privato, per il periodo di detenzione, salva diversa previsione contrattuale, le obbligazioni facenti capo ai contraenti rimangono sospese e, di conseguenza, non è dovuta la retribuzione³⁷⁵.

Il lavoratore, quindi, non ha diritto alla ricostruzione della sua posizione economica per il tempo in cui è durata la sospensione obbligatoria, indipendentemente dagli esiti del procedimento penale o disciplinare³⁷⁶.

Il principio, peraltro, vale anche in materia di reintegrazione nel posto di lavoro perduto per ingiusta detenzione (art. 102-bis disp. att. c.p.p.)³⁷⁷. Il dipendente, infatti, una volta che sia stato prosciolto ovvero che la sua posizione sia stata archiviata, ha diritto a essere reintegrato, mentre

³⁷⁵ In proposito v. SANTUCCI, *Le cause sospensive*, cit., p. 224.

³⁷⁶ In giurisprudenza v. Cass. civ., Sez. lav., 26 marzo 1998, n. 3209, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, II, p. 127, con nota di MAMMONE, *Sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a processo penale e diritto alla retribuzione*; TENORE, *Sospensione cautelare*, cit., p. 460.

³⁷⁷ La disposizione, sebbene non precisato all'interno del codice, dovrebbe valere solo per il lavoro subordinato privato, rimando invece escluse dal suo ambito le forme di lavoro autonomo e pubblico. D'altronde, come si è avuto modo di notare, alla misura della custodia in carcere ovvero degli arresti domiciliari segue sempre, nel settore pubblico, la sospensione cautelare del rapporto. In questo senso v. PERONI, sub art. 102-bis, cit., p. 667; RIVIEZZO, *Custodia cautelare e diritto di difesa*, Milano, 1995, p. 187; SACCONI, *Nuove prospettive per l'esercizio del diritto di difesa*, in *Annali Salerno*, 1995, p. 407. *Contra* v. P. CORSO, *Le misure cautelari*, cit., p. 446; CRISTIANI, *Misure cautelari e diritto di difesa*, Torino, 1995, p. 80.

nulla gli spetta con riferimento al periodo intercorso tra il licenziamento dovuto esclusivamente allo *status custodiae* e la riassunzione.

Tale conclusione si giustifica in base alla circostanza che il licenziamento è da considerarsi assolutamente legittimo e sullo stesso non ha effetti la “ingiustizia” del provvedimento di carcerazione preventiva³⁷⁸.

Nel lavoro pubblico si riscontrano indirizzi giurisprudenziali e dottrinali diametralmente opposti a quelli operanti nel settore privato.

La legislazione e i contratti collettivi prevedono solitamente una disciplina specifica della *restitutio in integrum*, ricollegata agli esiti del procedimento penale o disciplinare instaurato nei confronti del dipendente³⁷⁹.

Nulla è detto, invece, con riferimento al trattamento dovuto al lavoratore allorché riprenda la propria attività per la cessazione degli effetti della misura cautelare, «a prescindere dall’esito del giudizio disciplinare o penale»³⁸⁰.

Occorre, in primo luogo, individuare i precisi termini della questione.

³⁷⁸ V. in proposito Cass. civ., Sez. lav., 2 maggio 2000, n. 5499, in *Dir. lav.*, 2001, II, p. 20, con nota di POZZAGLIA, *La reintegrazione del lavoratore licenziato per ingiusta detenzione*; *ivi*, 2001, II, p. 757 con nota di DE MARGHERITI, *La prima pronuncia della Corte di Cassazione sulla reintegrazione nel posto di lavoro perduto per ingiusta detenzione*; in *Riv. giur. lav.*, 2001, II, p. 387 con nota di ZACCHERINI, *La reintegrazione del lavoratore ex art. 102-bis disp. att. cod. proc. pen. non incide sulla legittimità del licenziamento e non dà diritto al risarcimento del danno*. In dottrina v. TURCO, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, Milano, 2007, p. 359 s.; BOGHETICH, *I requisiti sostanziali. Il giustificato motivo oggettivo*, in PELLACANI (a cura di), *I licenziamenti individuali e collettivi*, Torino, 2013, p. 209 s.; AMOROSO, sub art. 18, in AMOROSO-DI CERBO-MARESCA (a cura di), *Diritto del lavoro*, cit., p. 840 s. V., inoltre, CALCATERRA, *La giustificazione causale del licenziamento per motivi oggettivi nella giurisprudenza di legittimità*, in *Dir. relaz. ind.*, 2005, p. 635 ss. In particolare l'autore evidenzia alcune disfunzioni dell'istituto, notando che «il legislatore impone al datore di lavoro di reintegrare il lavoratore pur se questi sia stato licenziato non per la idoneità del fatto addebitato a integrare gli estremi di una giusta causa o di un giustificato motivo soggettivo di licenziamento, caso nel quale l'accertamento della insussistenza del fatto potrebbe condurre a ritenere venuto meno il presupposto giustificativo dell'atto di recesso, ma per l'oggettiva rilevanza della carcerazione quale fattore impediente il normale svolgimento dell'attività lavorativa. Il datore di lavoro è dunque caricato del peso di “riparare” una ingiustizia a lui non addebitabile reintegrando un lavoratore validamente licenziato [...]. Questa “equa” ripartizione di sacrifici tra le parti del rapporto di lavoro, se pare frutto della consueta ricerca di soluzioni equilibrate da parte della Suprema Corte, non elimina le disfunzioni organizzative provocate dall'assenza del lavoratore per la durata della carcerazione: il datore potrebbe avere eliminato il posto originariamente proprio del soggetto da reintegrare oppure potrebbe avere assunto altro lavoratore in sostituzione. Nella prima ipotesi il lavoratore reintegrato ex art. 102-bis potrebbe essere nuovamente licenziato per giustificato motivo oggettivo, nella seconda tale sorte dovrebbe toccare al lavoratore assunto in sostituzione (sempre salvo l'obbligo di *repêchage*), sicché, come si vede, i problemi derivanti nell'ambito del rapporto di lavoro dall'ingiusta detenzione non possono dirsi adeguatamente risolti».

³⁷⁹ V., a titolo esemplificativo, per il settore del lavoro pubblico privatizzato l'art. 15 CCNL Ministeri 2002-2005, novellato dal CCNL 2006-2009, mentre per il lavoro pubblico non privatizzato gli artt. 96 e 97 d.p.r. n. 3/1957 applicabili, per esempio, ai professori universitari. Inoltre v. gli artt. 57 ss. l. 24 dicembre 2003, n. 350 (legge finanziaria 2004) sui quali in dottrina si rinvia a SQUEGLIA, *Sospensione della prestazione lavorativa e diritti del lavoratore*, Torino, 2006, p. 297 s.

³⁸⁰ TENORE, *Sospensione cautelare*, cit., p. 460.

Un conto, infatti, è l'ipotesi in cui la misura cautelare penale, legittimamente adottata e della quale è dipesa la sospensione, venga meno per cause sopravvenute. In tali situazioni, essendo legittimo il provvedimento cautelare penale si deve considerare pienamente legittimo anche quello cautelare disciplinare.

Di conseguenza, nulla è dovuto al dipendente, salvo l'assegno di mantenimento previsto dalle diverse discipline di settore.

Diversamente, qualora la misura cautelare risultasse illegittima si porrebbe anche un problema di illegittimità del provvedimento sospensivo e, di conseguenza, si verrebbero a ipotizzare le condizioni per la ricostruzione della posizione retributiva del lavoratore per il periodo di sospensione.

In particolare, la giurisprudenza amministrativa³⁸¹ ritiene che spetti al lavoratore la *restitutio in integrum* per tutto il periodo di sospensione cautelare sofferto, «in quanto la misura cautelare per sua natura produce effetti interinali fino a quando non intervenga un provvedimento definitivo che risulti idoneo a regolare stabilmente il rapporto tra amministrazione e dipendente, ossia un provvedimento che si concretizzi nella eventuale sanzione adottata in esito al procedimento disciplinare».

Non assume rilevanza, inoltre, la circostanza che «lo stato di detenzione in cui si sia trovato il dipendente abbia in concreto impedito la realizzazione del rapporto sinallagmatico intercorrente tra la prestazione lavorativa e il pagamento della retribuzione, atteso che il meccanismo della *restitutio in integrum* è specificamente preordinato allo scopo di assicurare la retribuzione proprio in mancanza della prestazione lavorativa, ove il procedimento penale si sia concluso con una sentenza assolutoria, ovvero la sospensione del rapporto lavorativo non abbia trovato adeguato supporto in un provvedimento disciplinare instaurato a seguito della definizione del procedimento penale».

In queste ipotesi, non rileva nemmeno l'illegittimità della misura cautelare penale, in quanto la *restitutio* risulta condizionata alla sola mancanza di una sanzione penale o disciplinare.

La dottrina giuslavorista ricollega il diritto alla *restituito* alla circostanza che «la misura limitativa della libertà adottata dalla magistratura [...] che abbia condotto alla sospensione obbligatoria del lavoratore, venga annullata dal Tribunale del riesame»³⁸².

Si realizzerebbe, infatti, un parallelismo tra queste ipotesi e quella dell'«annullamento giurisdizionale di un provvedimento che abbia illegittimamente disposto l'interruzione (e dunque

³⁸¹ Per tutte v. C. Stato, Ad. plen., 16 giugno 1999, n. 15, in *Corr. giur.*, 1999, p. 1095, con nota di CARBONE, *Sentenza penale e procedimento disciplinare*.

³⁸² Così TENORE, *Sospensione cautelare*, cit., p. 455.

anche la sospensione) del rapporto di lavoro, [con conseguente diritto al] ripristino integrale del rapporto stesso in tutti i suoi aspetti, ivi compresi quelli contributivi»³⁸³.

Tali conclusioni non sembrano, però, condivisibili.

Al di là dell'evidente disparità di trattamento che verrebbe a crearsi tra i lavoratori del settore privato e pubblico che si trovino in identica situazione, basta osservare che l'illegittimità della sospensione, che giustifica la *restitutio*, non può essere ricondotta semplicemente all'annullamento della misura cautelare da parte del Tribunale del riesame³⁸⁴.

Per un verso, dall'annullamento non discende automaticamente l'illegittimità *ab origine* del provvedimento penale e, per altro verso, una misura cautelare potrebbe essere illegittima benché non sia stata annullata dal Tribunale del riesame.

Difatti, con riguardo al riesame – nonostante i brevi termini previsti per l'impugnazione di specie – potrebbero essere sopraggiunte delle cause ostative alla prosecuzione della custodia cautelare che comportano l'annullamento della misura, senza, tuttavia, inficiarne la legittimità *ex ante*.

Diversamente, la revoca (art. 299 c.p.p.) – che viene proposta al giudice che ha disposto la misura – determina la cessazione degli effetti della misura quando risultano mancanti, *anche* per fatti sopravvenuti, i gravi indizi di colpevolezza, le esigenze cautelari ovvero i presupposti particolari per l'applicazione delle misure coercitive. Anche per mezzo della revoca, e non solo attraverso il riesame, può essere riconosciuta l'illegittimità originaria del provvedimento.

In altri termini, circoscrivere l'operatività della *restitutio in integrum* ai casi di annullamento della misura cautelare da parte del Tribunale del riesame rischia, da un lato, di non considerare i casi in cui il provvedimento penale era originariamente legittimo, benché successivamente annullato e, da un altro lato, si ignorano ipotesi ulteriori di declaratorie di illegittimità originaria della misura.

Diversamente, si potrebbe sostenere che la ricostruzione del trattamento retributivo sia dovuto non quando la misura cautelare penale risulti *illegittima*, bensì *ingiusta* e, più specificatamente, quando fossero mancanti, al momento della sua applicazione, i gravi indizi di colpevolezza ovvero le condizioni di applicabilità.

Il riferimento corre alla disciplina della riparazione per l'ingiusta detenzione, e, in particolare, all'art. 314, comma 2 c.p.p. che riconosce un equo indennizzo al destinatario di una misura cautelare qualora venga accertato, con provvedimento irrevocabile, che la misura coercitiva sia

³⁸³ TENORE, *La sospensione cautelare del lavoratore nel pubblico impiego privatizzato dopo il contratto collettivo nazionale di lavoro comparto ministeri 2002-2005*, in *Giust. civ.*, 2004, 45, p. 39 che richiama C. Stato, Ad. plen., 12 ottobre 1991, n. 10, in *Foro amm.*, CDS, 1999, p. 2840.

³⁸⁴ Al quale, comunque, dovrebbe essere equiparato l'annullamento a seguito di ricorso per Cassazione.

stata emessa o mantenuta in carenza dei gravi indizi di colpevolezza ovvero delle condizioni di applicabilità di cui all'art. 380 ss. c.p.p.

Tale diritto spetta indipendentemente dagli esiti del procedimento penale, a differenza dell'ipotesi considerata dall'art. 314, comma 1 c.p.p., che invece prevede un'equa riparazione per la custodia cautelare subita solo se l'imputato viene assolto con sentenza irrevocabile perché il fatto non sussiste, per non averlo commesso, perché il fatto non costituisce reato o non è previsto dalla legge come reato.

Questa procedura – ormai disancorata nell'identificazione del *quantum* dalla semplice divisione del massimo riparabile per il termine massimo della custodia e moltiplicato per i giorni effettivi di detenzione³⁸⁵ – può consentire all'avente diritto di ottenere un risarcimento che tenga anche conto della «interruzione delle attività lavorative»³⁸⁶.

Al fine di evitare il cumulo di strumenti diversi di tutela risarcitoria³⁸⁷, si potrebbe ritenere che sia il giudice competente per la riparazione per l'ingiusta detenzione a dover tener presente, nella quantificazione del *quantum debeatur*, delle sofferenze economiche patite nel periodo di sospensione cautelare del dipendente, al quale, invece, non è dovuta da parte dell'amministrazione la differenza tra l'assegno di mantenimento e l'effettiva retribuzione persa.

Così opinando si eviterebbe un onere economico in capo dell'amministrazione per un provvedimento sospensivo dovuto, che prescinde dall'esercizio di un potere discrezionale dell'organo preposto all'adozione della misura.

In questo senso si esprime un indirizzo giurisprudenziale minoritario, il quale – come nel settore privato – riconosce che la sospensione cautelare obbligatoria in conseguenza della misura

³⁸⁵ In giurisprudenza v. Cass. pen., Sez. IV, 21 giugno 2005, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2006, p. 572). In dottrina sul tema della quantificazione dell'indennizzo v. ZANETTI, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare*, Padova, 2002, p. 243; ZANETTI, *La riparazione dell'ingiusta detenzione alla prova dell'equo indennizzo*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 111 ss.; ROMANO, *Ambiti operativi della riparazione per ingiusta detenzione alla luce delle novità giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. e Processo*, 2010, p. 1496 ss.; TROISI, *L'errore giudiziario tra garanzie costituzionali e sistema processuale*, Padova, 2011, p. 297 ss.; DE SIMONE, *Errore giudiziario e ingiusta detenzione*, in CENDON (a cura di), *Il quantum nel danno esistenziale*, Milano, 2010, p. 624 ss.; MANCA, *La riparabilità delle conseguenze individuali dell'ingiusta detenzione tra dato letterale, uguaglianza e ragionevolezza*, in *Resp. civ. e prev.*, 2007, p. 1578; TURCO, *L'equa riparazione tra errore giudiziario*, cit., p. 360; TURCO, *La riparazione per ingiusta detenzione dopo la recente riforma: profili sistematici e prospettive evolutive*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 3257; TURCO, *Ingiusta detenzione e riparazione del danno esistenziale*, *ivi*, 2008, p. 4735; ELIZABETH, *Riparazione per ingiusta detenzione: parametri sui quali articolare il giudizio quantificatorio*, in *Cass. pen.*, 1997, pag. 819 ss.; COPPETTA, *La riparazione per ingiusta detenzione*, Milano, 1993, p. 255.

³⁸⁶ Cass pen., Sez. IV, 22 gennaio 2004, in *Riv. pen.*, 2005, p. 249. V. anche Cass. pen., Sez. I, 4 giugno 1991, in *Cass. pen.*, 1993, p. 900.

³⁸⁷ Interessante sul punto il disegno di legge n. 999 del 28 dicembre 2001, in *Atti parlamentari-Senato della Repubblica, XIV Legislatura*, che, proponendo una forma di tutela *ad hoc* per il pubblico dipendente sospeso a causa di un procedimento penale – consistente nella facoltà di richiedere all'amministrazione il prolungamento del rapporto di impiego per il periodo di ingiusta sospensione – stabiliva all'art. 4 che «il riconoscimento del diritto di cui all'articolo 1 preclude qualunque altra forma di riparazione dell'errore giudiziario».

cautelare penale, impedisce la prestazione lavorativa e interrompe, indipendentemente dalla volontà di ambo le parti, il sinallagma contrattuale³⁸⁸.

Di conseguenza, il datore di lavoro è tenuto al versamento esclusivo dell'assegno alimentare, mentre il lavoratore potrebbe ritenersi adeguatamente compensato per la perdita patrimoniale dalla somma che sia stata liquidata a titolo di riparazione per ingiusta detenzione³⁸⁹.

B) L'interesse all'impugnazione della misura cautelare penale con riferimento ai suoi effetti extrapenali.

Considerando le conseguenze sul piano disciplinare di una misura cautelare personale, è necessario interrogarsi sulla possibilità che l'interesse all'impugnazione³⁹⁰ del provvedimento cautelare in sede penale sia giustificato dalla necessità di rimuovere tali effetti extrapenali, anche quando il provvedimento limitativo della libertà personale non espliciti più i suoi effetti.

Si tratta, in altri termini, di stabilire se può rilevare, sotto il profilo della concretezza e dell'attualità dell'interesse all'impugnazione *de libertate*, la sospensione cautelare del lavoratore o del professionista dovuta all'applicazione della misura cautelare, effetto che viene ricondotto a quelle «conseguenze di natura disciplinare, oppure ostacoli nella progressione in carriera, o

³⁸⁸ Da ultimo C. Stato, Sez. VI, 3 febbraio 2009, n. 575 in cui, con riferimento alla quantificazione della *restitutio in integrum*, si ritiene che «deve essere dedotto il periodo di tempo in cui la prestazione lavorativa non vi è stata per effetto della eventuale misura interdittiva di sospensione dal servizio inflitta ai sensi dell'articolo 289 c.p.p., trattandosi di misura cautelare penale (che evidentemente interrompe il sinallagma contrattuale)». Il principio, sebbene riferito a una misura cautelare interdittiva, si ritiene applicabile anche nel caso di misure personali coercitive. Si noti, tuttavia, che nel caso di misura interdittiva non opera l'istituto della riparazione per ingiusta detenzione. Il lavoratore, di conseguenza, resta sprovvisto di entrambe le forme di tutela. Sull'esclusione delle misure interdittive dall'istituto della riparazione per ingiusta detenzione si rinvia a TURCO, *L'equa riparazione tra errore giudiziario*, cit., p. 164 s.

³⁸⁹ A questa conclusione perviene C. app. Salerno, Sez. lav., 19 giugno 2012, n. 534. Nel caso di specie, l'attrice richiedeva la *restitutio in integrum* per un periodo di sospensione di venti giorni dovuti all'applicazione della custodia in carcere, misura poi sostituita con gli arresti domiciliari. In sede di riparazione per l'ingiusta detenzione la Corte di Appello aveva condannato il Ministero del Tesoro al pagamento di € 30.000 per tale periodo.

³⁹⁰ Secondo l'art. 568, comma 4 c.p.p. «per proporre impugnazione è necessario avervi interesse», principio che risulta essere condizione e presupposto di ammissibilità di ciascuna impugnazione in sede penale, compresi il riesame e l'appello cautelare. Sul tale principio declinato in rapporto agli istituti in ultimo richiamati v. CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, Torino, 2013, p. 212 ss.; SBRANA, *Le impugnazioni avverso i provvedimenti cautelari personali*, Padova, 2009, p. 23 ss.; SANTALUCIA, sub art. 568, in LATTANZI-LUPO (a cura di), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, Milano, Vol. VIII, 2013, p. 90 ss.; APRILE, *Interesse a coltivare un ricorso in materia cautelare e oneri del ricorrente*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 490 s.; APRILE, *In tema di interesse dell'indagato all'impugnazione de libertate*, *ivi*, p. 1123 ss.; CAMPANELLO, *Sull'interesse all'impugnazione dei provvedimenti de libertate revocati*, in *Giur. it.*, 1993, II, c. 454 ss.; CERESA GASTALDO, *Il riesame delle misure coercitive*, Milano, 1993, p. 220 ss.; CERESA GASTALDO, *Sulla persistenza dell'interesse all'impugnazione dei provvedimenti cautelari revocati*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1994, p. 1619; COPPETTA, *Riflessioni sulla sussistenza dell'interesse ad impugnare, per fini riparatori, la misura custodiale revocata*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 2650; SGROMO, *Revoca del provvedimento di custodia cautelare*, in *Giur. it.*, 1994, c. 827.

ancora impedimenti nel conferimento, affidato alla discrezionalità amministrativa, di *munera publica*»³⁹¹.

Nella vigenza del codice abrogato, la giurisprudenza³⁹² riconobbe espressamente, a chi fosse stato rimesso in libertà, la conservazione dell'interesse a impugnare il provvedimento di diniego della scarcerazione per mancanza dei gravi indizi, proprio rilevando le conseguenze pregiudizievoli in ambito extrapenale, e cioè in materia di pubblico impiego e di esercizio di arti o professioni.

In particolare, nel caso di un notaio destinatario di un ordine di cattura, la Corte aveva ritenuto sussistente l'interesse dell'imputato a ottenere una pronuncia capace di elidere l'inabilitazione all'esercizio della funzione che era conseguita all'applicazione della misura limitativa della libertà personale³⁹³.

A tali conclusioni si perveniva ritenendo che «se è esatto che l'interesse ad impugnare è, per le parti private, l'utile (o il bene, o il vantaggio) che le stesse si propongono di conseguire da una modifica del provvedimento impugnato, si deve convenire che esso va ascritto non alla categoria degli interessi processuali (ovvero, meramente strumentali) ma a quella degli interessi sostanziali, non esclusi quelli c.d. morali che sono propri della personalità umana e che sono meritevoli di tutela»³⁹⁴.

Vigente il nuovo codice di procedura penale, si è affermato³⁹⁵, riguardo all'interesse a impugnare una misura cautelare ormai inefficace o revocata, che esso non può essere legato a una pretesa eventuale e astratta, in ragione della sua necessaria attualità e concretezza.

In quest'ottica l'interesse dell'imputato può essere integrato dall'esigenza di preconstituersi un titolo per avanzare la richiesta di riparazione per l'ingiusta detenzione ai sensi dell' art. 314, comma 2 c.p.p.³⁹⁶, che prevede il diritto a un'equa riparazione sia per il condannato sia per il prosciolto al quale sia stata applicata una misura custodiale, quando, con decisione irrevocabile,

³⁹¹ CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., p. 214.

³⁹² Cass. pen., Sez. un., 29 ottobre 1983, in *Giust. pen.*, 1984, III, c. 139; Cass. pen., Sez. I, 15 giugno 1989, n. 1790, in *CED Cass.*, n. 181804.

³⁹³ V. in motivazione Cass. pen., Sez. V, 12 novembre 1971, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, p. 1076 s. La questione può dirsi oggi in parte ridimensionata per l'intervenuta abrogazione degli artt. 139, 140, 141 l. 89/1913.

³⁹⁴ Così MELCHIONDA, *L'interesse dell'imputato in libertà provvisoria all'impugnazione del provvedimento di cattura*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, p. 1070 s. al quale si rimanda per le indicazioni giurisprudenziali e dottrinali in riferimento alla disciplina processuale abrogata.

³⁹⁵ Cass. pen., Sez. III, 12 marzo 1993, n. 639, in *Il fisco*, 1993, p. 7112, con nota di GIOACCHINO, *L'esclusione dall'elettorato conseguente a condanna per delitto tributario non è incisa delle sospensione condizionale della pena*.

³⁹⁶ Cass. pen., Sez. un., 12 ottobre 1993, n. 20, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, p. 1610 con nota di CERESA GASTALDO, *Sulla persistenza dell'interesse all'impugnazione dei provvedimenti cautelari revocati* e in *Cass. pen.*, 1994, p. 283, con nota di VESSICHELLI, *Sulla permanenza dell'interesse al riesame nel caso di sopravvenuta revoca della misura coercitiva*; Cass. pen., Sez. un., 12 ottobre 1993, n. 22, in *Giur. it.*, 1994, II, c. 823, con nota di SGROMO, *Revoca del provvedimento di custodia cautelare ed interesse ad impugnare*; Cass. pen., Sez. un., 8 luglio 1994, n. 11, in *Cass. pen.*, 1994, p. 2928, con nota di POTETTI, *Riesame, appello e revoca in tema di misure cautelari: una convivenza difficile*.

venga accertato che la stessa è stata disposta o mantenuta in assenza dei gravi indizi di colpevolezza ovvero delle condizioni di applicabilità di cui all'art. 280 c.p.p.

Dati i presupposti per la domanda ex art. 314, comma 2 c.p.p., l'impugnazione dovrà tendere alla dimostrazione della carenza dei gravi indizi di colpevolezza ovvero delle condizioni di applicabilità della misura disposta.

Peraltro, dal fatto che l'art. 314 c.p.p. preveda il diritto all'equa riparazione esclusivamente per l'ingiusta applicazione della «custodia cautelare», deriva l'esclusione della possibilità di impugnare i provvedimenti che dispongono altre misure non custodiali o le misure interdittive ai fini riparatori.

Si assiste, in sostanza, ad una *reductio* dell'area dell'interesse all'impugnazione da valutarsi in relazione all'aspettativa di una pretesa patrimoniale.

Si ritiene, tuttavia, che possa sussistere l'interesse all'impugnazione – sia sotto il profilo della concretezza sia sotto il profilo dell'attualità – anche con riferimento agli effetti che la misura esprime sul rapporto di lavoro, nonostante sia stata revocata ovvero sostituita con una misura meno grave in sede penale.

Per esempio, in materia di pubblico impiego, i giudici di legittimità hanno stabilito che la valutazione dell'interesse all'impugnazione deve tenere conto anche degli effetti che i provvedimenti di custodia hanno in materia di sospensione dal servizio, perché il dichiarato difetto delle esigenze cautelari – diversamente dal riconoscimento della mancanza dei gravi indizi di colpevolezza – non determina l'automatica caducazione del provvedimento di sospensione, bensì obbliga l'amministrazione solo a riconsiderare la posizione del dipendente³⁹⁷.

Se si condivide tale posizione – che deve essere comunque integrata «dall'onere rappresentativo a carico dell'impugnante, gravato dal dovere di palesare “in termini positivi e univoci” i suoi proponimenti e di dedurre in modo specifico e motivato in ordine al pregiudizio che gli deriverebbe dalla mancata pronuncia»³⁹⁸ – è però necessario prendere in considerazione di volta in volta le discipline in materia di lavoro pubblico che si applicano al caso di specie, per verificare effettivamente quando l'interesse all'impugnazione possa dirsi attuale e concreto.

Invero, sembra che l'interesse a impugnare possa dirsi integrato con riferimento alla sola disciplina dei magistrati.

Difatti, come si è già evidenziato, la sospensione del magistrato colpito da una misura cautelare – coercitiva o interdittiva – viene meno *ope legis* qualora sia stata riconosciuta

³⁹⁷ Cass. pen., Sez. VI, 17 novembre 1993, in *Giust. pen.*, 1994, III, c. 488.

³⁹⁸ CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare*, cit., p. 221.

l'insussistenza dei gravi indizi di colpevolezza, mentre nelle altre ipotesi compete all'organo disciplinare procedere ad una valutazione discrezionale.

Diversamente, per le altre categorie di pubblici dipendenti – del settore privatizzato e non privatizzato – indipendentemente dai motivi per cui la misura è decaduta, il lavoratore acquista il diritto a riprendere il servizio, salvo che sussistano le condizioni per l'emanazione di un provvedimento di sospensione facoltativa.

Con riferimento alle libere professioni, si rileva che il venir meno della sospensione obbligatoria disposta dall'ordine di appartenenza non è mai specificamente ricollegato al venir meno dei gravi indizi di colpevolezza, ma in generale alla caducazione della misura cautelare ovvero a decisioni discrezionali dei diversi organi disciplinari. Anche in queste ipotesi, di conseguenza, gli effetti extrapenali della misura si esauriscono indipendentemente dalle cause per cui la misura è venuta meno, rilevando semplicemente il ripristino dello *status libertatis*.

Merita, inoltre, attenzione il tema dell'interesse del professionista all'impugnazione della misura cautelare interdittiva ormai decaduta.

Nonostante la giurisprudenza tenda a riconoscere un interesse all'impugnazione solo con riferimento alla riparazione per l'ingiusta detenzione, non è mancata una pronuncia della Cassazione³⁹⁹ in cui si è ritenuto che una misura interdittiva, anche quando sia divenuta inefficace, possa comunque determinare effetti extraprocessuali meritevoli di tutela in sede di impugnazione penale.

La questione riguardava la possibilità per l'imputato, *pro futuro*, di ricoprire il ruolo di curatore fallimentare.

La Corte di cassazione ha ritenuto che il fatto di essere stati sottoposti a una misura interdittiva potrebbe non rilevare di per sé come una causa di incompatibilità con l'ufficio pubblico indicato, ma comunque orientare negativamente la scelta discrezionale del tribunale competente per la nomina⁴⁰⁰.

Tuttavia, l'art. 28 l. fall., in materia di requisiti per la nomina di curatore, non considera quale fatto preclusivo all'accesso alla carica l'essere stati raggiunti da un provvedimento cautelare interdittivo, prevedendo solo che «non può essere nominato curatore e, se nominato, decade dal suo ufficio, l'interdetto, l'inabilitato, [...] o chi sia stato condannato ad una pena che importa

³⁹⁹ Cass. pen., Sez. VI, 14 ottobre 1997, in *Dir. pen. e processo*, 1998, p. 1525, con nota di ANDOLINA, *Misura cautelare interdittiva revocata o scaduta: attualità dell'interesse ad impugnare*.

⁴⁰⁰ La Corte precisa inoltre che «né verrebbe obiettare che la validità di questo [provvedimento cautelare] verrà comunque valutata con la decisione del procedimento principale, poiché simile obiezione, mentre ammette una sospensione sia pure provvisoria delle garanzie giurisdizionali offerte, in nulla incide sulla natura della situazione soggettiva, che resterebbe lesa e non garantita (e tuttavia costituzionalmente protetta) durante la sospensione medesima».

l'interdizione, anche temporanea, dai pubblici uffici»⁴⁰¹. La norma fa perciò riferimento non alla misura interdittiva, ma alla pena accessoria.

L'art. 28 l. fall. sui requisiti soggettivi dei curatori fallimentari deve essere integrata da ulteriori parametri che vengono stabiliti dai singoli tribunali, nell'esercizio della loro discrezionalità amministrativa.

Anche nelle circolari delle sezioni fallimentari non viene in rilievo la sottoposizione del professionista a misure cautelari interdittive, mentre l'accesso all'elenco dei curatori fallimentari è escluso se sono in corso procedimenti penali o disciplinari⁴⁰², ovvero se il professionista risulta essere stato condannato a livello disciplinare o penale⁴⁰³.

L'assenza di procedimenti e condanne penali o disciplinari è solitamente richiesta anche in altri casi in cui il professionista esercita un pubblico ufficio: per esempio, per il perito nel processo penale⁴⁰⁴, per il consulente tecnico d'ufficio nel processo civile⁴⁰⁵, per il commissario liquidatore di società cooperative⁴⁰⁶. Nessun effetto diretto rispetto a questi incarichi è invece attribuito a misure cautelari interdittive che abbiano perso ormai efficacia.

⁴⁰¹ Si riporta l'art. 28 l. fall. nella sua formulazione originaria. A seguito delle novelle intervenute a partire dal d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, la norma risulta oggi così formulata: «Possono essere chiamati a svolgere le funzioni di curatore: a) avvocati, dottori commercialisti, ragionieri e ragionieri commercialisti; b) studi professionali associati o società tra professionisti, sempre che i soci delle stesse abbiano i requisiti professionali di cui alla lettera a). In tale caso, all'atto dell'accettazione dell'incarico, deve essere designata la persona fisica responsabile della procedura; c) coloro che abbiano svolto funzioni di amministrazione, direzione e controllo in società per azioni, dando prova di adeguate capacità imprenditoriali e purché non sia intervenuta nei loro confronti dichiarazione di fallimento; [Nel provvedimento di nomina, il tribunale indica le specifiche caratteristiche e attitudini del curatore - *abrogato*]; Non possono essere nominati curatore il coniuge, i parenti e gli affini entro il quarto grado del fallito, i creditori di questo e chi ha concorso al dissesto dell'impresa durante i due anni anteriori alla dichiarazione di fallimento, nonché chiunque si trovi in conflitto di interessi con il fallimento». Resta tuttora operante l'ampia discrezionalità dell'autorità giudiziaria nella nomina del curatore. Si veda in proposito *Interrogazione a risposta in commissione giustizia C. 5/02644*, 16 aprile 2014, a nome On. Businarolo e la relativa risposta scritta del Ministro del 3 febbraio 2015 (consultabili in *Bollettino delle giunte e delle commissioni parlamentari giustizia (II). Allegato*, 3 febbraio 2015, n. 380, p. 23).

⁴⁰² Così Tribunale Milano, Sez. fall., circolare 23 aprile 2008. Alla lettera B), si prevede tra i requisiti di ammissione «di non aver in corso [...] procedimenti disciplinari, azioni di responsabilità, procedimenti penali (salvo la facoltà del *Plenum* di sospendere la decisione sull'ammissione agli elenchi, sino alla definizione del procedimento)».

⁴⁰³ Così Tribunale Roma, Sez. fall., *Requisiti minimi per la nomina dei Curatori Fallimentari, dei Commissari Giudiziali, dei Liquidatori Giudiziali e dei difensori delle procedure concorsuali davanti alle commissioni tributarie*, 2 novembre 2010, pt. 3.

⁴⁰⁴ V. in particolare l'art. 69, comma 3 lett. a) e c) disp. att. c.p.p. che esclude dall'incarico soggetti condannati con sentenza irrevocabile alla pena della reclusione per delitto non colposo ovvero cancellate o radiate dall'albo di appartenenza. L'iscrizione all'albo dei periti, peraltro, resta sospesa nel caso in cui la persona sia imputata di delitto non colposo per il quale è consentito l'arresto in flagranza ovvero sia stata sospesa dall'ordine professionale.

⁴⁰⁵ L'art. 15 disp. att. c.p.c. prevede che possono ottenere l'iscrizione all'albo dei CTU consulenti di «condotta morale spechciata». Tale formula consente, peraltro, di non escludere a priori il professionista condannato penalmente, spettando all'organo competente determinare se la sentenza penale ne leda l'onorabilità (v. in proposito ROSSETTI, *Il c.t.u. (L'occhiale del giudice)*, Milano, 2012, p. 37 s.)

⁴⁰⁶ V. Ministero dello Sviluppo Economico, *Banca dati dei commissari delle società cooperative*, 9 luglio 2013, secondo cui «sono considerate cause di impedimento all'iscrizione nella banca dati: [...] b) lo status di interdetto [...]; c) le condanne penali, anche di primo grado, per delitti contro il patrimonio ovvero per delitti che comportino l'interdizione,

In conclusione, dovrebbe ritenersi sussistente un interesse attuale e concreto all'impugnazione della misura cautelare personale solo allorché la misura, nonostante la sua caducazione, sia in grado di avere effetti pregiudizievoli diretti su situazioni giuridiche soggettive connesse all'attività lavorativa o professionale della persona sottoposta alle indagini o dell'imputato, effetti che non possono essere in altro modo elisi se non ricorrendo contro il provvedimento penale, al fine di ottenere una pronuncia che dichiari l'insussistenza originaria o sopravvenuta dei gravi indizi di colpevolezza. Occorre però considerare la disciplina "professionale" applicabile al caso concreto.

Sul punto merita di essere richiamata un'altra pronuncia dei giudici di legittimità⁴⁰⁷.

Nel caso di specie, un calciatore proponeva riesame contro la misura cautelare custodiale applicata nei suoi confronti, poi revocata dal giudice per le indagini preliminari ancor prima della presentazione dell'istanza di riesame per il venir meno delle esigenze cautelari.

Secondo il ricorrente, l'impugnazione andava accolta in vista degli effetti che la misura cautelare avrebbe determinato sia sul procedimento disciplinare – peraltro non ancora iniziato – che può essere instaurato dalla F.I.G.C. nei confronti dell'indagato, sia sul rapporto di lavoro intercorrente con la propria società sportiva.

I giudici di legittimità, nell'escludere l'interesse all'impugnazione, si soffermano proprio sui rapporti tra la misura cautelare, il procedimento disciplinare e la disciplina giuslavoristica del licenziamento, discostandosi dall'indirizzo giurisprudenziale secondo cui l'interesse all'impugnazione della misura cautelare decaduta debba essere rapportato solo all'istituto della riparazione per ingiusta detenzione di cui all'art. 314, comma 2 c.p.p.

In particolare, l'attualità e la concretezza dell'interesse all'impugnazione non è stato ritenuto sussistente nel caso di specie perché nel settore di riferimento vige la piena autonomia tra la giurisdizione penale e quella sportiva. In particolare, con riferimento al procedimento disciplinare, sia la l. 13 dicembre 1989, n. 401 in materia di frode sportiva, sia la l. 19 agosto 2003, n. 220 di conversione del d.l. 17 ottobre 2003, n. 280 in materia di giustizia sportiva, dichiarano espressamente la piena autonomia del procedimento sportivo rispetto al procedimento penale.

Proprio l'assenza della pregiudizialità penale escluderebbe la concretezza e l'attualità dell'interesse all'impugnazione «richiesta dalla norma processuale per (continuare) a coltivare il ricorso» avverso l'ordinanza cautelare.

Allo stesso modo – secondo i giudici della Cassazione – nessuna influenza può essere riconosciuta «al procedimento penale nell'ambito lavorativo del calciatore professionista, seppur disciplinato da una legge statale (la l. n. 91 della 1981 sul professionismo sportivo), in quanto le

anche temporanea, dai pubblici uffici; d) l'esistenza di misure interdittive antimafia; i) l'interdizione, anche temporanea, disposta da un ordine professionale [...].»

⁴⁰⁷ Cass. pen., Sez. III, 20 marzo 2013, n. 39071, in *Cass. pen.*, 2014, p. 2987.

eventuali sanzioni sia di tipo economico che contrattuali (risoluzione del contratto) vengono adottate dalla società di appartenenza in via autonoma, solo all'esito di una decisione endofederale disciplinare, senza alcun riferimento formale ex l. 401 del 1989, art. 2, comma 1, al giudizio penale».

Dalla motivazione della sentenza emerge chiaramente che, nel caso di specie, la piena autonomia tra i diversi settori dell'ordinamento esclude l'interesse all'impugnazione⁴⁰⁸. È possibile, invece, che in altri casi l'interesse possa essere legittimamente valutato in ragione degli effetti diretti della misura sul procedimento disciplinare o sul contratto di lavoro, a condizione che la disciplina legislativa di riferimento non escluda *tout court* qualsiasi interferenza tra processo penale e procedimento disciplinare.

⁴⁰⁸ Sui rapporti tra la giustizia sportiva e quella ordinaria v. GROSSI, *Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in *Dir. amm.*, 2012, 1-2, p. 3; MAIONE, *In presenza di un reato commesso nell'ambito di attività sportive opera il "vincolo di giustizia"?*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 523.

CAPITOLO IV
GLI EFFETTI DEL GIUDICATO PENALE
NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE A CARICO DEI LAVORATORI DEL SETTORE PRIVATO

SOMMARIO: 1. Il vincolo di giudicato e gli effetti diretti della sentenza di condanna – 2. I limiti soggettivi all'efficacia del giudicato previsti dall'art. 654 c.p.p. – 3. Le tipologie e le condizioni: la sentenza irrevocabile – 3.1. Le sentenze pronunciate a seguito di dibattimento – 3.2. Le sentenze di condanna e di assoluzione – 4. Il contenuto del vincolo di giudicato – 5. L'ulteriore limite della clausola probatoria – 6. Il giudicato come presupposto del vincolo e la sospensione del giudizio civile di impugnazione della sanzione disciplinare – 7. Oltre il vincolo di giudicato: gli *escamotages* interpretativi per recuperare nel processo civile le sentenze penali prive di efficacia ai sensi dell'art. 654 c.p.p. – 8. La condanna penale quale causa autonoma di licenziamento nelle clausole contrattuali – 8.1. La condanna penale come causa del licenziamento al di fuori della disciplina contrattuale: casistica giurisprudenziale.

1. Il vincolo di giudicato e gli effetti diretti della sentenza di condanna.

Nel codice di procedura penale non si rinviene alcuna norma che vincoli il datore di lavoro privato agli esiti del giudizio penale avente a oggetto i medesimi fatti del procedimento disciplinare.

L'art. 653 c.p.p., infatti, si riferisce ai giudizi disciplinari che si svolgono davanti alle pubbliche autorità, ma non ai procedimenti disciplinari davanti al datore di lavoro privato (v., *infra*, Cap. V, § 1).

Nella nozione di «giudizio civile» di cui all'art. 654 c.p.p. può, tuttavia, rientrare quello che si instaura a seguito dell'impugnazione del provvedimento disciplinare, promosso dal lavoratore innanzi al giudice del lavoro. Solo la decisione di quest'ultimo, di conseguenza, sarà vincolata agli effetti del giudicato entro i limiti soggettivi e oggettivi previsti (v., *infra*, § 2 e ss.).

Così, il titolare dell'azione disciplinare, venuto a conoscenza dell'illecito, inizia il procedimento e adotta il provvedimento sanzionatorio in piena autonomia – salvo le ipotesi eccezionali di rinvio della contestazione ovvero di sospensione del procedimento – a prescindere dagli sviluppi del processo penale che abbia per oggetto i medesimi fatti.

Qualora, però, la sanzione disciplinare venisse impugnata, è probabile che nelle more del giudizio civile intervenga un giudicato penale che rilevi ai sensi dell'art. 654 c.p.p.

Alla disciplina processuale penale si affianca, peraltro, la contrattazione collettiva che spesso individua nella condanna – soprattutto per fatti non inerenti all'attività lavorativa – un'autonoma causa di licenziamento (v., *infra*, § 8). In tali ipotesi la sentenza penale rappresenta un mero accadimento oggettivo e la valutazione della legittimità della sanzione disciplinare dovrebbe avere

un contenuto meramente ricognitivo dell'effetto giuridico che la fonte contrattuale ricollega alla pronuncia giudiziale⁴⁰⁹.

Non si pone, di conseguenza, il tema del vincolo di giudicato nei limiti indicati dal codice di procedura penale, ma occorrerà far riferimento alle norme di diritto del lavoro che riconducono un effetto espulsivo diretto – il licenziamento – alla condanna penale.

2. I limiti soggettivi all'efficacia del giudicato previsti dall'art. 654 c.p.p.

Circa gli effetti della sentenza penale nel giudizio di impugnazione della sanzione disciplinare, occorre subito rilevare che l'efficacia c.d. riflessa⁴¹⁰ del giudicato è condizionata a precisi limiti soggettivi e oggettivi.

Per quanto riguarda i primi, ai sensi dell'art. 654 c.p.p. il vincolo si produce «nei confronti dell'imputato, della parte civile e del responsabile civile che si sia costituito o che sia intervenuto nel processo penale».

Tali riferimenti soggettivi non erano espressamente indicati dalla legge delega⁴¹¹ e, tuttavia, il legislatore non poteva ignorare i confini a suo tempo delineati dalla Corte costituzionale⁴¹² con la sentenza di parziale illegittimità dell'art. 28 c.p.p. abr., secondo cui il giudicato non può esprimere effetti vincolanti nei confronti di coloro che non siano stati almeno messi nelle condizioni di partecipare al relativo processo.

⁴⁰⁹ Tale osservazione viene ripresa da NUZZO, *Normativa antimafia e incandidabilità negli enti locali. Brevi appunti sulle modifiche introdotte dalla l. 13 dicembre 1999, n. 475*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2181. Si ritiene, infatti, che sussista un parallelismo tra i casi contemplati dalla contrattazione collettiva in materia di licenziamento per condanna penale e altre ipotesi, tra cui quella di cui si occupa l'A., nelle quali il legislatore ha inteso ricollegare effetti automatici al «fatto giuridico della condanna medesima, a prescindere dai presupposti e dalle modalità procedurali con cui sia stata adottata» (Cass. civ., Sez. I, 10 marzo 1999, n. 2065, in *CED Cass.*, n. 524006).

⁴¹⁰ La distinzione tra l'efficacia diretta e riflessa del giudicato riprende il titolo di CARNELUTTI, *Efficacia diretta e riflessa del giudicato penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1948, p. 1 ss. (nonché precedentemente CARNELUTTI, *Efficacia diretta e riflessa della cosa giudicata*, in *Studi di diritto processuale civile*, Vol. I, Padova, 1925, p. 448 ss. che rimanda a sua volta a KELLER, *Über Litis Contestation und Urtheil nach classischem Römischem Recht*, Zurigo, 1827, 221 ss.) ed è stata mantenuta dalla dottrina. Con la prima (anche detta funzione negativa del giudicato) si è soliti indicare «il valore preclusivo del provvedimento rispetto a ulteriori procedimenti penali nei confronti della stessa persona per il medesimo fatto» (testualmente VIGONI, *Il giudicato*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 857), mentre con la seconda (anche detta funzione positiva del giudicato) si intende «l'obbligo per altri giudici di riconoscere l'esistenza del giudicato in tutte le pronunzie sopra domande che presuppongono il giudicato stesso» (Così TRANCHINA, *L'esecuzione*, in AA.VV., *Diritto processuale penale*, Milano, 2013, p. 838). Sul tema si rinvia a MANCUSO, *Il giudicato nel processo penale*, Milano, 2012, p. 84 ss. e a RUGGERI, voce *Giudicato penale*, in *Enc. dir., Annali*, III, Milano, 2010, p. 433 ss.

⁴¹¹ La quale si limitava a indicare la necessità di una «disciplina degli effetti del giudicato penale in altri giudizi civili o amministrativi» (direttiva n. 24).

⁴¹² C. cost., 22 marzo 1971, n. 55, in *Giur. cost.*, 1971, p. 573, con nota di SATTA, *Limiti di estensione dell'art. 24 della Costituzione (a proposito della sentenza n. 55 del 1971)*.

Peraltro, la formulazione dell'art. 654 c.p.p. circoscrive l'efficacia *extra moenia* della sentenza penale «alle sole parti in causa»⁴¹³ del processo, individuando nell'effettiva – e non solo potenziale – partecipazione del danneggiato e del responsabile civile uno dei presupposti necessari per il prodursi del vincolo.

Risulta, di conseguenza, sufficiente che il primo dei due soggetti appena richiamati non si costituisca nel processo, per evitare gli effetti della sentenza penale in cause civili e amministrative diverse da quelle di danno, dove il riconoscimento di un diritto o di un interesse legittimo dipenda dagli stessi fatti materiali che sono stati oggetto del giudizio penale⁴¹⁴.

Lo stesso è da dirsi qualora la parte civile venga estromessa dal processo (artt. 80 e 81 c.p.p.), mentre non impedisce l'effetto extrapenale la semplice revoca della costituzione⁴¹⁵, in quanto il danneggiato compie una scelta processuale, consapevole degli eventuali riflessi che può generare tale atto.

Anche il responsabile civile, citato o intervenuto, subisce gli effetti di cui all'art. 654 c.p.p., salvo il caso di esclusione ai sensi dell'art. 87 c.p.p.

Nel giudizio di impugnazione della sanzione disciplinare, tali limiti soggettivi trovano riscontro quando il lavoratore, imputato in sede penale, citi nel giudizio civile il datore di lavoro che abbia preso parte al processo penale nelle veste di parte civile o in quella di responsabile civile ai sensi dell'art. 2049 c.c.

In questa ipotesi hanno efficacia di giudicato sia la sentenza di assoluzione (che perciò è favorevole al lavoratore) sia la sentenza di condanna (che è favorevole al datore di lavoro).

È necessario, tuttavia, valutare se il titolare dell'azione disciplinare abbia sempre la facoltà, come convenuto nel processo civile, di invocare a proprio vantaggio l'efficacia del giudicato di condanna, a prescindere dalla costituzione di parte civile ovvero dalla citazione come responsabile civile.

In altri termini, si tratta di stabilire se la sentenza possa essere fatta valere nei confronti dell'imputato – parte necessaria del processo penale – da terzi estranei al giudizio.

⁴¹³ Testualmente *Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale*, in *Gazz. Uff.*, 24 ottobre 1988, n. 250, suppl. ord. n. 2, p. 144.

⁴¹⁴ ZUMPANO, *Rapporti tra processo civile e processo penale*, Torino, 2000, p. 354. L'A. evidenzia come la norma rispecchi la volontà legislativa di scoraggiare la costituzione di parte civile nel processo penale in quanto, se fosse bastata la semplice possibilità di costituirsi per determinare l'efficacia del vincolo in un giudizio avente a oggetto un altro rapporto "pregiudicabile" differente da quello risarcitorio/restitutorio, il danneggiato «non si sarebbe indotto tanto facilmente ad agire in sede civile ai sensi dell'art. 75, secondo comma, perché questa scelta lo avrebbe messo al riparo da effetti a lui sfavorevoli soltanto riguardo all'azione di danni». *Contra* TERRUSI, *Rapporti tra giudicato penale e giudizio civile, amministrativo e disciplinare*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1996, p. 43.

⁴¹⁵ CHILIBERTI, *Azione civile e nuovo processo penale*, Milano, 2006, p. 1086 s.

L'interpretazione dottrinale maggioritaria ⁴¹⁶, basandosi sul tenore letterale della disposizione⁴¹⁷, ritiene che chiunque possa far valere l'effetto *extra moenia* della sentenza irrevocabile "contro" i soggetti espressamente menzionati nella norma. Il diritto di difesa di questi ultimi, infatti, non viene leso dall'utilizzo in un altro giudizio di una sentenza emessa in un processo in cui essi sono stati parte.

È, tuttavia, evidente che secondo questa lettura della norma l'imputato, quale parte necessaria del processo penale, non potrà, da un lato, mai sottrarsi al vincolo del giudicato di condanna e, dall'altro lato, si potrà avvalere della sentenza irrevocabile di assoluzione in base alle strategie processuali adottate da altri.

Nell'ambito del rapporto di lavoro il principio si traduce nell'utilizzo incondizionato della sentenza di condanna a vantaggio del datore di lavoro (parte "forte" del contratto) al quale, però, il lavoratore (parte "debole" del contratto) potrà opporre l'assoluzione solo a condizione della sua costituzione o del suo intervento nel processo penale⁴¹⁸.

⁴¹⁶ GHIARA, sub art. 654, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Torino, 1991, p. 469 s.; GIOVAGNOLI, *La "pregiudizialità" penale nei processi civili*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1998, p. 528; ZUMPARNO, *Rapporti tra*, cit., p. 355; CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1084 s.; STRINA, *L'efficacia di giudicato della sentenza penale*, in STRINA-BERNASCONI, *Persona offesa, Parte civile. Difesa e processo approfondimenti teorici e soluzioni pratiche*, Milano, 2001, p. 270; VIGONI, *Il giudicato*, cit., p. 873; TONINI, *Manuale di procedura penale*, 2015, p. 995; MARINELLI, sub art. 654, in CONSO-ILLUMINATI (a cura di), *Commentario breve al codice di procedura penale*, Padova, 2015, p. 2863; BONTEMPELLI, sub art. 654, in P. CORSO (a cura di), BONTEMPELLI (con la collaborazione di), *Commento al codice di procedura penale*, Piacenza, 2008, p. 2821 s.

⁴¹⁷ «Nei confronti di [...] ha efficacia [...]».

⁴¹⁸ Peraltro, se il datore di lavoro non è stato parte nel processo penale, il lavoratore non potrà eccepire nemmeno l'efficacia della sentenza di condanna nelle limitate ipotesi in cui la stessa possa assumere per lui un effetto favorevole. La questione è stata studiata con particolare riferimento al giudizio di danno e all'art. 651 c.p.p. (v. CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1228; CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1041; GHIARA, sub art. 651, cit., p. 449; SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti tra processo civile e processo penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 55; ZUMPARNO, *Rapporti tra*, cit., p. 333; GRAZIOSI, *Osservazioni sulla nuova disciplina della pregiudizialità penale al processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, n. 54, p.429). Se si considerano quali "svantaggiati" dalla sentenza di condanna solo l'imputato e il responsabile civile, è necessario garantire esclusivamente la tutela del loro diritto di difesa. È però evidente che vi sono ipotesi nelle quali il giudicato, ancorché di condanna, possa avere effetti negativi anche per il danneggiato dal reato (nel caso, per esempio, di modifiche dell'imputazione qualificando il fatto come reato meno grave, di riconoscimento di attenuanti o del solo tentativo rispetto alla consumazione del reato). È stato, tuttavia, rilevato che assoggettare il danneggiato, non costituitosi parte civile nel processo penale, né posto in grado di parteciparvi, a un giudicato di condanna «a lui in concreto sfavorevole», si porrebbe in contraddizione con il diritto di difesa costituzionalmente garantito e violerebbe il disposto della direttiva n. 22 della legge delega. Sotto una diversa prospettiva, è evidente che non ricollegare l'effetto di giudicato alla partecipazione del danneggiato al processo verrebbe a prefigurare in un'efficacia *erga omnes* della sentenza di condanna, con la conseguenza che l'imputato «si trova a condurre il processo con una semplice *chance* di vittoria e un rischio di sconfitta di proporzioni indeterminate» (ZUMAPNO, *Rapporti tra*, cit., p. 341).

L'orientamento dottrinale minoritario⁴¹⁹ tende, invece, a ridurre ulteriormente i confini di applicabilità della disposizione, facendo leva sul principio di stretta interpretazione che dovrebbe orientare la lettura degli artt. 651 ss. c.p.p.

In particolare, si osserva che non si dovrebbe prescindere dalla piena coincidenza soggettiva tra le parti dei due processi perché possano essere invocati in quello civile gli effetti del giudicato penale di cui all'art. 654 c.p.p. In sostanza, è «necessario che vi sia un diritto di natura restitutoria o risarcitoria; che questo diritto sia stato fatto valere all'interno del processo penale; che fra gli stessi soggetti intercorra un'altra situazione sostanziale connessa con il diritto risarcitorio o restitutorio»⁴²⁰.

Se, quindi, non vi è stata costituzione di parte civile, «la sentenza non esplicherà efficacia di giudicato nei confronti del processo avente ad oggetto il licenziamento»⁴²¹.

Da alcune pronunce dei giudici di legittimità sembra essere condiviso questo orientamento restrittivo.

In talune sentenze emerge che con la formula di cui all'art. 654 c.p.p. il legislatore non ha inteso derogare al principio generale in materia di giudicato espresso dall'art. 2909 c.c., ai sensi del quale «l'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato fa stato a ogni effetto tra le parti, i loro eredi o aventi causa»⁴²².

Peraltro, confrontando gli artt. 651, 652 e 654 c.p.p., si può notare che nei rapporti tra processo penale e giudizi di danno, l'efficacia "incondizionata" della sentenza di condanna nei confronti dell'imputato è espressamente prevista dall'art. 651 c.p.p., che non cita la costituzione di parte civile, mentre l'art. 652 c.p.p. calibra l'utilizzo del provvedimento assolutorio in base alla partecipazione effettiva o potenziale al processo del danneggiato. Diversamente, l'art. 654 c.p.p. non opera distinzioni e, quindi, l'efficacia del giudicato di condanna e di quello assolutorio «presuppone che il danneggiato si sia anche effettivamente costituito in giudizio»⁴²³.

⁴¹⁹ LUISO, *I rapporti tra processo civile e processo penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti*, cit., p. 97; CIVININI, *Sospensione del processo civile per c.d. «pregiudizialità» penale: questioni teoriche e riflessi pratici*, in *Foro it.*, 1991, c. 369; DURANTE, *Le vicende penalmente rilevanti ed il licenziamento del lavoratore*, in BIANCHI-TAMAJO (a cura di), *I licenziamenti individuali e collettivi nella giurisprudenza della Cassazione*, Milano, 2006, p. 287; DI PAOLA, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2010, p. 242.

⁴²⁰ Testualmente LUISO, *I rapporti tra processo civile*, cit., p. 96.

⁴²¹ Così CIVININI, *Sospensione del processo civile per c.d. «pregiudizialità» penale*, cit., c. 369.

⁴²² Cass. civ., Sez. lav., 11 febbraio 2004, n. 2643, in *Orient. giur. lav.*, 2004, I, p. 267; Cass. civ., Sez. III, 8 giugno 2005, n. 11998, in *Resp. civ.*, 2006, p. 32; Cass. civ., Sez. III, 31 maggio 2006, n. 13016, in *CED Cass.*, n. 591745; C. Stato, Sez. V, 17 febbraio 2014, n. 755, in *Foro amm.*, CDS, 2014, p. 460. *Contra* v. Cass. civ., Sez., 17 gennaio 1995, n. 482, in *Foro it.*, 1996, I, c. 1410 e Cass. civ., Sez. I, 20 gennaio 2005, n. 1218, in *CED Cass.*, n. 579486.

⁴²³ Cass. civ., Sez. I, 20 gennaio 2005, n. 1218, in *CED Cass.*, n. 579486.

Sembra opportuno condividere la tesi che sostiene la necessaria identità soggettiva tra le parti dei due processi, rilevando come essa possa apparire «forse restrittiva»⁴²⁴ e, tuttavia, utile a delimitare ulteriormente i confini di applicabilità del vincolo del giudicato in un campo – quale quello dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare – storicamente orientato al principio di autonomia tra le giurisdizioni.

3. Le tipologie e le condizioni: la sentenza irrevocabile.

Le tre caratteristiche essenziali delle sentenze penali indicate nell'art 654 c.p.p. – e parimenti negli artt. 651, 652 c.p.p. e, in parte, nell'art. 653 c.p.p. – affinché le stesse possano esprimere efficacia in un altro giudizio civile o amministrativo, sono: *i)* l'irrevocabilità, *ii)* il fatto che siano state pronunciate a seguito di dibattimento, *iii)* la loro appartenenza alla categoria dei provvedimenti di condanna o di assoluzione.

L'irrevocabilità, definita nell'art. 648 c.p.p., si pone, invero, come caratteristica essenziale della sentenza perché la stessa possa produrre la propria efficacia tanto diretta, che indiretta⁴²⁵: solo la sentenza penale non più soggetta a impugnazione, se non straordinaria, da un lato, preclude la possibilità che l'imputato, sia stato egli assolto o condannato, venga sottoposto a un nuovo giudizio *de eadem re*⁴²⁶ e, dall'altro lato, esprime efficacia in altri giudizi penali (art. 238-*bis* c.p.p.) o extrapenali (artt. 651 ss. c.p.p.)⁴²⁷.

D'altronde, la circostanza che la sentenza necessiti del passaggio in giudicato risponde «ai principi della logica»⁴²⁸, non potendosi certo attribuire *ope legis* effetti extrapenali definitivi a un provvedimento il cui contenuto potrebbe anche essere riformato in sede d'impugnazione.

La prova del passaggio in giudicato può discendere soltanto dall'apposita attestazione da parte del cancelliere ai sensi dell'art. 27 reg. es. c.p.p., in mancanza della quale deve reputarsi – anche ai fini dell'utilizzabilità delle risultanze probatorie – che il passaggio in giudicato non sia ancora avvenuto⁴²⁹.

⁴²⁴ PISAPIA, *Conduzione dei lavori*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti*, cit., p. 97.

⁴²⁵ NORMANDO, *Il valore, gli effetti e l'efficacia del giudicato penale*, in KALB (a cura di), *Esecuzione e rapporti con autorità giurisdizionali straniere*, in SPANGHER (diretto da), *Trattato di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 2009, p. 55.

⁴²⁶ TRANCHINA, *L'esecuzione*, cit., p. 830.

⁴²⁷ NORMANDO, *Il valore, gli effetti e l'efficacia*, cit., p. 55.

⁴²⁸ DE ANGELIS, *Processo civile e processo penale: diritto interprocessuale*, Milano, 2009, p. 145.

⁴²⁹ Cass. civ., Sez. III, 21 giugno 2004, n. 11483, in *Gius*, 2004, p. 3869.

3.1. Le sentenze pronunciate a seguito di dibattimento.

Oltre all'irrevocabilità, l'art. 654 c.p.p. precisa che deve trattarsi di sentenza pronunciata «in seguito a dibattimento».

Tale requisito sottintende l'opinione secondo cui sia la sede dibattimentale quella che «maggiormente valorizza la partecipazione al processo dei soggetti nei cui confronti il risultato finale di esso è destinato a valere, in quanto vi si realizzano con pienezza le garanzie del contraddittorio, anche in relazione alla valutazione degli elementi probatori»⁴³⁰.

La formula, dunque, non richiama semplicemente una fase del processo, bensì intende riferirsi alle regole e ai principi sottesi al "sistema processuale", la cui realizzazione risulta condizione imprescindibile affinché la sentenza possa esprimere efficacia *extra moenia*. L'inciso «sentenza pronunciata in seguito a dibattimento» deve essere, quindi, letto nel senso di una sentenza pronunciata in seguito a un processo svoltosi secondo le regole proprie del giudizio (artt. 492 ss.).

Di conseguenza, qualora la sentenza sia emessa al termine di un procedimento speciale di tipo acceleratorio, nel quale non sia celebrata l'udienza preliminare, non vi è ragione di escluderla dall'ambito di operatività dell'art. 654 c.p.p., in quanto il dibattimento segue le «regole probatorie ordinarie»⁴³¹. È il caso delle decisioni emesse a seguito di giudizio immediato o direttissimo.

È possibile, inoltre, che l'efficacia venga espressa da una sentenza penale straniera, sempre che ne sia stato chiesto e ottenuto il riconoscimento.

L'art. 12, comma 1, n. 4 c.p. consente, infatti, il riconoscimento della sentenza penale di altro Stato quando «deve, comunque, essere fatta valere in giudizio nel territorio dello Stato, agli effetti delle restituzioni o del risarcimento del danno, o ad altri effetti civili».

Proprio negli «altri effetti civili»⁴³² deve essere ricompresa la possibile rilevanza ai fini disciplinari della sentenza straniera, sia che venga fatta valere nel giudizio avanti le pubbliche autorità (art. 653 c.p.p.)⁴³³, sia che venga invocata nel giudizio civile di impugnazione della sanzione disciplinare irrogata dal datore di lavoro privato (art. 654 c.p.p.). Peraltro, l'efficacia di

⁴³⁰ TRANCHINA, *L'esecuzione*, cit., p. 839.

⁴³¹ CAPRIOLI-VICOLI, *Procedura penale dell'esecuzione*, Torino, 2011, p. 114.

⁴³² In proposito v. M. PISANI, *Gli "altri effetti civili" (art. 732 c.p.p.) del riconoscimento della sentenza penale straniera*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002, p. 381 s. (ora anche in M. PISANI, *Nuovi temi e casi di procedura penale internazionale*, Milano, 2007, p. 275 ss.).

⁴³³ In particolare v. Cass. pen., Sez. V, 17 aprile 2001, n. 21903, in *CED Cass.*, n. 219625; C. App., Milano, 19 ottobre 1970, in *Riv. dir. intern. priv. proc.*, 1972, p. 254. In dottrina v. ROTTOLA, *Sul riconoscimento in Italia della sentenza penale straniera e valore internazionale delle decisioni penali*, in *Riv. dir. intern. priv. proc.*, 1972, p. 254; PITTARO, sub art. 732, in CHIAVARIO (diretto da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 1991, p. 824.

giudicato potrà prodursi «in corrispondenza di analoghe condizioni e con gli stessi limiti del giudicato italiano [...]»⁴³⁴.

La procedura di riconoscimento segue la disciplina di cui all'art. 732 c.p.p. e, quindi, sarà necessaria la domanda di riconoscimento della sentenza alla Corte di appello nel distretto della quale ha sede l'ufficio del casellario locale del luogo di nascita della persona cui è riferito il provvedimento giudiziario straniero o alla Corte di appello di Roma⁴³⁵.

Diversamente, la formula «sentenze pronunciate a seguito di dibattimento» ha quale sicuro riflesso l'esclusione, dal novero dei provvedimenti aventi efficacia di giudicato, di quelli emessi nelle fasi anteriori del procedimento, in particolare in indagini preliminari, in udienza preliminare e negli atti preliminari del dibattimento.

Non sorgono particolari problemi interpretativi con riferimento alle ordinanze e ai decreti di archiviazione, privi della «natura di sentenza»⁴³⁶.

L'esclusione, d'altronde, è stata ritenuta pienamente legittima dalla Corte di cassazione⁴³⁷ osservando, in primo luogo, che riconoscere un effetto di giudicato ai provvedimenti in questione non potrebbe che ledere i diritti di difesa delle parti private (parte civile e responsabile civile), delle quali non è contemplata partecipazione alcuna nella fase delle indagini preliminari. In secondo luogo, l'accertamento dei fatti materiali finalizzato a sciogliere l'alternativa fra l'esercizio/non esercizio dell'azione penale non è certo equiparabile a quello compiuto in dibattimento, ragione per cui il legislatore ha legittimamente previsto l'esclusione di ogni efficacia dei provvedimenti archiviati nei giudizi civili e amministrativi.

Non è, invero, del tutto irragionevole sostenere una disparità di trattamento tra coloro che per fuoriuscire dal circuito penale non devono essere rinviati a giudizio e gli imputati che devono attendere l'esito del dibattimento, ma i primi soggetti citati conservano comunque «integro il diritto di difesa nel giudizio civile o amministrativo, potendo avvalersi dei normali poteri processuali, anche di carattere probatorio, esercitabili nei giudizi predetti, secondo il rispettivo ordinamento»⁴³⁸.

⁴³⁴ Così VIGONI, *Riconoscimento della sentenza straniera ed esecuzione all'estero della sentenza italiana*, Torino, 2013, p. 18. V. anche LA ROCCA, *La ricerca e la formazione della prova nei rapporti con autorità straniere*, in GAITO (a cura di), *La prova penale*, Torino, 2010, p. 291.

⁴³⁵ Una diversa questione attiene al riconoscimento delle disposizioni civili delle pronunce penali straniere, la cui disciplina si rinviene nell'art. 741 c.p.p. In proposito v. VIGONI, *Riconoscimento della sentenza straniera*, cit., p. 18 s.; ANCeschi, *L'azione civile nel processo penale*, Milano, 2012, p. 111 ss.

⁴³⁶ REYNAUD, *La diversa efficacia delle decisioni terminative*, in GIUNCHEDI (coordinato da), *La giustizia penale differenziata. I procedimenti speciali*, Vol. I, Torino, 2010, p. 451.

⁴³⁷ Cass. civ., Sez. lav., 22 ottobre 1998, n. 10521, in *Giust. civ. mass.*, 1998, p. 2157. Nella giurisprudenza tributaria e amministrativa v. Cass. civ., Sez. V, 8 marzo 2001, n. 3423, *ivi*, 2001, p. 449; T.A.R. Veneto, Venezia, Sez. II, 6 aprile 2005, n. 1362, in *Foro amm.*, TAR, 2005, p. 997; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. IV, 17 ottobre 2013, n. 4653, *ivi*, 2013, p. 3148.

⁴³⁸ Testualmente in motivazione Cass. civ., Sez. lav., 22 ottobre 1998, n. 10521, cit.

Esulano dall'ambito di applicazione della norma anche le sentenze di non luogo a procedere emesse a chiusura dell'udienza preliminare (art. 425 c.p.p.), in quanto per loro natura «precarie»⁴³⁹, ossia sempre revocabili allorché sopravvengano o si scoprano nuove fonti di prova atte a determinare il rinvio a giudizio (art. 434, comma 1 c.p.p.). La stessa legge delega, peraltro, non lasciava dubbi in proposito, affermando che «le sentenze di proscioglimento pronunciate nell'udienza preliminare non fanno stato nel giudizio civile» (direttiva n. 25).

Parimenti, restano esclusi dall'ambito della norma i decreti penali di condanna sia per l'espressa previsione dell'art. 460, comma 5 c.p.p., sia per l'intrinseca natura di rito deflattivo del dibattimento⁴⁴⁰.

Analogo discorso vale per le sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti pronunciate in indagini preliminari (art. 447 c.p.p.) o in udienza preliminare (art. 448, comma 1 c.p.p.): esse non possono avere efficacia di giudicato nel processo civile o amministrativo, perché, in generale, non sono emesse «a seguito di dibattimento» e, in particolare, pure l'art. 445, comma 1-bis c.p.p. prevede che non abbiano efficacia nei giudizi civili o amministrativi.

Il codice, peraltro, consente all'imputato, nel caso in cui il giudice abbia rigettato l'accordo stipulato con il pubblico ministero, di rinnovare la richiesta prima della dichiarazione di apertura del dibattimento. Se il giudice la ritiene fondata pronuncia immediatamente sentenza. Questa non può, però, avere efficacia di giudicato in quanto viene pronunciata in *limine iudicii* e, quindi, non «a seguito di dibattimento»⁴⁴¹.

Nel caso di dissenso del pubblico ministero alla richiesta dell'imputato – confermato anche al momento della rinnovazione della stessa negli atti preliminari del dibattimento – il giudice, dopo la chiusura del dibattimento, può ancora procedere ad applicare con la sentenza la «pena nella specie e nella misura a suo tempo chiesta dall'imputato»⁴⁴². Nello stesso modo può procedere il giudice dell'impugnazione, a condizione che l'imputato abbia impugnato unitamente alla sentenza di condanna l'ordinanza di rigetto all'accordo emessa dal giudice del dibattimento (art. 448, comma 2 c.p.p.).

⁴³⁹ Così TRANCHINA, *L'esecuzione*, cit., p. 842. V., inoltre, PECORI, *Potenzialità preclusive della sentenza di non luogo a procedere*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 57.

⁴⁴⁰ In proposito v. C. cost., 27 luglio 2011, n. 254, in *Dir. pen. e processo*, 2011, p. 1320, con nota di DI CHIARA, *Revisione e garanzie partecipative della persona offesa*; T.A.R. Veneto, Venezia, Sez. III, 18 febbraio 2008, n. 402, in *Foro amm.*, TAR, 2008, p. 409.

⁴⁴¹ Si devono ritenere improduttive del vincolo di giudicato, sempre perché non emesse a seguito di dibattimento, anche le sentenze di applicazione della pena negoziata che vengano pronunciate dal giudice dibattimentale nelle particolari ipotesi in cui è consentito all'imputato farne richiesta dopo la modifica dell'imputazione o a seguito di contestazione suppletiva ai sensi degli artt. 516 e 517 c.p.p. così come modificati dalle sentenze n. 265 del 1994 e 184 del 2014 della Corte costituzionale (v. C. cost., 30 giugno 1994, n. 265, in *Giur. it.*, 1995, c. 596; C. cost., 25 giugno 2014, n. 184, in *Dir. pen. e processo*, 2014, p. 1411, con nota di DI CHIARA, *Contestazione suppletiva dibattimentale tardiva e accesso al patteggiamento*).

⁴⁴² ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2015, p. 708.

In entrambi i casi la sentenza è sicuramente pronunciata «a seguito di dibattimento» e soddisfa il limite posto dall'art. 654 c.p.p. Interviene, tuttavia, la disposizione particolare dell'art. 445, comma 1-*bis* c.p.p., ai sensi del quale anche quando la sentenza «è pronunciata dopo la chiusura del dibattimento, non ha efficacia nei giudizi civili e amministrativi», escludendo in tal modo qualsiasi recupero del provvedimento in termini di vincolo di giudicato.

Nessuna efficacia, inoltre, può essere attribuita alle sentenze conclusive del rito abbreviato, ancorché lo stesso sia stato condizionato all'ammissione di un'integrazione probatoria e la parte civile vi abbia partecipato, soddisfacendo apparentemente i limiti soggettivi di cui all'art. 654 c.p.p.⁴⁴³

D'altronde, quando il legislatore ha inteso attribuire efficacia al provvedimento conclusivo del rito in questione, l'ha espressamente previsto. Negli artt. 651, comma 2 e 652, comma 2 c.p.p. si ritrovano, infatti, specifiche disposizioni con riguardo al giudizio abbreviato.

Perciò, in mancanza di una previsione *ad hoc*, si deve escludere che valga la disciplina dell'art. 654 c.p.p. per gli esiti di tale procedimento deflattivo del dibattimento.

La scelta di diversificare fortemente il regime di efficacia della sentenza del rito abbreviato «a seconda del tipo del giudizio *ad quem*»⁴⁴⁴, appare però «disonica»⁴⁴⁵ e non può giustificarsi sulla sola osservazione che nei giudizi diversi da quelli di danno «difett[i] l'intima connessione dell'azione riparatoria con quella penale»⁴⁴⁶.

E così, o si ritiene che la sentenza pronunciata a seguito di giudizio abbreviato sia incapace di esprimere un effetto vincolante tanto nei giudizi di danno quanto negli altri giudizi civili e amministrativi – essendo la cognizione probatoria limitata del rito *de quo* incompatibile con il valore vincolante dell'accertamento⁴⁴⁷ – oppure, se si ritiene di attribuire alle sentenza effetti vincolanti, non sembrano esservi validi motivi per procedere a distinzioni in base alle ragioni per le quali si ricorre al giudice civile o amministrativo.

L'atteggiamento «*self-restraint*»⁴⁴⁸ del legislatore può, tuttavia, essere spiegato – ma non avallato – con la volontà di disciplinare gli effetti *extra moenia* nei giudizi diversi da quelli di danno in maniera particolarmente restrittiva, a fronte delle critiche sollevate a suo tempo dalla dottrina

⁴⁴³ In motivazione Cass. civ., Sez. I, 18 aprile 1998, n. 3937, in *Rass. avv. Stato*, 1998, p. 495.

⁴⁴⁴ DEAN, *L'esecuzione penale*, AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2014, p. 937.

⁴⁴⁵ REYNAUD, *La diversa efficacia delle decisioni terminative*, cit., p. 449.

⁴⁴⁶ Così giustifica il minor ambito di efficacia dell'art. 654 c.p.p. CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1077.

⁴⁴⁷ In questo senso TRISORIO LIUZZI, *Disposizioni in tema di rapporti tra processo penale e processo civile nel nuovo codice di procedura penale*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1990, p. 909 il quale, tuttavia, scrive prima della l. 16 dicembre 1999, n. 479, che ha introdotto la possibilità di condizionare la richiesta del rito a una integrazione probatoria.

⁴⁴⁸ REYNAUD, *La diversa efficacia delle decisioni terminative*, cit., p. 449.

rispetto all'art. 28 c.p.p. abr., reo di aver codificato «l'idea di una *res iudicata* penale incombente sull'universo processuale»⁴⁴⁹.

La questione diventa più complessa se si prendono in considerazione le ipotesi in cui il giudizio abbreviato non venga celebrato in udienza preliminare, ma si innesti nel giudizio come è consentito a seguito degli interventi della giurisprudenza costituzionale e di legittimità.

In primo luogo, a seguito della sentenza n. 169 del 2003 della Corte costituzionale⁴⁵⁰, può accadere che la domanda di giudizio abbreviato condizionato a integrazione probatoria, respinta in udienza preliminare, venga rinnovata prima della dichiarazione di apertura del dibattimento. Qualora il giudice accolga la richiesta, instaura *in limine litis* il rito premiale. La sentenza emessa è irrilevante ai fini di cui all'art. 654 c.p.p., in quanto non «pronunciata a seguito di dibattimento».

Se, invece, il giudice dovesse nuovamente respingere l'istanza dell'imputato e, tuttavia, al termine del giudizio accertasse che ne sussistevano i presupposti, egli dovrebbe, secondo quanto affermato nel 2004 dalle Sezioni unite della Corte di cassazione⁴⁵¹, applicare nel caso di condanna la riduzione di pena⁴⁵² di un terzo tipica del rito premiale in questione oppure la reclusione di anni trenta in sostituzione dell'ergastolo e l'ergastolo in sostituzione dell'ergastolo con isolamento diurno.

In questo caso la sentenza è sicuramente terminativa della fase dibattimentale, che si è svolta secondo le regole ordinarie e – mancando una previsione particolare del tenore dell'art. 445, comma 1-*bis* c.p.p. che esclude l'efficacia della sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti «quando è pronunciata dopo la chiusura del dibattimento» – si deve ritenere idonea a esplicare efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 654 c.p.p.

Diversamente, qualora il giudizio abbreviato venga celebrato a seguito di “conversione” del giudizio direttissimo o del giudizio immediato⁴⁵³ richiesto dal pubblico ministero, la sentenza non ha efficacia ai sensi dell'art. 654 c.p.p. perché non può ritenersi emessa «a seguito di dibattimento». Difatti, per quanto riguarda la “conversione” del giudizio direttissimo, il giudice «prima che sia dichiarato aperto il dibattimento, dispone con ordinanza la prosecuzione del giudizio con il rito abbreviato» e si osservano, in quanto applicabili, le regole proprie di tale

⁴⁴⁹ CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, p. 1230.

⁴⁵⁰ C. cost., 23 maggio 2003, n. 169, in *Cass. pen.*, 2003, p. 2950, con nota di DI BITONTO, *La Corte costituzionale ritocca il nuovo giudizio abbreviato*.

⁴⁵¹ V. Cass. pen., Sez. un., 18 novembre 2004, n. 44711, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358 con nota di SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*.

⁴⁵² TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2015, p. 782.

⁴⁵³ In proposito v. ZANETTI, *Il giudizio direttissimo*, in M. PISANI (a cura di), *I procedimenti speciali in materia penale*, Milano, 2003, p. 324; ZACCHÈ, *Il giudizio abbreviato*, Milano, 2004, p. 231 ss.

procedimento (art. 452, comma 2 c.p.p.)⁴⁵⁴. Con riferimento invece, al giudizio abbreviato richiesto dall'imputato in seguito al giudizio immediato, esso si svolge davanti al giudice per le indagini preliminari, osservando, in quanto applicabili, gli artt. 438, commi 3 e 5, 441, 441-bis, 442 e 443 c.p.p. (art. 458, comma 2 c.p.p.)⁴⁵⁵.

Restando sempre nell'ambito dei procedimenti speciali, anche alla sentenza che dichiara estinto il reato per esito positivo della messa alla prova non può essere attribuita alcuna efficacia vincolante, trattandosi di un rito tipico delle indagini preliminari ovvero dell'udienza preliminare⁴⁵⁶.

Lo stesso è da dirsi per i provvedimenti che dichiarino estinto il reato per avvenuta oblazione. Difatti, secondo la giurisprudenza, anche nel caso in cui l'istanza venga riproposta in sede dibattimentale nonché nell'ipotesi «estrema e del tutto anomala, in cui la pronuncia stessa sia successiva alla discussione finale», deve escludersi qualsiasi effetto extrapenale di giudicato, in quanto vi è sempre e comunque una «incompatibilità tra "giudizio" in senso proprio [...] rispetto alla definizione del processo in via amministrativa con il pagamento della somma indicata dagli artt. 162 e 162-bis c.p.»⁴⁵⁷.

Benché si condivida l'esclusione della sentenza *de qua* dall'ambito delle disposizioni sull'efficacia del giudicato, non si conviene sulle argomentazioni. Compiuta l'istruttoria dibattimentale e conclusa la discussione, la sentenza, indipendentemente dal suo contenuto, non può che considerarsi emessa «a seguito di dibattimento». Di conseguenza, l'esclusione di tale provvedimento dall'ambito dell'art. 654 c.p.p. dipende da ulteriori limiti in esso previsti e, in particolare, dalla circostanza che stabilisce un vincolo di giudicato solo in relazione alle sentenze di «condanna o di assoluzione» (v., *infra*, § 3.2), categorie nelle quali non può essere ascritto il provvedimento emesso ai sensi dell'art. 141 disp. att. c.p.p.

Esulano dall'ambito di operatività della norma in commento anche le pronunce emesse in fase predibattimentale che comportano un proscioglimento anticipato, ai sensi dell'art. 469 c.p.p., se l'azione penale non doveva essere iniziata o proseguita per mancanza di una condizione di

⁴⁵⁴ Non possono essere considerate efficaci ai sensi dell'art. 654 c.p.p. nemmeno le sentenze conclusive del rito abbreviato che venga celebrato dopo la modifica dell'imputazione e dopo la contestazione suppletiva ai sensi degli artt. 516 e 517 c.p.p., nei particolari casi in cui, a seguito delle pronunce n. 333 del 2009 e n. 237 del 2012 della Corte costituzionale, è consentito all'imputato farne richiesta. Anche in queste ipotesi, infatti, la sentenza non può essere considerata emessa al termine del dibattimento (C. cost., 18 dicembre 2009, n. 333, in *Dir. pen. e processo*, 2010, p. 280, con nota di DI CHIARA, *Contestazione suppletiva "tardiva" e giudizio abbreviato*; C. cost., 26 ottobre 2012, n. 237, in *Giur. cost.*, 2012, p. 3563, con nota di CAIANELLO, *Modifiche all'imputazione e giudizio abbreviato. Verso un superamento della distinzione tra contestazioni fisiologiche e patologiche*).

⁴⁵⁵ Il giudizio abbreviato si svolge davanti al giudice per le indagini preliminari anche nel caso di richiesta del rito contenuta nell'opposizione al decreto penale di condanna (art. 464, comma 1 c.p.p.).

⁴⁵⁶ Nel caso di citazione diretta o direttissima la sospensione con messa alla prova deve essere comunque chiesta prima dell'apertura del dibattimento.

⁴⁵⁷ Così in motivazione Cass. pen., Sez. I, 27 ottobre 1998, n. 3187, in *Cass. pen.*, 2000, p. 622.

procedibilità ovvero nel caso di estinzione del reato. Si tratta, infatti, sempre di sentenze emesse prima della celebrazione del dibattimento⁴⁵⁸.

Infine, è necessario valutare se le sentenze di “proscioglimento immediato” che vengano emesse ex art. 129, comma 1 c.p.p. nella fase dibattimentale⁴⁵⁹ possano essere incluse nell’ambito di operatività dell’art. 654 c.p.p. La risposta a tale quesito è positiva allorché la causa di non punibilità sia stata dichiarata in base a uno specifico tema di prova sul quale si sia «esaurita tanto l’attività istruttoria della pubblica accusa, quanto quella delle altre parti»⁴⁶⁰.

3.2. Le sentenze di condanna e di assoluzione.

Le sentenze irrevocabili pronunciate a seguito di dibattimento alle quali l’art. 654 c.p.p. riconosce efficacia di giudicato sono le sentenze di condanna e quelle di assoluzione.

Mentre sulle prime non si pongono particolari problemi interpretativi, sulle seconde emergono alcuni dubbi interpretativi.

Occorre, infatti, precisare se siano produttive di un vincolo di giudicato esclusivamente le sentenze appartenenti alla *species* dei provvedimenti assolutori (art. 530 c.p.p.) oppure se sia possibile estendere l’ambito di operatività dell’art. 654 c.p.p. – e parimenti degli art. 651, 652 e 653 che contengono un identico riferimento – al *genus* delle sentenze di proscioglimento e, quindi, anche alle sentenze di non doversi procedere (artt. 529 e 531 c.p.p.).

Si tratta di valutare se possa essere attribuita un’efficacia di giudicato all’accertamento del reato che possa essere contenuto nelle sentenze di non doversi procedere, specie nei casi di estinzione del reato dovuta a prescrizione o ad amnistia.

Nella vigenza del codice Rocco la Corte di cassazione⁴⁶¹ si pronunciava nel senso che l’accertamento di merito compiuto dal giudice penale, se è stato necessario per l’applicazione del beneficio dell’amnistia – come nell’ipotesi in cui questa sia subordinata all’esclusione di una circostanza aggravante ovvero alla degradazione del reato in una figura criminosa meno grave – fa stato nel giudizio civile entro l’ambito delle indagini di merito eseguite a detto fine.

⁴⁵⁸ SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, Torino, 2008, p. 370. V. anche ANDOLINA, *Gli atti anteriori all’apertura del dibattimento*, Milano, 2008, p. 71 ss.

⁴⁵⁹ Sul punto v. SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato*, cit., p. 264 ss.; MARZADURI, sub art. 129, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Vol. II, Torino, 1990, p. 122 ss.; MARANDOLA, *Declaratoria immediata di cause di non punibilità (obbligo di)*, in *Enc. giur.*, Vol. X, Roma, 2002, p. 8 ss.

⁴⁶⁰ SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato*, cit., pp. 270 e 372.

⁴⁶¹ Cass. civ., Sez. III, 10 novembre 1970, n. 2327, in *Giust. civ.*, 1971, p. 48; Cass. civ., Sez. III, 22 ottobre 1976, n. 3780, in *CED Cass.*, n. 382482; Cass. civ., Sez. III, 23 marzo 1978, n. 1409, in *Arch. civ.*, 1978, p. 737; Cass. civ., Sez. III, 17 settembre 1980, n. 5292, in *CED Cass.*, n. 409148.

Se tali conclusioni vengono del tutto abbandonate dalla dottrina⁴⁶² con l'emanazione del codice Vassalli, in giurisprudenza si sono manifestati dei contrasti risolti dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione nel 2011⁴⁶³.

Un primo orientamento giurisprudenziale, muoveva dalla considerazione che il principio di autonomia fra il processo penale e gli altri giudizi extrapenali non può sottintendere l'opposta e estrema soluzione di «dicotomia di giurisdizioni»: se la sentenza penale non ha sicuramente efficacia di giudicato allorché il giudice si esima dal considerare la fondatezza della *notitia criminis*⁴⁶⁴, nel caso di una valutazione in merito alla sussistenza del fatto e alla colpevolezza dell'imputato non può che riconoscersi efficacia a tale accertamento, indipendentemente dalla causa che ha determinato il proscioglimento⁴⁶⁵.

Prevarrebbe, di conseguenza, una lettura dell'art. 654 c.p.p. che valorizza il rapporto di dipendenza giuridica tra l'accertamento penale e quello civile o amministrativo, rapporto che non nasce dalla sentenza, ma dall'effettivo accertamento di fatti storici conosciuti nella loro oggettività⁴⁶⁶.

Secondo un altro indirizzo giurisprudenziale è da negarsi qualsiasi efficacia vincolante alle sentenze di non doversi procedere emesse ai sensi degli artt. 529 e 531 c.p.p.

Tali epiloghi decisori, infatti, anche se conclusivi del dibattimento, non possono essere equiparati alle sentenze di condanna o di assoluzione, le uniche alle quali le disposizioni sugli effetti extrapenali del giudicato attribuiscono efficacia vincolante, secondo i principi enucleati nella legge delega⁴⁶⁷.

Le Sezioni Unite hanno confermato quest'ultimo indirizzo.

⁴⁶² Tra i primi commentatori alla nuova disciplina v. GHIARA, sub art. 652, cit., p. 453; CORBI, *L'esecuzione nel processo penale*, Torino, 1992, p. 103; TRISORIO LIUZZI, *Disposizioni in tema di rapporti tra processo penale e processo civile*, cit., p. 907; SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti tra*, cit., p. 56.

⁴⁶³ Cass. civ., Sez. un., 26 gennaio 2011, n. 1768, in *Corr. mer.*, 2011, p. 273, con nota di TRAVAGLINO, *I (problematici) rapporti tra giudizio civile di danno e giudicato penale*; in *Resp. civ. prev.*, 2011, p. 2069 con nota di MACRÌ, *Nessuna efficacia extrapenale per le sentenze di non doversi procedere per prescrizione o per amnistia: nuovo intervento delle Sezioni Unite a favore dell'autonomia del processo civile rispetto a quello penale*; in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 991, con nota di SANDULLI, *In tema di giudicato penale nel processo civile*; in *Corr. giur.*, 2011, p. 644, con nota di DI MAJO, *Il danno e il reato (tornando a Carnelutti!)* e in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1656, con nota di HENKE, *Le Sezioni Unite escludono l'efficacia extra-penale delle sentenze di non doversi procedere per estinzione del reato*.

⁴⁶⁴ Cass. civ., Sez. I, 28 marzo 1994, n. 3002, in *Mass. giust. civ.*, 1994, p. 404.

⁴⁶⁵ Cass. civ., Sez. I, 13 dicembre 1999, n. 13939, in *Mass. giust. civ.*, 1999, p. 2508.

⁴⁶⁶ Cass. civ., Sez. III, 2 novembre 2000, n. 14328, in *Dir. e giust.*, 2000, 42, p. 36; Cass. civ., Sez. III, 24 gennaio 1995, n. 810, in *Mass. giust. civ.*, 1995, p. 151; Cass. civ., Sez. II, 22 giugno 1993, n. 6906, *ivi*, 1993, p. 1063; Cass. civ., Sez. III, 18 febbraio 2010, n. 3903, in *CED Cass.*, n. 611383.

⁴⁶⁷ Cass. civ., Sez. III, 17 gennaio 1996, n. 342, in *Mass. giust. civ.*, 1996, p. 70; Cass. civ., Sez. III, 9 aprile 1997, n. 3084, *ivi*, 1997, p. 562; Cass. civ., Sez. III, 23 ottobre 1998, n. 10551, *ivi*, 1998, p. 2165; Cass. civ., Sez. III, 2 agosto 2000, n. 10122, in *Foro it.*, I, 2001, c. 1211; Cass. civ., Sez. I, 3 marzo 2001, n. 3132, in *Mass. giust. civ.*, 2001, p. 400; Cass. civ., Sez. III, 6 febbraio 2004, n. 2297, in *Arch. civ.*, 2004, p. 1455; Cass. civ., Sez. III, 9 maggio 2000, n. 5887, in *Mass. giust. civ.*, 2000, p. 970; Cass. civ., Sez. III., 10 maggio 2000, n. 5945, *ivi*, 2000, p. 976.

A sostegno la Corte riporta anche la posizione espressa dal supremo consesso⁴⁶⁸ a proposito di un'altra questione: quella della sussistenza di un interesse a impugnare, in capo alla parte civile o all'imputato, al fine di ottenere un mutamento della formula assolutoria. Dalla questione si traggono utili indicazioni anche per quanto concerne il problema in esame.

In particolare la Corte, chiamata a stabilire se la parte civile avesse o meno interesse a proporre ricorso per Cassazione contro una sentenza che aveva prosciolto l'imputato dall'imputazione di diffamazione a mezzo stampa con la formula "perché il fatto non sussiste a norma dell'art. 51 c.p.", allo scopo di ottenere la formula "perché il fatto non costituisce reato", ha dato risposta negativa al quesito, offrendo un'approfondita esegesi dell'art. 652 c.p.p.

L'itinerario interpretativo è il seguente. In primo luogo, il codice di procedura penale del 1988 ha fatto venir meno il principio di unitarietà della funzione giurisdizionale, introducendo il diverso principio di autonomia, parità e originarietà degli "ordini giurisdizionali". In secondo luogo, l'art. 652 c.p.p. – nella parte in cui ancora prevede un limitato vincolo per il giudice civile rispetto alla sentenza penale – è norma eccezionale, non suscettibile di interpretazione estensiva o analogica; la stessa disposizione assegna efficacia di vincolo di giudicato alla sola sentenza penale dibattimentale di assoluzione, sicché è esclusa per quelle pronunce emesse prima del dibattimento (artt. 425 e 469 c.p.p.) e per quelle di carattere processuale (per mancanza di una condizione di procedibilità o per estinzione del reato) pronunciate in esito al giudizio (artt. 529 e 531 c.p.p.).

Le conclusioni alle quali è pervenuta la Corte a Sezioni Unite nel 2011 sono condivisibili, perché fedeli al «contesto culturale e normativo»⁴⁶⁹ in cui si inseriscono le disposizioni in materia di efficacia extrapenale del giudicato.

Anche la dottrina è sul punto concorde, attribuendo alla sentenza in discorso il merito di aver offerto «la definitiva certificazione del tramonto di un principio ormai obsoleto e anacronistico nella sua stessa matrice ideologica, quella della prevalenza della giurisdizione penale su altre giurisdizioni», in conformità ai principi fatti propri dalla Corte costituzionale⁴⁷⁰ allorché ha evidenziato – con particolare riferimento ai rapporti tra processo penale e giudizio di danno –

⁴⁶⁸ Cass. pen., Sez. un., 29 maggio 2008, n. 40049, in *Cass. pen.*, 2009, p. 883, con nota di SANTALUCIA, *L'errore nell'uso della formula assolutoria: quale spazio per l'impugnazione della parte civile?*

⁴⁶⁹ HENKE, *Le Sezioni Unite escludono l'efficacia extra-penale*, cit., p. 1656. V. anche TRAVAGLINO, *I (problematici) rapporti*, cit., p. 276.

⁴⁷⁰ V. in motivazione C. cost., 11 luglio 2003, n. 233, in *Giur. it.*, 2004, c. 6, con nota di BONA, *L'«ottava vita» dell'art. 2059 c.c., ma è tempo d'addio per le vecchie regole!*; in *Dir. pen. e processo*, 2004, p. 568, con nota di FONDAROLI, *Risarcibilità del danno non patrimoniale, reato e colpa (civilmente) presunta*; in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, p. 13, con nota di THIENE, *L'inesorabile declino della regola restrittiva in tema di danni non patrimoniali*; in *Corr. giur.*, 2003, p. 1017, con nota di FRANZONI, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*.

come «la possibilità di giudicati contrastanti in relazione al medesimo fatto, ai diversi effetti civili e penali, costituisce evenienza da considerarsi ormai fisiologica».

Occorre valutare se nel vincolo di giudicato espresso dall'art. 654 c.p.p. possano essere ricomprese anche le sentenze di non punibilità per particolare tenuità del fatto pronunciate a seguito di dibattimento: si tratta di un epilogo decisorio – già noto, sia pur con discipline diverse, al processo minorile (art. 27 d.p.r. 22 settembre 1988, n. 448)⁴⁷¹ e al procedimento penale innanzi al giudice di pace (art. 34, d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274)⁴⁷² – introdotto con il d.lgs. 16 marzo 2015, n. 28.

In primo luogo, la dottrina⁴⁷³ evidenzia come la sentenza che riconosca la particolare tenuità del fatto all'esito del dibattimento sia da ascrivere tra quelle di assoluzione di cui all'art. 530, comma 1 c.p.p., in quanto accerta che il fatto è stato commesso da «persona non punibile».

⁴⁷¹ Nel processo a carico di imputati minorenni viene emessa sentenza di non luogo a procedere per irrilevanza del fatto se risulta la tenuità del fatto, l'occasionalità del comportamento e quando l'ulteriore corso del procedimento pregiudica le esigenze educative del minore. Si tratta di un epilogo tipico delle indagini preliminari (art. 27, comma 1 d.p.r. 448/1988) che può, però, essere adottato anche in udienza preliminare, nel giudizio direttissimo, nel giudizio immediato (art. 27, comma 2 d.p.r. 448/1988) e, a seguito della pronuncia di illegittimità costituzionale n. 149 del 2003 dell'art. 27 d.p.r. 448/1988, anche in dibattimento (C. cost., 9 maggio 2003, n. 149, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3683, con nota di LARIZZA, *Tutela del minore dal processo o nel processo? La scelta della Corte costituzionale nella sentenza che estende alla fase dibattimentale l'applicabilità della irrilevanza del fatto*). Per quanto riguarda, in generale, gli effetti extrapenali delle sentenze pronunciate dal tribunale dei minorenni, l'art. 10, comma 1 d.p.r. 448/1988 esclude che in questo particolare procedimento sia ammessa la costituzione di parte civile. Di conseguenza, la sentenza penale non ha efficacia di giudicato nel giudizio civile per le restituzioni e il risarcimento del danno (artt. 651 e 652 c.p.p.). Non è, invece, espressamente escluso l'utilizzo della sentenza ai sensi dell'art. 654 c.p.p. negli «altri giudizi civili e amministrativi». Se, tuttavia, si ritiene che il vincolo ex art. 654 c.p.p. possa prodursi solo qualora via sia identità soggettiva fra le parti dei due processi (v., *supra*, § 2) l'impossibilità per il danneggiato dal reato di costituirsi parte civile nel rito minorile esclude comunque l'efficacia *extra moenia* delle sentenze pronunciate a carico del minorenne. Per quanto riguarda, in particolare, la sentenza per irrilevanza del fatto v. REYNAUD, sub art. 10, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al codice di procedura penale. Leggi collegate. Il processo minorile*, Torino, 1994, p. 102; BRONZO, sub art. 10, in GIOSTRA (a cura di), *Il processo penale minorile*, Milano, 2009, p. 109; CIPOLLA, sub art. 10, in LATTANZI-LUPO (diretta da), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina. Parte speciale: processo minorile e giudice di pace*, Vol. IX, Milano, 2008, p. 565.

⁴⁷² Nel procedimento davanti al giudice di pace la particolare tenuità del fatto è causa di esclusione della procedibilità. Sussistendone i presupposti, nel corso delle indagini preliminari il giudice dichiara, con decreto di archiviazione, non doversi procedere per la particolare tenuità del fatto. Trattandosi di un decreto di archiviazione, è sicuramente esclusa l'efficacia di tale provvedimento ai sensi dell'art. 654 c.p.p. (v., *supra*, § 3.1). Qualora, invece, sia stata esercitata l'azione penale, il giudice dichiara con sentenza la particolare tenuità del fatto, ma, trattandosi sempre di pronuncia «di carattere processuale», tale epilogo decisorio non può comunque essere ricompreso nell'ambito delle disposizioni sull'efficacia del giudicato (v., in particolare, REYNAUD, *La diversa efficacia delle decisioni terminative*, cit., p. 467 e PONGILUPPI, *La particolare tenuità del fatto come causa di esclusione della procedibilità*, in AA.VV., *Le definizioni alternative del processo penale davanti al giudice di pace*, Milano, 2003, p. 100 ss).

⁴⁷³ MANGIARACINA, *La tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.: vuoti normativi e ricadute applicative*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 28 maggio 2015, p. 6; GARUTI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 6; GARUTI, *Il giudizio ordinario*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 663; QUATTROCOLO, *Deflazione e razionalizzazione del sistema: la ricetta della particolare tenuità dell'offesa*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 4, p. 166; APRATI, *Le regole processuali della dichiarazione di "particolare tenuità del fatto"*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 1317 ss. Sembra consentire l'iscrizione della sentenza *de qua* sia tra i provvedimenti di assoluzione sia tra le sentenze di non doversi procedere CORBO-FIDELBO, *Problematiche processuali riguardanti*

Il riconoscimento della particolare causa di non punibilità, peraltro, non può in alcun modo prescindere dall'accertamento del fatto e della responsabilità dell'imputato, così che questa particolare sentenza, pur essendo di assoluzione, rappresenta invece «in concreto, ovvero per le conseguenze che comporta [...] una sorta di condanna» o, come da altri definita, una «cripto-condanna»⁴⁷⁴.

Il legislatore, in una prospettiva di tutela del danneggiato dal reato, ha introdotto l'art. 651-bis c.p.p., il quale attribuisce espressamente efficacia di giudicato a questa forma di «proscioglimento atipico»⁴⁷⁵, relativamente alla sussistenza del fatto, alla sua illiceità penale e alla responsabilità dell'imputato nel giudizio civile o amministrativo per le restituzioni e il risarcimento del danno, promosso nei confronti del prosciolto⁴⁷⁶ (*rectius* assolto) e del responsabile civile che sia stato citato ovvero sia intervenuto nel processo penale.

L'intervento legislativo era necessario per attribuire alla sentenza *de qua* efficacia vincolante nel giudizio civile o amministrativo di danno. Da un lato, infatti, non si sarebbe potuto applicare l'art. 651 c.p.p., in quanto tale norma prevede l'efficacia delle sole sentenze «di condanna». Dall'altro lato, anche l'art. 652 c.p.p. risulta inadeguato⁴⁷⁷ a disciplinare gli effetti *extra moenia* di tale provvedimento, poiché la sentenza di assoluzione ha efficacia quanto «all'accertamento che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso», mentre la sentenza di proscioglimento per particolare tenuità del fatto sottintende che l'imputato è stato ritenuto responsabile del reato a lui ascritto.

l'immediata applicazione della "particolare tenuità del fatto, Rel. n. III/02/2015, *Uff. mass. Corte di cassazione*, p. 3. Sarebbe stato comunque opportuno introdurre un art. 530-bis c.p.p. ovvero 529-bis c.p.p. al fine di marcare «anche topograficamente la sua differenza concettuale rispetto alle altre cause liberatorie» (testualmente PALAZZO-SPANGHER (a cura di), *Sistema sanzionatorio e processo penale: lavori in corso*, in *Giur. it.*, Speciale 2015, c. 53).

⁴⁷⁴ MANGIARACINA, *La tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.*, cit., p. 6; CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 8 luglio 2015, p. 34; PICCIONI, *Per gli avvocati "armi spuntate" nella strategia*, in *Guida dir.*, 2015, n. 15, p. 43.

⁴⁷⁵ VIGONI, *Il giudicato*, cit., p. 867

⁴⁷⁶ Nel primo testo della legge pubblicato in *Gazzetta* (v. *Gazz. uff.*, 18 marzo 2015, n. 64), l'art. 651-bis si riferiva al «condannato». Con un avviso di rettifica si è modificata la disciplina riferendosi al «prosciolto» (v. *Gazz. uff.*, 23 marzo 2015, n. 68).

⁴⁷⁷ L'art. 3 dello schema di decreto delegato prevedeva la modifica dell'art. 652 c.p.p., stabilendo che dopo le parole «che il fatto è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima» sarebbero state inserite le seguenti: «o che il fatto commesso dall'imputato è di particolare tenuità ai sensi dell'art. 131-bis del codice penale» (in *www.governo.it*). Nella relazione di accompagnamento (sempre in *www.governo.it*) viene specificato che tale intervento si giustifica sulla circostanza che la sentenza «presuppone comunque un accertamento sull'esistenza del reato e sulla ascrivibilità dello stesso all'imputato». La scelta di introdurre l'art. 651-bis c.p.p. è sicuramente più coerente, assimilando la sentenza *de qua* a un provvedimento di condanna (v. CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 32, n. 118 e QUATTROCOLO, *Deflazione e razionalizzazione del sistema*, cit., 168).

La scelta del legislatore, apparentemente in linea con i fini di tutela della parte civile, rischia in realtà di riflettersi negativamente sulla pretesa risarcitoria, allorché si ritenga che il vincolo di giudicato copra la tenue offensività del fatto⁴⁷⁸.

Resta da precisare se la sentenza in questione possa essere fatta valere a norma dell'art. 654 c.p.p.

Muovendo dalla premessa secondo cui il provvedimento deve essere ascritto tra quelli di assoluzione e osservando che la citata disposizione⁴⁷⁹ non distingue la portata del vincolo di giudicato a seconda del contenuto liberatorio o di condanna della sentenza dibattimentale, in quanto rileva l'accertamento dei «fatti materiali» posti alla base della decisione del giudice (v., *infra*, § 4), può concludersi che un intervento legislativo del tenore dell'art. 651-*bis* c.p.p. potrebbe risultare in questo caso superfluo per attribuire efficacia a detta sentenza⁴⁸⁰.

In altri termini, anche l'assoluzione per particolare tenuità del fatto può considerarsi ricompresa nell'ambito della norma in esame, non sussistendo ragioni per attribuire all'accertamento in essa contenuto un valore diverso rispetto a quello delle altre sentenze adottate ai sensi dell'art. 530, comma 1 c.p.p.

D'altronde, «il proscioglimento per tenuità potrà essere pronunciato in giudizio solo quando l'unica alternativa plausibile sarebbe la condanna, essendo già stato accertato che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato, che il fatto è previsto dalla legge come reato, che non sussistono altre cause di non punibilità dell'imputato e che quest'ultimo è imputabile»⁴⁸¹. Non può, allora, escludersi che all'interno della motivazione della sentenza possano individuarsi «fatti materiali», suscettibili della valenza di giudicato nel giudizio extrapenale.

4. Il contenuto del vincolo di giudicato.

L'art. 654 c.p.p. disciplina il contenuto del vincolo di giudicato penale in maniera del tutto diversa dagli artt. 651, 652 e 653 c.p.p., stabilendo che la sentenza ha efficacia negli altri giudizi civili e amministrativi «quando in questo si controverte intorno a un diritto o a un interesse legittimo il cui riconoscimento dipende dall'accertamento degli stessi fatti materiali che furono

⁴⁷⁸ In questo senso VIGONI, *Il giudicato*, cit., p. 867. Diversamente v. LAVARINI, *Gli effetti extrapenali*, in QUATTROCOLO (a cura di), *I nuovi epiloghi del procedimento penale per particolare tenuità del fatto*, Torino, 2015, p. 102; CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 33.

⁴⁷⁹ Il discorso cambia con riferimento all'art. 653 c.p.p. (v. *infra*, Cap. V, § 2).

⁴⁸⁰ Dello stesso avviso LAVARINI, *Gli effetti extrapenali*, cit., p. 123.

⁴⁸¹ CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, cit., p. 33 s.

oggetto del processo penale», a condizione che il giudice penale abbia ritenuto gli stessi «rilevanti ai fini della decisione».

L'ambito più o meno esteso della disposizione – si ricordi che all'art. 28 c.p.p. abr., di cui l'art. 654 c.p.p. rappresenta l'evoluzione, era stata attribuita un'efficacia «*pan-processuale*»⁴⁸² – dipende dall'interpretazione dei tre requisiti individuati nell'art. 654 c.p.p., ossia: *A)* il «rapporto di comunanza»⁴⁸³ fra le cause; *B)* il concetto di «fatti materiali»; *C)* la rilevanza di tali fatti materiali all'interno del processo penale.

A) La norma individua un necessario «rapporto di comunanza» tra i due diversi giudizi, ossia importa che dagli stessi fatti oggetto del processo penale debba dipendere anche il riconoscimento del diritto o dell'interesse legittimo del quale si controverte nel giudizio civile o amministrativo.

La natura di tale presupposto è solo apparentemente rigorosa⁴⁸⁴. Tale connessione, infatti, si instaura non solo quando nel giudizio penale si sia proceduti all'accertamento diretto di un «fatto costitutivo, impeditivo o estintivo del diritto o dell'interesse legittimo fatto valere»⁴⁸⁵ nell'altro giudizio, ma anche quando si tratti di un fatto secondario «determinante, in concreto, per stabilire se sussista o meno un diritto»⁴⁸⁶.

Un'interpretazione estensiva della norma può giustificarsi per la mancanza di ulteriori precisazioni circa i termini in cui rileva il fatto ai fini della definizione del processo civile o amministrativo.

È del tutto ovvio che il rapporto di dipendenza sussista allorché la fattispecie penale e quella civile o amministrativa richiamino lo stesso «fatto giuridico», in quanto si riscontra tendenzialmente un'identità dei fatti storici posti a fondamento dei due processi e si individuano elementi costitutivi comuni alle due fattispecie. Si tratta, in sostanza, delle ipotesi in cui il medesimo fatto assuma una doppia valenza illecita.

Tale rapporto è solito realizzarsi tra il giudizio penale e il giudizio civile che consegue all'impugnazione della sanzione disciplinare. A titolo esemplificativo, analizzando i diversi casi sottoposti al vaglio della giurisprudenza civile e alcuni illeciti tipizzati nei diversi contratti collettivi⁴⁸⁷, si possono ricordare: il delitto di furto o di appropriazione indebita⁴⁸⁸ rispetto

⁴⁸² CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012, p. 1229.

⁴⁸³ NORMANDO, *Il valore, gli effetti e l'efficacia del giudicato penale*, cit., p. 67.

⁴⁸⁴ CAPRIOLI, voce *Condanna*, in *Enc. dir.*, Milano, 2008, p. 132, n. 281.

⁴⁸⁵ NORMANDO, *Il valore, gli effetti e l'efficacia del giudicato penale*, cit., p. 68.

⁴⁸⁶ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 450.

⁴⁸⁷ Si consideri che il comportamento del lavoratore idoneo a determinare la sanzione disciplinare non deve essere puntualmente predeterminato in tutte le sue caratteristiche nella fonte contrattuale o nel codice disciplinare. Di

all'illecito disciplinare di sottrazione di materiale aziendale; i diversi delitti contro libertà sessuale rispetto alle molestie o agli abusi compiuti sul luogo di lavoro; i delitti contro l'inviolabilità dei segreti (artt. 616 ss. c.p.) rispetto al licenziamento per rivelazione del segreto telefonico⁴⁸⁹; l'ingiuria, la calunnia, la diffamazione⁴⁹⁰, come pure la rissa e il danneggiamento⁴⁹¹, che definiscono tanto condotte criminose, quanto illeciti disciplinari.

L'art. 654 c.p.p., tuttavia, non contiene riferimenti testuali per considerare la sua operatività limitata a queste fattispecie, potendo risultare sufficiente perché si crei il vincolo di giudicato che emerga nel giudizio civile un fatto, già valutato in sede penale, che il giudice debba prendere in considerazione ai fini dell'accertamento del diritto o dell'interesse legittimo.

B) La questione sicuramente più complessa attiene all'individuazione dell'esatta portata della formula «fatti materiali».

Si rendono necessarie due premesse.

In primo luogo, la locuzione contenuta nell'art. 654 c.p.p. non differisce da quella di cui all'art. 28 c.p.p. abr. Di conseguenza, sul suo significato si sono interrogate e continuano a interrogarsi la giurisprudenza e la dottrina da numerosi decenni, senza che possa dirsi effettivamente raggiunta un'opinione unanime. Peraltro, va sottolineata l'ostinata intenzione del legislatore di confermare una formula «ambigua e controversa»⁴⁹², in grado di richiamare nel vincolo « [l'] accertamento dell'esistenza o dell'inesistenza di circostanze attenuanti, [...] i criteri di commisurazione della pena, sia, soprattutto, [l'] accertamento di fatti che costituiscono il presupposto per l'applicabilità di cause di giustificazione»⁴⁹³.

In secondo luogo, è evidente la diversità del precetto rispetto al vincolo di giudicato espresso negli artt. 651 ss. c.p.p., nei quali si fa riferimento, per quanto riguarda le sentenze di condanna, alla «sussistenza del fatto», alla sua «illiceità penale» e alla circostanza che l'imputato l'abbia commesso (cfr. artt. 651, 651-bis, 653, comma 1-bis c.p.p.) e, per quanto riguarda i provvedimenti assolutori, alle circostanze che «il fatto non sussiste», che «l'imputato non lo ha commesso» ovvero che «è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima» (cfr. artt. 652 e 653, comma 1 c.p.p.). Nel vincolo di giudicato espresso dalle

conseguenza, assume particolare rilevanza ai fini del rapporto di comunanza fra il processo penale e quello civile di impugnazione della sanzione disciplinare la descrizione del fatto compiuta dal datore di lavoro al momento della contestazione disciplinare al lavoratore.

⁴⁸⁸ Cass. civ., Sez. lav., 9 febbraio 2006, n. 2851, in *CED Cass.*, n. 587927.

⁴⁸⁹ In proposito v. Cass. civ., Sez. lav., 14 gennaio 2003, n. 452, in *CED Cass.*, n. 559686.

⁴⁹⁰ Cass. civ., Sez. lav., 13 settembre 2012, n. 15353, in *CED Cass.*, n. 624567.

⁴⁹¹ Per queste due fattispecie si rinvia all'art. 25 CCNL- Metalmeccanici (2011).

⁴⁹² ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 446.

⁴⁹³ *Relazione al progetto preliminare*, cit., p. 144.

disposizioni appena citate – considerando «l'evidente trasposizione»⁴⁹⁴ in esse delle formule contenute nell'art. 530, comma 1 c.p.p. – può considerarsi incluso l'elemento psicologico del reato⁴⁹⁵.

Si potrebbe allora sostenere che l'utilizzo della formula "fatti materiali" nell'art. 654 c.p.p. indichi la volontà del legislatore di riferirsi a una nozione di "fatto" diversa rispetto a quella contenuta negli articoli precedenti, suscettibile di includere elementi estranei al vincolo di giudicato nel processo civile o amministrativo di danno⁴⁹⁶ e nel procedimento disciplinare davanti alle pubbliche autorità.

Proprio l'indeterminatezza della locuzione ha indotto a prospettare diverse soluzioni interpretative dirette a estendere o a restringere il vincolo di giudicato attraverso l'inciso «fatti materiali», a seconda del favore o dello sfavore rispetto all'efficacia *extra moenia* della sentenza penale.

Muovendo dalla lettura maggiormente condivisa sia in giurisprudenza⁴⁹⁷ sia in dottrina⁴⁹⁸, la nozione di «fatto materiale» si distingue da quella di «fatto giuridico», in quanto esclude dal vincolo di giudicato qualsiasi valutazione di «natura giuridica»⁴⁹⁹ compiuta dal giudice penale. In particolare, non incidono sulla valutazione del giudice civile gli elementi soggettivi, le giustificazioni giuridiche e le valutazioni di legittimità o illegittimità⁵⁰⁰. Si tratta, in altri termini di prendere in considerazione la nuda realtà storica, oggettiva e fenomenica, scevra da qualsiasi ulteriore valutazione che consenta al giudice penale di qualificare il fatto come reato.

Secondo un'altra interpretazione⁵⁰¹ il «fatto materiale» corrisponde al fatto nella sua «realtà storica, a prescindere da ogni sua qualificazione o rilevanza giuridica». Nella realtà storica, tuttavia, è ricompreso «anche l'elemento psicologico, singolarmente considerato», perché

⁴⁹⁴ Così POLI, *Sull'efficacia della sentenza penale nel giudizio civile*, in *Riv. proc. pen.*, 1993, p. 533.

⁴⁹⁵ Per tutti v. GHIARA, *sub art. 651*, cit., p. 452.

⁴⁹⁶ V. ancora POLI, *Sull'efficacia della sentenza penale*, cit., p. 537.

⁴⁹⁷ «Il vincolo in sede civile derivante dal giudicato penale concerne i fatti, nella loro realtà oggettiva e fenomenica, presi in considerazione in sede penale (condotta, evento e nesso di causalità), mentre, al contrario, il giudice civile è del tutto libero di valutare quei fatti, storicamente accertati nel giudizio penale, in via autonoma». È questa la formula solitamente adottata in motivazione dalle sentenze che si occupano dei rapporti tra giudicato penale e altri giudizi civili o amministrativi. *Ex plurimis* v. Cass. civ., Sez. un., 6 agosto 1975, n. 2987, in *CED Cass.*, n. 377082; Cass. civ., Sez. III, 2 novembre 2000, n. 14328, in *Foro it.*, 2001, I, c. 1211; Cass. civ., Sez. lav., 27 maggio 1992, n. 6334, in *CED Cass.*, n. 477394; Cass. civ., Sez. I, 12 luglio 1990, n. 7213, *ivi*, n. 468210; Cass. civ., Sez. I, 9 maggio 2007, n. 10641, *inedita*; Cass. civ., Sez. III, 4 gennaio 2010, n. 2, *inedita*.

⁴⁹⁸ CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1230; TONINI, *Manuale di procedura penale*, cit., p. 994; VIGONI, *Il giudicato*, cit., p. 872; TRANCHINA, *L'esecuzione*, cit., p. 844. V. anche GUARNERI, voce *Giudizio (rapporto tra il giudizio civile e il penale)*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, 1961, p. 893.

⁴⁹⁹ DELLA MONICA, *L'efficacia del giudicato penale in altri procedimenti*, in CARNEVALI (a cura di), *Dei fatti illeciti*, Vol. I, 2011, Torino, p. 56.

⁵⁰⁰ Così SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti*, cit., p. 47.

⁵⁰¹ V. MANZONI, *L'art. 28 c.p.p.: un aspetto dei rapporti tra giudicato penale e giudizi civili o amministrativi*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1956, p. 282 s.

«l'elemento soggettivo doloso fa parte della realtà storica, consistendo in un semplice atteggiamento psichico dell'agente», e «quindi il suo accertamento ben deve considerarsi come accertamento di un fatto materiale». L'elemento volitivo del reato non esula dall'accertamento in punto di fatto e, quindi, vincola il giudice civile⁵⁰².

In base ad un'ulteriore opinione⁵⁰³ nel processo penale è necessario distinguere l'accertamento dei fatti, intesi nella loro realtà fenomenica e oggetto di prova, dal giudizio compiuto dal giudice, ossia dal procedimento di sussunzione della fattispecie concreta in quella astratta. Una volta, però, che si è compiuto il giudizio sui fatti materiali (cfr. art. 654 c.p.p. «accertamento degli stessi fatti *che furono oggetto del giudizio penale*»), non è più possibile distinguere il fatto «dalla fattispecie rispetto alla quale è stata ritenuta la sua rilevanza, ossia non può più essere inteso se non quale "fatto giuridico" in senso proprio». Il fatto provato viene a perdere in seguito al giudizio «la sua storica individualità, per essere assunto quale elemento della fattispecie del rapporto o stato giuridico oggetto dell'accertamento».

Vi è poi chi in dottrina⁵⁰⁴ considera, da un lato, che il vincolo del giudicato penale dipende «dall'accertamento contenuto in tale pronuncia, che va considerat[a] dunque nell'unitarietà del suo oggetto e del suo risultato»; dall'altro lato, l'attributo della materialità esclude dal vincolo gli aspetti «che incid[ono] sul nesso di dipendenza tra reato e il rapporto civile e che in ogni caso non comprendono gli elementi in base ai quali viene concretamente applicata la sanzione penale».

Ancora, un diverso orientamento⁵⁰⁵ distingue tra fatto *valutato* e fatto *accertato*. Nel processo civile «viene in considerazione [il fatto] depurato da ogni apprezzamento, valutazione e qualificazione di natura giuridica e *non giuridica*», compresi quelli che apparentemente possano sembrare neutri «ossia di identica valenza anche nei giudizi extrapenali», ma che contengano comunque un procedimento valutativo che rappresenta un *quid pluris* rispetto all' «enunciato descrittivo sulla sussistenza o insussistenza dal fatto materiale». Tali valutazioni, infatti, sono pur sempre un «giudizio di corrispondenza tra il fatto e lo schema legale di una specifica figura di reato». Così opinando, viene escluso dal vincolo di giudicato non solo l'elemento soggettivo del reato (dolo, colpa, capacità di intendere e volere), ma anche il nesso di causalità tra fatto e evento, perché comunque frutto di un accertamento che si caratterizza per «l'estrema complessità e varietà delle operazioni logiche, conoscitive e soprattutto valutative». In

⁵⁰² D'altronde l'atteggiamento psichico è «una parte non indifferente della natura e della storia» (LIEBMAN, *L'efficacia della sentenza penale nel processo civile*, Riv. dir. proc., 1957, p. 12). Lo stesso CORDERO, *Procedura penale*, p. riconduce alla nozione di fatti materiali «anche gli eventi dell'anima».

⁵⁰³ DENTI, *I giudicati sulla fattispecie*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, Vol. III, Padova, 1958, p. 210 ss.

⁵⁰⁴ DE LUCA-MONTESANO, *L'art. 28 c.p.p. e l'efficacia riflessa del giudicato penale*, in *Giur. it.*, 1969, c. 209 ss. V., tuttavia, con riferimento all'art. 654 c.p.p., MONTESANO, *Il «giudicato penale sui fatti» come vincolo parziale all'assunzione e alla valutazione delle prove civili*, in AA.VV., *Nuovi profili*, cit., p. 71 s.

⁵⁰⁵ POLI, *Sull'efficacia della sentenza penale nel giudizio civile*, cit., p. 550 ss.

conclusione, sarebbero «fatti materiali» ai sensi dell'art. 654 c.p.p. «gli accadimenti concreti della realtà naturale *esterna*, depurati da ogni apprezzamento, valutazione e qualificazione di natura giuridica e non giuridica, considerati *singolarmente* e non nelle relazioni fra di loro».

L'applicazione in concreto di tale opzione interpretativa rischia, tuttavia, di risultare particolarmente complessa, perché implica un'operazione «chirurgica»⁵⁰⁶ sulla motivazione della sentenza. Il giudice penale, inoltre, ha raramente «l'accortezza di esporre in modo neutro la vicenda storica su cui si è basato, né si preoccupa di come può rilevare quella vicenda al di fuori del proprio processo; la narrazione dei fatti, anche quando comprende riferimenti puntuali alle risultanze istruttorie, è comunque diretta a giustificare il convincimento circa l'integrazione (o meno) di una fattispecie legale determinata, cioè a motivare un *giudizio*, ed è quasi impossibile che non contenga alcun minimo apprezzamento, sia pur pre-giuridico»⁵⁰⁷.

In altri termini, confermando questa ultima interpretazione del concetto di «fatti materiali», si obbligherebbe il giudice civile a procedere a un intervento di discernimento, selezione, individuazione della sola realtà strettamente naturalistica del fatto – *rectius*, dei singoli fatti considerati – che rischia di risultare praticabile solo con riferimento a dati scientificamente inopinabili. L'applicabilità dell'art. 654 c.p.p. risulterebbe allora marginale, e verrebbe per di più a esporre ciascuna pronuncia civile o amministrativa che segua tale orientamento a infinite dissertazione sul livello di “neutralità valutativa” dell'accertamento del fatto considerato vincolante.

In definitiva, la soluzione interpretativa più opportuna – perché più equilibrata – sembra essere quella che riconduce l'efficacia del giudicato ai fatti storici, escludendo «tutto ciò che riguarda la *quaestio iuris*»⁵⁰⁸, ma senza ignorare che «la *quaestio facti* è stata risolta mediante un giudizio (per cui i fatti sono filtrati dalla valutazione del giudice), e che tale giudizio si è indirizzato verso certi fatti piuttosto che verso altri seguendo criteri di rilevanza forniti da norme giuridiche»⁵⁰⁹.

Qualora vi sia un'evidente somiglianza tra la fattispecie civile e quella penale – per esempio nell'ipotesi di identico *nomen juris* – il vincolo di giudicato sui «fatti materiali» potrà essere valutato senza incorrere in eccessivi dubbi sulla sua effettiva portata. Si tratta, in particolare, dei casi citati nella stessa *Relazione al codice di procedura penale* e solitamente riportati dalla dottrina che accoglie l'interpretazione largamente maggioritaria⁵¹⁰. Quando, invece, «venga a mancare

⁵⁰⁶ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 457.

⁵⁰⁷ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 457.

⁵⁰⁸ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 470.

⁵⁰⁹ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 470.

⁵¹⁰ Si tratta, per esempio, del rapporto tra la falsificazione del testamento e l'indegnità a succedere o della minaccia e l'annullamento di un contratto per vizio del consenso.

anche un minimo di consonanza nel tessuto della normativa sostanziale, il vincolo processuale circa l'accertamento del fatto diventa una imposizione priva di qualsiasi razionalità»⁵¹¹.

Nei rapporti tra giudizio penale e processo civile di impugnazione della sanzione disciplinare, si nota che nella maggior parte dei casi sussiste tale relazione. Si possono ricordare i casi precedentemente menzionati: il furto rispetto alla sottrazione di materiale aziendale; i diversi delitti contro libertà sessuale rispetto alle molestie o agli abusi compiuti sul luogo di lavoro; i delitti contro l'inviolabilità dei segreti (artt. 616 ss. c.p.) rispetto al licenziamento per rivelazione del segreto telefonico⁵¹²; l'ingiuria, la calunnia, la diffamazione ai danni di colleghi o del datore di lavoro; la rissa nell'ambiente lavorativo; il danneggiamento di beni aziendali. In questi casi è agevole individuare "fatti materiali" comuni alle due fattispecie sui quali si produce il vincolo di giudicato.

C) Il terzo criterio che condiziona la portata del vincolo di giudicato è che «i fatti accertati siano stati ritenuti *rilevanti* ai fini della decisione penale». Tale inciso è del tutto nuovo rispetto al dettato dell'art. 28 c.p.p. abr.

Secondo le intenzioni del legislatore, questa precisazione consentirebbe di limitare il contenuto del vincolo a quei fatti, il cui accertamento si deve individuare nella motivazione della sentenza, «rilevanti ai fini della formazione del dispositivo»⁵¹³.

La formula *de qua* esclude, quindi, un'efficacia diretta della statuizione che emette il giudice, sia essa di condanna o di assoluzione⁵¹⁴. Il giudice civile dovrebbe prendere in considerazione i

⁵¹¹ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 470.

⁵¹² In proposito v. Cass. civ., Sez. lav., 14 gennaio 2003, n. 452, in *CED Cass.*, n. 559686.

⁵¹³ *Relazione al progetto preliminare*, cit., p. 144. Il problema nasce sempre dalle diverse interpretazioni a suo tempo offerte dalla giurisprudenza e dalla dottrina in merito alla portata del vincolo di giudicato espresso dall'art. 28 c.p.p. A una lettura – accolta dai giudici – che includeva nell'ambito della norma «non soltanto l'accertamento conclusivo, bensì tutti gli accertamenti che costituiscono le tappe logiche percorse dal giudice per giungere al [...] *decisum* [escluse le] affermazioni di fatto enunciate come semplici ipotesi» si contrapponeva quella secondo cui il giudicato copriva soltanto i fatti «la cui affermazione o negazione sia il tema, non una semplice premessa della decisione» (testualmente CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 1987, p. 1094. V. anche AMODIO, *Cognizione incidentale in sede penale della questione pregiudiziale di stato e limiti di efficacia dell'accertamento nel processo civile*, in *Riv. matr. pers.*, 1966, p. 834; CHIARLONI, *In tema di rapporti fra giudicato penale e civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, p. 208 ss.; CRISTIANI, *La revisione del giudicato nel sistema del processo penale italiano*, Milano, 1970, p. 56; DE LUCA-MONTESANO, *L'art. 28 c.p.p. e l'efficacia riflessa del giudicato penale*, in AA.VV., *Azione civile e processo penale*, Milano, 1971, p. 60 ss.; DENTI, *I giudicati sulla fattispecie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 210 ss.; GIANNITI, *I rapporti tra processo civile e processo penale*, Milano, 1988, p. 200; GIONFRIDA, *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 46 s.; LEONE, *Trattato di diritto processuale penale*, I, Napoli, 1961, p. 302; MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, I, Torino, 1969, p. 317; MARZADURI, *Depenalizzazione ed autorità di giudicato della condanna penale*, in *Giust. civ.*, 1987, p. 2616 s.

⁵¹⁴ SANTAGADA, *Sull'efficacia della sentenza penale nel giudizio civile diverso da quello per le restituzioni ed il risarcimento del danno*, in *Giust. civ.*, 1999, p. 255. Come si è visto (v., *supra*, § 3.2) la circostanza che si tratti di sentenza di condanna o di assoluzione determina quali provvedimenti possano essere presi in considerazione ai fini dell'art. 654 c.p.p.

diversi fatti materiali contenuti nella motivazione per poi procedere alla «positiva verifica»⁵¹⁵ della loro incidenza rispetto al dispositivo.

La portata limitativa della locuzione rispetto al vincolo di giudicato è, tuttavia, tutt'altro che certa. L'operazione che spetta al giudice civile si manifesta all'atto pratico in tutta la sua complessità, dovendo operare una puntuale ricognizione dell'*iter* motivazionale seguito dal giudice penale. Non si può escludere, peraltro, che di "fatto rilevante" in "fatto rilevante", si profili la possibilità di un regresso all'infinito⁵¹⁶.

Il preciso riferimento ai «fatti accertati» e «rilevanti ai fini della decisione» verrebbe ad escludere, inoltre, l'efficacia delle sentenze di assoluzione adottate per mancanza, insufficienza o contraddittorietà della prova (art. 530, commi 2 e 3 c.p.p.). Il giudice civile o amministrativo, infatti, è tenuto a valutare «esclusivamente [gli] elementi emergenti dalla motivazione»⁵¹⁷ al fine di correlare il vincolo di giudicato ai fatti oggetto di un effettivo e specifico accertamento⁵¹⁸. Di conseguenza «ogni volta che manca un autentico accertamento, la questione resta aperta ai fini extrapenali»⁵¹⁹.

Tale conclusione, tuttavia, non si traduce nell'irrelevanza delle sentenze in discorso, in quanto al di fuori degli elementi che integrano l'imputazione e sui quali non si è raggiunta la prova piena, è possibile individuare nel discorso motivazionale «una varietà di fatti ulteriori [ai quali] possono corrispondere altrettanti livelli di conoscenza giudiziale: appare dunque necessario verificare caso per caso che la ricostruzione probatoria di ciascun fatto risponda a quegli *standards* di certezza cui è collegata la presenza di un accertamento pieno, ferma restando la situazione di insufficienza probatoria sulla sussistenza dei presupposti in fatto e diritto necessari per giungere a una pronuncia di condanna»⁵²⁰.

⁵¹⁵ COMOGLIO, *Nota a Cass. 5 dicembre 1988 n. 6579*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1990, p. 117.

⁵¹⁶ In questi termini CORDERO, *Procedura penale*, 2012, p. 1230.

⁵¹⁷ TRANCHINA, *Esecuzione*, cit., p. 847.

⁵¹⁸ La rilevanza delle sentenze di assoluzione pronunciate ai sensi dell'art. 530, commi 2 e 3 c.p.p. veniva discussa con riguardo agli artt. 652 e 653 c.p.p., che, apparentemente, sembrano attribuire efficacia al dispositivo della sentenza, riferendosi alle formule secondo le quali il fatto non sussiste, non costituisce illecito penale, è stato compiuto nell'adempimento di un dovere o di una facoltà legittima ovvero non è stato commesso dall'imputato. Per l'art. 653 v., *infra*, Cap. V, §, mentre per l'art. 652 c.p.p. si rimanda in dottrina a CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1060; SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti*, cit., p. 57; TONINI, *Manuale*, cit., n. 37, p. 711; TRANCHINA, *L'esecuzione*, cit., p. 604; VIGONI, *Il giudicato*, cit., p. 868 s.; SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, Torino, 2008, p. 65 s.; MORELLI, *Le formule di proscioglimento. Radici storiche e funzioni attuali*, Torino, 2015, p. 138; LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2013, p. 601 ss. *Contra v. VETRONE*, *Nuovo rito penale. Sentenze assolutorie. Motivazione agli effetti del giudizio civile o amministrativo di danno*, in *Giur. mer.*, 1990, II, p. 818; SCARABELLO, *L'efficacia del giudicato che assolve per insufficienza di prove*, in *Dir. pen. e processo.*, 1998, p. 1397. Sui risvolti processuali penali in tema di impugnazione di tali sentenze di assoluzione v. BARGIS-BELLUTA, *Impugnazioni penali. Assesamenti del sistema e prospettive di riforma*, Torino, 2013, p. 286 ss.

⁵¹⁹ CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1249.

⁵²⁰ IAFISCO, *Osservazioni in tema di accertamento "dubbioso", efficacia in altri giudizi ex art. 654 c.p.p. e uso come prova della sentenza penale irrevocabile*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 586. Alle medesime conclusioni pervengono tra i

5. L'ulteriore limite della clausola probatoria.

Da ultimo, l'art. 654 c.p.p. dispone che l'accertamento contenuto nella sentenza penale esprime efficacia di giudicato sempre che «la legge civile non ponga limitazioni alla prova della posizione soggettiva controversa».

Si tratta anche in questo caso di una fedele riproduzione del dettato dell'art. 28 c.p.p. abr., operata dal legislatore ritenendo che si venga ad esprimere «un principio ancor più valido per il nuovo processo, fondato, come esso è, sulla regola della separazione fra le giurisdizioni»⁵²¹.

L'inciso ha l'obiettivo di evitare che attraverso le risultanze probatorie penali e, in particolare, mediante la prova testimoniale, si superi la forma scritta *ad probationem* richiesta per determinati atti dalla legge civile⁵²². D'altronde, «la diversità strutturale dell'istruttoria è spesso modulata in funzione di distinte esigenze, sollecitate dall'oggetto della tutela»⁵²³.

Viene in rilievo anche il problema del rapporto tra il giudicato penale e i c.d. mezzi di prova legale del processo civile, quali il giuramento (art. 233 ss. c.p.c.) e la confessione (art. 228 ss. c.p.c.). Se, da un lato, si è osservato che la preclusione derivante dal giudicato non dovrebbe incidere sull'operatività di tali istituti⁵²⁴, dall'altro lato, si è sottolineato che non sembra ragionevole propendere per l'irrelevanza del fatto provato in sede penale che il giuramento o la confessione vorrebbero escludere⁵²⁵.

tanti CONSOLO, *Del coordinamento fra processo penale e processo civile: antico problema risolto a metà*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, p. 240; DE ROBERTO, *La pregiudizialità penale tra "vecchio" e "nuovo" codice*, in *Giust. pen.*, 1989, III, c. 248 s.; DI CHIARA, *Premesse in facto nella motivazione della sentenza penale e dinamiche del vincolo extrapenale sugli "altri" giudizi civili od amministrativi*, in *Dir. fam. pers.*, 1995, p. 90; MONTESANO, *Il "giudicato penale sui fatti"*, cit., p. 72; SANTAGADA, *Sull'efficacia della sentenza penale nel giudizio civile*, cit., p. 263; SCALFATI, *L'esame sul merito nel giudizio preliminare di revisione*, Padova, 1995, p. 24; SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti*, cit., p. 60.

⁵²¹ *Relazione al progetto preliminare*, cit., p. 144

⁵²² La clausola probatoria in discorso ha avuto particolare rilevanza nell'ambito del contenzioso tributario, dove vengono posti limiti in materia di prova diversi sia da quelli del processo penale sia da quelli del processo civile e nel quale, in particolare, non è ammessa la prova orale. In proposito v. BONTEMPELLI, sub art. 654, cit., p. 2826; CONTE, *Processo penale e processo tributario, ovvero il caso delle parallele che si incontrano: riflessioni a margine dell'ineducibilità dei costi da reato*, in *Riv. dir. trib.*, 2012, p. 1171; D'AVIRRO, *La prova nei rapporti tra giudizio penale e giudizio tributario*, in GAITO (a cura di), *La prova penale*, Torino, 2010, p. 730 ss.; MONTEMITRO, *Gli effetti del giudicato penale sul processo tributario. Peculiarità dell'istituto di cui all'art. 444 c.p.p.*, in *Riv. dir. trib.*, 2015, p. 72 ss.; CESARI, *Il divieto di sospensione del giudizio tributario per la pendenza di un processo penale avente ad oggetto i medesimi fatti*, *ivi*, 2014, p. 133 ss.; TABET, *Collegamento tra fattispecie tributaria e fattispecie penale: riflessi di diritto processuale*, in *Rass. trib.*, 2015, p. 303 ss.; TESAURO, *Ammissibilità nel processo tributario delle prove acquisite in sede penale*, *ivi*, 2015, p. 323 ss.

⁵²³ Così VANZ, *La circolazione della prova nei processi civili*, Milano, 2008, p. 242.

⁵²⁴ In proposito v. GIONFRIDA, *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 65.

⁵²⁵ In questo senso ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 472, n. 256. Con riferimento al giudizio di impugnazione di un licenziamento v. Pretura Torino, 10 maggio 1985, cit., p. 2887, secondo cui «la dichiarazione manoscritta e sottoscritta – minuziosamente descrittiva delle modalità [della condotta] – che il lavoratore ha reso al [datore di lavoro] e agli ispettori aziendali nel corso dell'iter procedimentale disciplinare, costituisce confessione stragiudiziale, con piena efficacia probatoria» e che, se non revocata nel corso del processo, è sufficiente per ritenere integrato l'illecito

6. Il giudicato come presupposto del vincolo e il problema della sospensione del giudizio civile di impugnazione della sanzione disciplinare.

La disciplina contenuta nell'art. 654 c.p.p. si riferisce ai casi in cui il processo penale si sia concluso prima di quello civile o amministrativo.

Secondo la giurisprudenza, il giudizio civile deve essere ancora pendente nei gradi del merito, in quanto in sede di legittimità opera la preclusione dettata dall'art. 372 c.p.c., ai sensi del quale «non è ammesso il deposito di atti e documenti non prodotti nei precedenti gradi del processo, tranne di quelli che riguardano la nullità della sentenza impugnata e l'ammissibilità del ricorso e del controricorso». Tale limite trova delle attenuazioni con riferimento proprio al "giudicato esterno" e, tuttavia, con riferimento alla sentenza penale irrevocabile invocata unicamente per dimostrare l'effettiva sussistenza o insussistenza dei fatti, si precisa che «il giudicato non assume alcuna valenza enunciativa della *regula iuris* alla quale il giudice civile ha il dovere di conformarsi nel caso concreto, mentre la sua astratta rilevanza potrebbe ravvisarsi soltanto in relazione all'affermazione (o negazione) di meri fatti materiali, ossia a valutazioni di stretto merito, non deducibili nel giudizio di legittimità»⁵²⁶.

Si è già rilevato (v., *supra*, § 1) che il datore di lavoro – salvo le ipotesi previste nei contratti collettivi ovvero riconosciute per via interpretativa dalla giurisprudenza (v., *supra*, Cap. III, §§ 1 e ss.) – non è tenuto a sospendere il procedimento disciplinare nell'attesa del giudicato penale, ma anzi i principi di immediatezza e tempestività della contestazione e dell'applicazione della sanzione disciplinare gli impongono di provvedervi celermente.

Il provvedimento sanzionatorio potrebbe, tuttavia, essere impugnato dal lavoratore davanti al giudice civile e se, nelle more del processo, intervenisse una sentenza penale irrevocabile, può essere invocata ai fini di cui all'art. 654 c.p.p., entro i limiti soggettivi e oggettivi precedentemente descritti.

Resta ora da valutare se il giudice civile, chiamato a pronunciarsi sulla legittimità della sanzione disciplinare, possa sospendere il relativo giudizio nell'attesa degli esiti del processo penale.

disciplinare con la conseguente estinzione del rapporto. Per quanto riguarda, invece, i rapporti tra processo penale e giudizio civile di danno v. Cass. civ., Sez. III, 6 aprile 2006, n. 8096, in *Nuova giur. civ.*, 2007, p. 209, con nota di BERTOLINO, *A proposito dell'inammissibilità nel processo civile dell'interrogatorio formale e del giuramento decisorio che abbiano ad oggetto fatti già provati con confessione resa in un precedente giudizio penale*.

⁵²⁶ V. in motivazione Cass. civ., Sez. lav., 13 aprile 2015, n. 7403, *inedita*; Cass. civ., Sez. lav., 19 novembre 2010, n. 23483, in *CED Cass.*, n. 23483; Cass. civ., Sez. lav., 17 novembre 2011, n. 24135, in *Argomenti dir. lav.*, 2012, p. 655, con nota di IZAR, *L'accertamento della subordinazione nel giudizio di legittimità: Profili sostanziali e questioni processuali*; Cass. civ., Sez. lav., 19 novembre 2010, n. 23483, in *CED Cass.*, n. 615318.

La questione si inserisce nel più ampio tema della sospensione del processo civile per pregiudizialità penale, istituto la cui operatività è stata ampiamente dibattuta in giurisprudenza e in dottrina.

Si tratta di valutare se, a fronte dell'abrogazione della regola contenuta nell'art. 3 c.p.p. abr. – che imponeva la sospensione necessaria di qualsiasi altro giudizio civile quando la cognizione del reato influisse sulla definizione della controversia e fosse stata esercitata l'azione penale – possa comunque ritenersi sussistente il dovere del giudice civile di procedere allo sospensione del processo. Tale obbligo verrebbe a discendere dal combinato disposto degli artt. 211 disp. att. c.p.p. e 295 c.p.c., i quali stabiliscono, rispettivamente, che «salvo quanto disposto dall'articolo 75 comma 2 c.p.p., quando disposizioni di legge prevedono la sospensione necessaria del processo civile o amministrativo a causa della pendenza di un processo penale, il processo civile o amministrativo è sospeso fino alla definizione del processo penale se questo può dare luogo a una sentenza che abbia efficacia di giudicato nell'altro processo e se è già stata esercitata l'azione penale» e che «il giudice [civile] dispone che il processo sia sospeso in ogni caso in cui egli stesso o altro giudice deve risolvere una controversia, dalla cui definizione dipende la decisione della causa».

Peraltro, già nella vigenza del codice di procedura penale del 1930 – dove, come si è detto, la regola della sospensione per pregiudizialità penale aveva una portata pressoché assoluta, poi temperata dai limiti imposti dalla pronuncia di illegittimità costituzionale dell'art. 28 c.p.p. abr. – il giudizio civile di impugnazione del provvedimento disciplinare si caratterizzava per l'autonomia dal processo penale.

E ciò in ragione della mancanza di un nesso di pregiudizialità fra le cause di diritto del lavoro in questione e quelle penali, in quanto la pronuncia penale non «costituisce l'indispensabile antecedente logico-giuridico della pronuncia civile»⁵²⁷.

In particolare, «l'elemento di comunanza (costituito dalla matrice sanzionatoria della condotta) che caratterizza, rispettivamente, il potere disciplinare da una parte ed il sistema penale dall'altra, non sono idonei ad unificare la natura giuridica dei due distinti poteri, rientrando, il primo, nell'area privatistica, quale estrinsecazione, con criteri di gradualità, del potere di reazione del datore di lavoro a conegni del prestatore subalterno con carattere di antinomia rispetto alla fisiologica del rapporto e rientrando invece, il secondo, nell'ambito della

⁵²⁷ In questi termini GIULIANI, *In tema di rapporti fra sanzioni disciplinari e processo penale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, II, p. 574. V. anche CERRETA, *Licenziamento, condizione pregiudiziale penale, ordinanza di sospensione necessaria del processo del lavoro e ricorso in Cassazione ex art. 111 Cost.*, in *Giur. it.*, 1986, c. 493.

disciplina pubblicistica della reazione dell'ordinamento alle regole fondamentali della convivenza civile»⁵²⁸.

Di conseguenza, allorché il provvedimento sanzionatorio venga impugnato davanti al giudice civile, e «il fatto viene dedotto in giudizio non in quanto violazione di regole fondamentali della convivenza sociale (fatto-reato) e generatore perciò di danno nei confronti delle parti lese, ma come violazione di vincoli (di subordinazione) derivanti da un determinato rapporto giuridico (illecito disciplinare), l'esercizio dell'azione penale non comporta preclusioni vincolanti nei confronti del giudice civile, chiamato a valutare la legittimità o meno delle sanzioni adottate, in quanto l'illecito disciplinare ha presupposti e contenuti diversi e può sussistere anche se il fatto commesso non integri gli estremi di reato»⁵²⁹.

Diversamente, qualora il provvedimento disciplinare si fondi proprio sulla rilevanza penale del fatto commesso e «se l'atto di recesso conseguentemente derivantene sia impugnato e provochi una discussione circa la sua sussistenza ovvero in merito ai suoi profili soggettivi (ricorrenza di dolo o colpa) che abbiano diretta rilevanza ai fini della valutazione della legittimità del licenziamento, il giudizio civile deve essere necessariamente sospeso fino alla definizione di quello penale»⁵³⁰.

In questa ipotesi, infatti, è il reato stesso – quindi la sua qualifica di illecito penale – a determinare la giusta causa o il giustificato motivo del licenziamento (v., *infra*, § 8).

Se anche nella vigenza dell'istituto della pregiudizialità penale l'interruzione del giudizio civile di impugnazione del provvedimento disciplinare poteva dirsi un'ipotesi residuale, con la nuova disciplina processuale e con il conseguente abbandono del principio di unità della giurisdizione, vengono del tutto a mancare argomenti che possano giustificare la sospensione di tale giudizio per pregiudizialità penale⁵³¹.

Nello stesso senso si esprime la giurisprudenza, proprio precisando che «la circostanza che per i fatti contestati al lavoratore e posti a base del licenziamento dello stesso per giusta causa, si sia

⁵²⁸ Pret. Torino, 10 maggio 1985, in *Giust. civ.*, 1985, p. 2885.

⁵²⁹ Pret. Torino, 10 maggio 1985, cit., p. 2886.

⁵³⁰ Cass. civ., Sez. lav. 19 luglio 1986, n. 4657, in *Giust. civ.*, 1987, p. 128 richiamando Cass. civ., Sez. lav., 4 maggio 1982, n. 2780, in *Not. giur. lav.*, 1982, p. 438 e Cass. civ., Sez. lav., 5 luglio 1985, n. 4065, in *Giust. civ.*, 1986, p. 1742, con nota di CUCCHI, *Valutazione discrezionale della pregiudizialità del processo penale*. Nella motivazione di quest'ultima sentenza si precisa, tuttavia, che quando la condotta illecita «si appalesa *ictu oculi* oltre che oggettivamente anche soggettivamente – e cioè in relazione alle circostanze e condizioni in cui è stata posta in essere, ai suoi motivi ed effetti – lesiva della fiducia che costituisce il presupposto fondamentale della collaborazione *inter partes* caratterizzante il rapporto di lavoro» il giudice civile non è tenuto necessariamente a sospendere il processo «atteso che la risoluzione della controversia penale non si presenta affatto in rapporto di pregiudizialità necessaria alla causa civile».

⁵³¹ GIOVAGNOLI, *Giudizio civile per il licenziamento e giudicato penale*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, p. 554; MEUCCI, *Autonomia del giudice civile nel riscontro del reato per il riconoscimento del danno morale*, in *Not. lav. prev.*, 2000, p. 2790; VALLEBONA, *Rapporti tra processo penale e processo civile per il risarcimento del danno alla persona del lavoratore*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, p. 242.

proceduto in sede penale, non determina alcuna necessità di sospensione del giudizio di impugnazione del licenziamento stesso, posto che nel sistema vigente, a seguito dell'emanazione del nuovo codice di procedura penale, la sospensione necessaria del processo civile è configurabile nei soli casi eccezionali e tassativi previsti dall'art. 75 di detto codice»⁵³².

In materia è necessario tener conto⁵³³ dei principi enunciati nel 2001 dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione in merito alla pregiudizialità penale in caso di azioni civili non risarcitorie⁵³⁴.

I giudici, intervenendo sui contrasti interpretativi verificati in seno alla stessa Corte⁵³⁵ – e che riproducevano le divergenze manifestate sul tema in dottrina⁵³⁶ – hanno accolto la tesi secondo

⁵³² Così Cass. civ., Sez. lav., 17 giugno 2002, n. 8716, in *Giust. civ.*, 2002, p. 2105.

⁵³³ V. in questo senso Cass. civ., Sez. lav., 10 settembre 2013, n. 20715, in *Argomenti dir. lav.*, 2014, p. 201 con nota di SANTINI, *Efficacia e limiti del giudicato penale nel procedimento di impugnazione del licenziamento*.

⁵³⁴ Cass. civ., Sez. un., 5 novembre 2001, n. 13682, in *Giust. civ.*, 2002, p. 2209 con nota di ZUMPANO, *Sospensione necessaria per pregiudizialità penale e azioni civili non risarcitorie*.

⁵³⁵ Secondo un primo orientamento il passaggio al nuovo codice di procedura penale ha determinato il venir meno della pregiudizialità penale e la conseguente necessità della sospensione del giudizio civile se non nelle ipotesi espressamente previste dall'art. 75, comma 3 c.p.p. (Cass. civ., Sez. lav., 7 maggio 1997, n. 3992, in *Foro it.*, 1997, I, c. 1758; Cass. civ., Sez. lav., 27 febbraio 1996, n. 1501, *ivi*, 1997, I, c. 1758; Cass. civ., Sez. II, 26 maggio 1998, n. 5228, in *Mass. giust. civ.*, 1998, p. 1138; Cass. civ., Sez. lav., 28 dicembre 1998, n. 12855, in *Foro it.*, 1999, I, c. 1483; Cass. civ., Sez. III, 24 gennaio 2000, n. 751, in *Mass. giust. civ.*, 2000, p. 127; Cass. civ., Sez. lav., 14 settembre 2000, n. 12141, *ivi*, 2000, p. 1931; Cass. civ., Sez. II, 28 maggio 2001, n. 7242, *ivi*, p. 1074; Cass. civ., Sez. I, 16 marzo 2001, n. 3825, in *Giust. civ.*, 2002, p. 2209; Cass. civ., Sez. lav., 14 marzo 2002, n. 3753, in *Mass. giust. civ.*, 2002, p. 458; Cass. civ., Sez. lav., 9 aprile 2003, n. 5530, in *Mass. giust. civ.*, 2003, p. 4; Cass. civ., Sez. III, 12 giugno 2006, n. 13544, in *CED Cass.*, n. 589831; Cass. civ., Sez. lav., 18 gennaio 2007, n. 1095, *ivi*, n. 594151; Cass. civ., Sez. III, 15 marzo 2007, n. 6009, *ivi*, n. 596708). Diversamente, altre pronunce ritenevano che in virtù dell'art. 211 disp. att. c.p.p., ispirato al principio della prevenzione della possibile contraddittorietà dei giudicati, la sospensione del giudizio pregiudicato fosse possibile a condizione dell'avvenuto esercizio dell'azione penale e della rilevanza e dell'opponibilità del giudicato penale ai sensi dell'art. 654 c.p.p. (Cass. civ., Sez. I, 13 maggio 1997, n. 4179, in *Foro it.*, 1997, I, c. 1757; Cass. civ., Sez. I, 26 maggio 1999, n. 5083, in *Mass. giust. civ.*, 1999, p. 1164; Cass. civ., Sez. lav., 1 marzo 2001, n. 2952, in *Giust. civ.*, 2002, I, p. 2210; Cass. civ., Sez. II, 8 aprile 2002, n. 5039, *ivi*, 2002, I, p. 1510; Cass. civ., Sez. III, 2 agosto 2004, n. 14804, in *Arch. giur. circ.*, 2005, p. 752; Cass. civ., Sez. III, 22 marzo 2005, n. 6149, in *CED Cass.*, n. 581731; Cass. civ., Sez. III, 15 luglio 2005, n. 15014, *ivi*, n. 584721; Cass. civ., Sez. I, 16 dicembre 2005, n. 27787, *ivi*, n. 586367; Cass. civ., Sez. II, 12 luglio 2007, n. 15657, *ivi*, n. 598752; Cass. civ., Sez. III, 3 luglio 2009, n. 15641, in *Mass. giust. civ.*, 2009, p. 1033).

⁵³⁶ V. SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti*, cit., p. 35 ss.; TRISORIO LIUZZI, *Sull'abrogazione della sospensione del processo per «pregiudizialità» penale*, in *Foro it.*, 1997, c.1767; CONSOLO, *Ancora sulla sospensione per pregiudizialità penale*, in AA.VV., *Nuovi profili*, cit., p. 89; CONSOLO, *Del coordinamento fra processo penale e processo civile: antico problema risolto a metà*, cit., p. 236 ss.; MENCHINI, voce «Sospensione del processo civile di cognizione», in *Enc. Dir.*, Vol. XLIII, 1990, Milano, p. 46; TRISORIO LIUZZI, *La riforma del processo penale e sospensione del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 560; CHILIBERTI, *Azione civile e nuovo processo penale*, cit., p. 1077 s.; ICHINO, sub art. 211, in UBERTIS (a cura di) *Norme di coordinamento e transitorie*, in AMODIO-DOMINIONI (a cura di), *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1990, p. 33; VELLANI, *Considerazioni sulla sospensione del processo civile alla luce del nuovo codice di procedura penale e dei provvedimenti urgenti per il codice di procedura civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, p. 778; CAPPONI, *La nuova pregiudizialità penale tra esercizio dell'azione civile e vincoli del giudicato*, in *Corr. giur.*, 1989, p. 76; MERLIN, *Sospensione per pregiudizialità ed effetti civili dipendenti dalla pretesa punitiva dello Stato*, in AA.VV., *Nuovi profili*, cit., p. 158; GIOVAGNOLI, *La «pregiudizialità» penale nei processi civili*, cit., p. 521 s.; LUISO, *Diritto processuale civile*, Milano, 1999, p. 220 s.; GHIARA, sub art. 211, CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale. La normativa complementare. Norme di attuazione*, Torino, 1992, p. 54; TOMMASEO, *Nuovi profili nei rapporti tra processo civile e processo penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti tra*, cit., p. 25; ATTARDI, *Le nuove disposizioni del processo civile*, Padova, 1991, p. 117 ss.; RAVENNA, *La sospensione necessaria del processo civile e le questioni pregiudiziali alla luce della riforma del 1990*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, p. 1003; LEMMO,

cui nell'attuale sistema processuale penale e civile sussistono ancora marginali ipotesi di necessaria sospensione del processo civile ai sensi del combinato disposto degli artt. 211 disp. att. c.p.p., 654 c.p.p. e 295 c.p.c.

In particolare, l'art. 295 c.p.c. rappresenterebbe una delle norme di legge – al di fuori delle ipotesi di cui all'art. 75, comma 2 c.p.p. – che secondo l'art. 211 disp. att. c.p.p. consentono la sospensione del processo civile, a condizione dell'effettivo esercizio dell'azione penale e della possibilità che la sentenza possa esprimere efficacia di giudicato ex art. 654 c.p.p.

Per ritenere, inoltre, sussistente il nesso di dipendenza che giustifica la sospensione «non basta che nei due processi rilevino gli stessi fatti e che la sentenza penale sia idonea a precludere l'accertamento dei fatti comuni al processo civile, ma occorre che la situazione sostanziale, l'effetto giuridico dedotto nel giudizio civile, sia collegato normativamente alla commissione del reato che è oggetto di imputazione nel giudizio penale»⁵³⁷.

Rapportando tale principio al giudizio civile di impugnazione del provvedimento disciplinare, non è possibile individuare un rapporto di connessione normativamente stabilito tra l'illecito disciplinare e il reato, se non allorché le clausole dei contratti collettivi individuino nella condanna penale (e quindi nella sussistenza del reato stesso) una giusta causa di licenziamento (v., tuttavia, *infra*, § 8)⁵³⁸.

Secondo alcune pronunce, peraltro, potrebbe ancora verificarsi un'ipotesi di sospensione necessaria del processo allorché, per esempio, il provvedimento sanzionatorio si fondi esclusivamente sull'imputazione penale, precisando, però, che l'ordinanza ex art. 295 c.p.c. non determina alcun conseguente automatismo tra gli esiti dei due giudizi⁵³⁹.

L'esclusione dell'istituto della sospensione nella materia in esame potrebbe comunque trovare conferma sulla base di ulteriori osservazioni.

In un sistema nel quale il datore di lavoro è tenuto a provvedere celermente alla contestazione dell'addebito e alla sanzione, non potendo di norma sospendere il procedimento nell'attesa delle risultanze processuali penali, sembra illogico e contraddittorio obbligare alla sospensione il giudizio di impugnazione del relativo provvedimento.

La Corte di cassazione ha osservato che la sospensione del giudizio si pone in contrasto con il meccanismo processuale previsto dalla recenti riforme in materia di diritto del lavoro, la cui fase

Introduzione alle norme di coordinamento e transitorie, in CONSO-GREVI-NEPPI MODONA (a cura di), *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati*, Vol. VI, Padova, 1989, p. 16 ss.

⁵³⁷ Così ZUMPANO, *Sospensione necessaria per pregiudizialità penale*, cit., p. 2227.

⁵³⁸ *Contra* in dottrina v. BAVASSO, *I rapporti tra giudicato penale e licenziamento disciplinare*, in *Lav giur.*, 2014, p. 889 secondo il quale «il processo civile sul licenziamento deve essere sospeso per la contemporanea pendenza del processo penale se questo può dar luogo ad una sentenza che abbia efficacia di giudicato nell'altro processo e, quindi, sicuramente se il datore di lavoro si è costituito parte civile».

⁵³⁹ Cass. civ., Sez. lav., 14 gennaio 2003, n. 452, in *CED Cass.*, n. 559686.

sommatoria, nelle cause aventi a oggetto l'impugnativa del licenziamento, deve essere improntata a favorire una rapida definizione della causa⁵⁴⁰.

Altre conferme si registrano se si considerano le novità introdotte dal c.d. *Jobs Act* (D.lgs. 4 marzo 2015, n. 23) e, in particolare, l'art. 3, comma 2 dello stesso, ai sensi del quale l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore deve essere dimostrata direttamente in giudizio. L'utilizzo dell'avverbio "direttamente" porterebbe a escludere qualsiasi rapporto di pregiudizialità «rispetto a qualunque altro giudizio, anche penale»⁵⁴¹. Di conseguenza, «si dovrebbe ritenere che, per stabilire se esiste, o no, il fatto materiale contestato, è necessaria un'apposita istruttoria non essendo utilizzabili non solo gli accertamenti, ma anche gli elementi di prova che fossero stati acquisiti in altri giudizi»⁵⁴²: di conseguenza si esclude la necessaria sospensione del procedimento al fine di riconoscere al giudicato penale gli effetti previsti nell'art. 654 c.p.p.

⁵⁴⁰ V. Cass. civ., Sez. VI, 14 novembre 2014, n. 24268, inedita, che annullando un'ordinanza di sospensione per pregiudizialità penale rileva che «nell'ordinamento processuale vigente, l'unico mezzo preventivo di coordinamento tra il processo civile e quello penale è costituito dall'art. 75 c.p.p., il quale esaurisce ogni possibile ipotesi di sospensione del giudizio civile per pregiudizialità, ponendosi come eccezione al principio generale di autonomia, al quale si ispirano i rapporti tra i due processi, con il duplice corollario della prosecuzione parallela del giudizio civile e di quello penale, senza alcuna possibilità di influenza del secondo sul primo, e dell'obbligo del giudice civile di accertare autonomamente i fatti. La sospensione necessaria del giudizio civile è, pertanto, limitata all'ipotesi in cui l'azione in sede civile sia stata proposta dopo la costituzione di parte civile nel processo penale, prevedendosi, nel caso inverso, la facoltà di trasferire l'azione civile nel processo penale, il cui esercizio comporta la rinuncia *ex lege* agli atti del giudizio civile, ovvero la prosecuzione separata dei due giudizi. Va, altresì, considerato, che in materia di rapporto tra processo civile e processo penale, il primo può essere sospeso, in base a quanto dispongono l'art. 295 c.p.c., art. 654 c.p.p. e art. 211 disp. att. c.p.p., solo se una norma di diritto sostanziale ricollegli alla commissione del reato oggetto dell'imputazione penale un effetto sul diritto oggetto di giudizio nel processo civile, e sempre a condizione che la sentenza che stia per essere pronunciata nel processo penale possa esplicitare nel caso concreto efficacia di giudicato nel processo civile, atteso che, fuori da tali casi, la sospensione di quest'ultimo si tradurrebbe in una violazione del principio di ragionevole durata del processo. Ed ancora, la sospensione necessaria del processo civile per pregiudizialità penale, ex art. 295 cod. proc. civ., è subordinata alla circostanza che il risultato delle indagini compiute dal pubblico ministero abbia dato luogo all'esercizio dell'azione penale e, quindi, che i due processi, civile e penale, si trovino contemporaneamente pendenti, sicché la detta sospensione non può essere disposta sul presupposto della mera presentazione di una denuncia e della conseguente apertura di indagini preliminari, le quali non sono ancora processo penale, occorrendo, affinché il nesso di pregiudizialità sostanziale provochi interferenze sul corso del processo civile, che l'azione penale sia stata effettivamente esercitata, nelle forme previste dall'art. 405 cod. proc. pen., mediante la formulazione dell'imputazione o la richiesta di rinvio a giudizio».

⁵⁴¹ Così POLLAROLI, *Rapporti tra sentenza penale di assoluzione e licenziamento disciplinare*, in *Giur. it.*, 2015, c. 2171.

⁵⁴² Testualmente PERSIANI, *Noterelle su due problemi di interpretazione della nuova disciplina dei licenziamenti*, in *Argomenti dir. lav.*, 2015, p. 393.

7. Oltre il vincolo di giudicato: gli *escamotages* interpretativi per recuperare nel processo civile le sentenze penali prive di efficacia ai sensi dell'art. 654 c.p.p.

Il vincolo di giudicato, indipendentemente dalla «qualificazione dogmatica»⁵⁴³ che a tale concetto si preferisca attribuire⁵⁴⁴, determina l'impossibilità per il giudice del successivo processo di compiere una nuova ricostruzione storico fenomenica di quei «fatti materiali» già oggetto di accertamento nella sentenza invocata.

Questo non significa che la realtà storica non possa essere *valutata* in modo diverso in un altro giudizio, prendendo in considerazione come rilevanti anche fatti, materialmente accertati, ritenuti però non decisivi ai fini della decisione penale⁵⁴⁵.

Nella prospettiva degli altri giudizi civili e amministrativi, l'efficacia di giudicato della sentenza penale risulta in concreto ormai ridotta, perché, da un lato, i limiti soggettivi e oggettivi indicati nell'art. 654 c.p.p. ne restringono ampiamente la portata e, dall'altro lato, l'esclusione della sospensione necessaria del processo civile per pregiudizialità penale riduce le concrete possibilità che nelle more del giudizio intervenga una sentenza irrevocabile.

Ciò è in linea con la scelta di fondo orientata all'autonomia delle giurisdizioni, in particolare se ci si riferisce al caso del procedimento disciplinare a carico del lavoratore privato.

Nella prassi, però, l'esistenza di una sentenza conclusiva di un processo penale, avente a oggetto fatti identici o parzialmente identici a quelli che rilevano nel giudizio extrapenale, condiziona di fatto l'esito del procedimento civile o amministrativo, in quanto il giudice tende a "dar credito" alla decisione penale.

Occorre, in primo luogo, osservare che l'utilizzo della sentenza penale nel giudizio civile, a prescindere dai casi in cui esprime efficacia di giudicato ai sensi dell'art. 651 ss. c.p.p., non è disciplinata. Si tratta di una rilevante differenza rispetto alla legge processuale penale, dove, se è assente una norma relativa all'efficacia del giudicato penale in altro procedimento penale, è stata

⁵⁴³ CHIAVARIO, voce *Rapporti tra*, in *Enc. dir.*, Milano, 1969, p. 989.

⁵⁴⁴ L'individuazione dell'esatta portata degli effetti del giudicato sembra dover prevalere sulla questione della natura giuridica di tale vincolo. Concordano sul punto ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 413; VANZ, *La circolazione della prova*, cit., p. 210. Sull'effetto del giudicato inteso come «prova legale» v. TUOZZI, *L'autorità della cosa giudicata nel civile e nel penale*, Torino, 1900, 411 ss.; VARADI, *La sentenza penale come mezzo di prova*, in *Riv. dir. proc.*, 1943, p. 255 ss.; CENERINI, *Introduzione storica allo studio dell'autorità del giudicato penale nel giudizio civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 761 ss.; CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1231; MONTESANO, *Il "giudicato penale sui fatti"*, cit., p. 941; CONSOLO, *Del coordinamento*, cit., p. 230 ss.; SANTAGADA, *Sull'efficacia della sentenza penale nel giudizio civile*, cit., p. 381. Nella diversa prospettiva del giudicato come «preclusione extrapenale» v. GIONFRIDA, *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, pp. 18 ss.; GUARNERI, voce *Giudizio*, cit., p. 886 ss.; JANNUZZI, *Efficacia preclusiva dell'accertamento del giudice penale sull'esistenza di un fatto materiale*, in *Giust. pen.*, 1951, c. 409. Nel senso, in ultimo, del vincolo come «giudicato sulla fattispecie», v. DENTI, *I giudicati sulla fattispecie*, cit., p. 201 ss.

⁵⁴⁵ V. tra le più recenti Cass. civ., Sez. lav., 5 gennaio 2015, n. 13, in *Giur. it.*, 2015, c. 2717, con nota di POLLAROLI, *Rapporti tra sentenze penale*, cit. con riferimenti anche alla giurisprudenza precedente.

prevista una disciplina in merito all'acquisizione delle sentenze irrevocabili ai fini della prova del fatto in esse accertato (art. 238-*bis* c.p.p.)⁵⁴⁶.

In dottrina alcuni autori hanno ritenuto che la sentenza penale possa essere comunque utilizzata per «influenzare l'esito di un successivo processo, al di fuori dei casi in cui essa viene invocata con efficacia di giudicato»⁵⁴⁷.

Ciò sarebbe consentito perché l'esclusione dell'efficacia del giudicato non si traduce automaticamente in un'inefficacia *tout court* della sentenza penale⁵⁴⁸.

La sentenza potrebbe essere utilizzata in alcuni casi come prova, mentre in altri come argomento di prova⁵⁴⁹.

In particolare, se vi è identità soggettiva fra le parti del processo penale e di quello civile, la sentenza penale potrà essere utilizzata come prova dei fatti in essa accertati, indipendentemente dalle regole contenute nell'art. 654 c.p.p., perché è stata emessa nel contraddittorio fra le parti.

⁵⁴⁶ In proposito v. MANCUSO, *Il giudicato nel processo penale*, Milano, 2012, p. 106 ss.

⁵⁴⁷ RICCI, *Le prove atipiche*, Milano, 1999, p. 419 s. L'utilizzo della sentenza penale come mezzo di prova va tenuto distinto dall'utilizzo di singoli atti del processo penale come mezzo di prova, seppur in entrambe le ipotesi sia necessario far ricorso alla nozione di prova «atipica» nel processo civile. Al riguardo si ricorda che Cass. civ., Sez. un., 26 gennaio 2011, n. 1768, cit., ha riconosciuto che «il giudice civile, pur tenendo conto degli elementi di prova acquisiti in sede penale, deve interamente ed autonomamente rivalutare il fatto in contestazione». In proposito v. HENKE, *Le Sezioni Unite escludono l'efficacia extra-penale delle sentenze*, cit., p. 1659 secondo il quale «il rischio forse più rilevante dell'assenza di una disciplina espressa [sull'acquisizione degli atti penali] sta nell'avallare un ricorso alla prova formatasi in sede penale senza limiti o prescrizioni di alcun tipo, con potenziali violazioni del principio del contraddittorio e illegittimi aggiramenti dei limiti (anche soggettivi) previsti dagli artt. 651 ss. c.p.p. per l'efficacia di accertamento vincolante. C'è il rischio, in altre parole, che con il ricorso alla sentenza come mezzo di prova si miri di fatto ad ammettere un accertamento vincolante in circostanze in cui (per il mancato rispetto di alcuni requisiti o garanzie procedurali) l'efficacia extra-penale disciplinata dalle norme di cui agli artt. 651 ss. c.p.p. non potrebbe di per sé operare. Il fatto è che la distinzione fra efficacia probatoria ed efficacia di accertamento, chiara in teoria, non è sempre di agevole concretizzazione. E ciò dipende da una certa ambiguità che, storicamente, ha caratterizzato i due tipi di efficacia, soprattutto nell'utilizzo che ne ha fatto la dottrina italiana, appropriatasi di alcune delle motivazioni addotte a suo tempo dalla dottrina tedesca (per la quale peraltro fu sempre chiaro che dalla sentenza penale, come anche dagli altri atti istruttori, al giudice civile non potesse derivare alcun vincolo), al fine di corroborare la tesi della supremazia della giurisdizione penale su quella civile e della subordinazione del giudice civile all'accertamento compiuto in sede penale. Il fugace e generico richiamo operato dalle Sezioni Unite al fatto che il giudice civile possa tener conto degli elementi di prova acquisiti in sede penale non consente di fare chiarezza su alcuno dei punti critici illustrati. Ci sono, certo, fondate ragioni per ritenere che l'utilizzo da parte del giudice civile del materiale probatorio raccolto (e della sentenza pronunciata nel) processo penale rappresenti uno strumento utile ed efficace per consentire al giudice di avere un quadro più completo della realtà fattuale sottesa alla disputa e di pervenire ad una decisione più giusta. Si impone, tuttavia, un intervento espresso del legislatore, in analogia a quanto fatto con gli artt. 238 e 238-*bis* c.p.p., per fare finalmente chiarezza sulla materia e, ponendo dei paletti, garantire contro possibili abusi».

⁵⁴⁸ Così P. CORSO, *Giudicato penale, giudizio tributario e ruolo della Suprema Corte*, in *Corr. trib.*, 2009, p. 3027. L'A. sottolinea come la considerazione della sentenza al di fuori dei vincoli di giudicato di cui al c.p.p. sembra essere suggerita nel contenzioso tributario dall'art. 21 d.lgs. 10 marzo 2000, n. 74, ai sensi del quale deve essere data comunicazione dalla sede penale a quella tributaria della sentenza irrevocabile «che esclude la rilevanza penale del fatto». Se ne fosse vietato l'utilizzo al di fuori dell'efficacia di giudicato, tale comunicazione sarebbe del tutto inutile. Dello stesso A. si veda anche *Il problema della prova tributaria tra processi contermini*, in *Riv. giur. trib.*, 2008, p. 1025.

⁵⁴⁹ RICCI, *Le prove atipiche*, cit., p. 424 s.

Nel caso in cui, invece, non si sia realizzato il contraddittorio fra le parti oppure la sentenza non sia stata emessa dopo l'istruzione dibattimentale, questa potrà essere utilizzata solo come argomento di prova ex art. 116, comma 2 e 310, comma 3 c.p.c. Si tratta, in particolare, dei decreti e delle ordinanze di archiviazione, nonché delle sentenze di non luogo a procedere in esito all'udienza preliminare⁵⁵⁰.

Muovendo da queste premesse, la giurisprudenza civile estende l'utilizzo della sentenza penale ben oltre i limiti indicati dalla dottrina.

Per quanto riguarda, per esempio, i provvedimenti di archiviazione – sicuramente esclusi dall'ambito di quelli idonei a esprimere efficacia di giudicato e, peraltro, se adottati con decreto, prescindendo totalmente dal contraddittorio fra le parti – si è sostenuto che essi possono costituire un elemento probatorio che il giudice extrapenale non può esimersi dal considerare nel quadro indiziario complessivo⁵⁵¹.

Si è ritenuto, inoltre, che il giudice civile possa fondare il proprio convincimento sulla sentenza di non doversi procedere (art. 529 c.p.p.) – sempre improduttiva del vincolo di giudicato perché non «di assoluzione» – senza nemmeno predisporre l'acquisizione degli atti del procedimento penale⁵⁵², tanto che tale pronuncia è stata considerata come «prova esclusiva»⁵⁵³.

È stato anche stabilito che la sentenza penale che ha dichiarato «il fatto non sussiste», benché non sia opponibile ai sensi dell'art. 654 c.p.p. a un soggetto che non è stato parte nel giudizio penale, può essere presa in considerazione dal giudice come indizio o elemento di prova critica in ordine ai fatti eventualmente accertati dal giudice penale sulla base delle prove raccolte nel relativo giudizio⁵⁵⁴.

⁵⁵⁰ V. sempre RICCI, *Le prove atipiche*, cit., p.432 ss.

⁵⁵¹ Cass. civ., Sez. V, 19 ottobre 2007, n. 21953, in *Riv. dottori comm.*, 2007, p. 1179, con nota di BARBIERO, *L'Amministrazione per disattendere la contabilità del contribuente deve accampare un qualche elemento, anche indiziario, che infici questa contabilità*.

⁵⁵² Cass. civ., Sez. II, 29 ottobre 2010, n. 22200, in *CED Cass.*, n. 615429; Cass. civ., Sez. lav., 16 maggio 2000, n. 6347, *ivi*, n. 536573; Cass. civ., Sez. lav., 23 gennaio 1998, n. 624, *Not. giur. lav.*, 1998, II, p. 168; Cass. civ., Sez. un., 8 maggio 1998, n. 4667, in *CED Cass.*, n. 515243.

⁵⁵³ In questo senso Cass. civ., Sez. I, 2 marzo 2009, n. 5009, in *CED Cass.*, n. 607110. *Contra* Cass. civ., Sez. III, 14 maggio 2003, n. 7365, in *Rass. giur. san.*, 2004, p. 237 s.

⁵⁵⁴ V. in questo senso Cass. civ., Sez. V, 22 maggio 2015, n. 10578, in *CED Cass.*, n. 635637; Cass. civ., Sez. V, 13 febbraio 2015, n. 2938, *ivi*, n. 634894; Cass. civ., Sez. V, 27 febbraio 2013, n. 4924, in *Riv. dir. trib.*, 2014, II, p. 131, con nota di CESARI, *Il divieto di sospensione del giudizio tributario per la pendenza di un processo penale avente ad oggetto i medesimi fatti*; Cass. civ., Sez. V, 12 marzo 2007, n. 5720, in *CED Cass.*, n. 596606. Per di più, il passaggio in giudicato della sentenza penale potrebbe risultare superfluo al fine di riconoscere una valenza probatoria all'accertamento in essa contenuto, sebbene in questa ipotesi non sia sufficiente un mero richiamo alla sentenza, dovendo il giudice esplicitare il procedimento di formazione del proprio libero convincimento nella motivazione della sentenza, attraverso l'indicazione degli elementi di prova e delle circostanze sui quali esso si fonda (Cosi Cass. civ., Sez. I, 17 novembre 2011, n. 24164, in *Dir. e giust. online*, 18 novembre 2011; Cass. civ., Sez. III, 27 aprile 2010, n. 10055, in *CED Cass.*, n. 612588; Cass. civ., Sez. lav., 5 agosto 2005, n. 16559, in *Not. giur. lav.*, 2006, p. 215).

Infine, un valore probatorio viene attribuito alla sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti, che, per espressa previsione dell'art. 445, comma 1-*bis* c.p.p., «non ha efficacia nei giudizi civili o amministrativi», anche se pronunciata a seguito di dibattimento. Invece, in un'occasione dalla circostanza che l'imputato abbia richiesto l'applicazione della pena concordata ai sensi dell'art. 444 c.p.p., si è tratto un indizio della sua responsabilità ai fini civili⁵⁵⁵.

In altri casi, la sentenza di patteggiamento è stata considerata un «indiscutibile elemento di prova per il giudice di merito il quale, ove intenda disconoscere tale efficacia probatoria, ha il dovere di spiegare le ragioni per cui l'imputato avrebbe ammesso una sua insussistente responsabilità, ed il giudice penale abbia prestato fede a tale ammissione»⁵⁵⁶. Il giudice penale, infatti, non si limita a prendere atto dell'accordo fra le parti, ma esclude che non sussistano le condizioni per emettere un'immediata declaratoria di non punibilità ai sensi dell'art. 129 c.p.p. e, di conseguenza, non potrebbe ignorarsi il contenuto accertativo del provvedimento penale⁵⁵⁷.

Queste interpretazioni non sono condivisibili.

Difatti, «pensare che qualunque conoscenza penale possa essere trasferita in sede civile, e che il solo problema sia quello di stabilirne l'efficacia, [...] sembra eccessivamente ottimistico: proprio perché non è regolata, l'acquisizione degli atti penali, a seconda di come viene gestita, può rilevarsi lesiva, in concreto, delle più elementari garanzie difensive»⁵⁵⁸, quale in particolare il principio del contraddittorio nella formazione della prova⁵⁵⁹.

Inoltre, l'utilizzo della sentenza come prova o argomento di prova sembra rappresentare un sotterfugio per «realizzare la utilizzazione delle prove raccolte in un altro processo. La sentenza di

⁵⁵⁵ V. Cass. civ. Sez. lav., 10 giugno 1998, n. 5784, in *CED Cass.*, n. 516328.

⁵⁵⁶ Così Cass. civ., Sez. lav., 21 marzo 2003, n. 4193, in *CED Cass.*, n. 561308; Cass. civ., Sez. lav., 8 gennaio 2008, n. 132, *Dir. relaz. ind.*, 2008, p. 516, con nota di FIORE, *Il licenziamento del dipendente che abbia patteggiato la pena in sede penale*. Nella giurisprudenza della sezione tributaria, peraltro richiamata dalla Sez. lav., v. Cass. civ., Sez. V, 24 febbraio 2001, n. 2724, in *Fisco*, 2001, p. 601, con nota di AMATUCCI, *L'efficacia della sentenza penale di patteggiamento nel processo tributario*; in *Foro it.*, 2002, I, c. 3184, con nota di DI PAOLA, *Sugli effetti della sentenza di applicazione della pena su richiesta nel giudizio tributario* e in *Dir. prat. trib.*, 2002, II, p. 71, con nota di SCIELLO, *Abolizione dell'art. 12, Legge n. 516 del 1982 ed applicabilità del solo art. 654 Cod. proc. pen. dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 74 del 2000*; Cass. civ., Sez. V, 3 dicembre 2010, in *CED Cass.*, n. 615119; in materia di risarcimento del danno da reato v. Cass. civ., Sez. VI, 6 dicembre 2011, in *CED Cass.*, n. 620670.

⁵⁵⁷ Cass. civ., Sez. lav., 30 gennaio 2013, n. 2168, in *Riv. it. dir. lav.*, 2014, II, p. 525; Cass. civ., Sez. lav., 8 gennaio 2008, n. 132, in *Mass. giur. lav.*, 2008, p. 310, con nota di GASPARRO, *Il "patteggiamento" penale può comprovare la giustificazione del licenziamento?*; Cass. civ., Sez. lav., 21 marzo 2003, n. 4193, in *CED Cass.*, 561309; Cass. civ., Sez. lav., 19 novembre 2007, n. 23906, in *Dir. e prat. lav.*, 2008, p. 1647. Nell'ambito del contenzioso tributario v. Cass. civ., Sez. V, 24 febbraio 2001, n. 2724, cit.; Cass. civ., 19 dicembre 2003, n. 19505, in *Dir. prat. trib.*, 2004, p. 1463, con nota di MENTI, *La contabilità ufficiale e quella informale: scritture contabili che fanno prova contro l'imprenditore*; Cass. civ., Sez. V, 30 settembre 2005, n. 19251, in *GT-Riv. giur. trib.*, 2006, p. 30 con nota di CORSO, *L'inefficacia extrapenale della sentenza di patteggiamento vale o no per il giudice tributario?*

⁵⁵⁸ ZUMPANO, *Rapporti tra*, cit., p. 408.

⁵⁵⁹ Sul punto v. ampiamente VANZ, *La circolazione della prova*, cit., p. 210 ss. che al termine di un articolato inquadramento del principio del contraddittorio nella formazione della prova afferma che «il processo civile deve rifiutare [anche] il recupero istruttorio di prove nate in altri contesti processuali tra soggetti diversi».

per sé non è una prova, contiene piuttosto una valutazione delle prove raccolte. La sua utilizzazione come prova si traduce in una acquisizione indiretta dei fatti, accertati in un altro processo, attraverso gli occhiali del giudice che lo ha deciso, invece che attraverso la diretta percezione»⁵⁶⁰.

Pertanto, al di fuori delle ipotesi in cui il legislatore ha voluto «attribuire alla sentenza penale il carattere di una prova dei fatti accertati nelle sue premesse»⁵⁶¹, attraverso la disciplina dell'efficacia del giudicato contenuta negli art. 651 ss. c.p.p., non può essere riconosciuta alle sentenze escluse alcuna valenza probatoria⁵⁶². L'utilizzo del provvedimento, infatti, rappresenterebbe una doppia violazione del principio di immediatezza che regola tanto il giudizio civile tanto quello penale, in quanto «il giudice non soltanto si trova qui ad apprezzare una prova che non ha assunto, ma nemmeno verifica (come potrebbe fare, in qualche misura, sui verbali) come quella assunzione sia avvenuta»⁵⁶³.

In conclusione, in mancanza di una disciplina che attribuisca un'altra efficacia alle sentenze penali al di fuori del vincolo di giudicato di cui all'art. 654 c.p.p., l'utilizzo delle stesse come prova o come argomento di prova nei giudizi civili o amministrativi deve essere escluso, se non altro per evitare che in via surrettizia vengano oltrepassati proprio quei limiti indicati nella norma citata⁵⁶⁴.

8. La condanna penale quale causa autonoma di licenziamento nelle clausole contrattuali.

Le ipotesi più frequenti di interferenza riguardano fatti commessi dal dipendente nell'espletamento delle mansioni lavorative, che rilevano sia sotto il profilo disciplinare sia sotto il profilo penale e, per questa duplice natura, divengono oggetto dell'azione del datore di lavoro e di quella del pubblico ministero.

⁵⁶⁰ Così TARZIA, *Sui limiti della pregiudizialità ed efficacia della sentenza penale nel processo civile*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti tra*, cit., p. 123.

⁵⁶¹ CALAMANDREI, *La sentenza civile come mezzo di prova*, in CALAMANDREI, *Opere giuridiche*, Vol. V, Napoli, 1972, p. 577, il quale, invero, evidenziava l'efficacia del vincolo del giudicato penale per escludere la valenza probatoria delle sentenze civili.

⁵⁶² In ultimo MAGGIO, *Prova atipica. La prova nel processo civile: i poteri del giudice nella valutazione delle prove atipiche*, in *Giur. it.*, 2015, c. 624.

⁵⁶³ CAVALLONE, *Il giudice e la prova nel processo civile*, Padova, 1991, n. 37, p. 353 s.

⁵⁶⁴ Ampiamente v. ZUMPARO, *Rapporti tra*, cit., p. 412 secondo la quale «senza riferimenti normativi, ci pare che ogni soluzione diventi arbitraria. Perciò, prima di acconsentire a un travaso indiscriminato di tali atti è il caso di riflettere attentamente sul complesso di norme che disciplina il procedimento istruttorio civile, e sui valori che sono in esso rappresentati. Qualora si giunga alla conclusione (da noi messa in dubbio) che le ragioni di economia in qualche modo giustificano il costume corrente in giurisprudenza, e che i principi di oralità e immediatezza si possono conciliare con la circolazione degli atti fra sedi diverse, è meglio non confidare troppo sulla bontà del silenzio, e auspicare che l'utilizzo di prove e giudizi provenienti da altri processi si traduca al più presto in qualche disposizione di legge». Risultano di particolare interesse anche i profili comparatistici con il sistema di *Common Law* evidenziati dalla stessa A. nella n. 95, p. 413.

Peraltro, la natura penale dell'illecito è, per il diritto del lavoro, del tutto secondaria, tanto che eventuali sentenze di assoluzione, che intervenissero nelle more del procedimento disciplinare ovvero del giudizio civile di impugnazione del licenziamento, non rendono automaticamente illegittima la sanzione disciplinare, fatti salvi gli effetti del giudicato di cui all'art. 654 c.p.p. precedentemente descritti.

La questione, tuttavia, potrebbe assumere una diversa connotazione allorché sia «la stessa rilevanza del fatto sul piano disciplinare ad essere condizionata alla qualificazione del fatto operata dal giudice penale»⁵⁶⁵.

Tale situazione si realizza, in particolare, quando i contratti collettivi prevedono come giusta causa del licenziamento una condanna penale per fatti commessi dal lavoratore non «in diretta connessione» con l'attività lavorativa.

In tali ipotesi la sentenza penale rappresenta un mero accadimento oggettivo e la valutazione della legittimità della sanzione disciplinare dovrebbe avere un contenuto esclusivamente ricognitivo dell'effetto giuridico che la fonte contrattuale ricollega alla pronuncia giudiziale (v., *supra*, § 1).

In altri termini, una volta intervenuta la condanna penale dovrebbe considerarsi superflua l'instaurazione del procedimento disciplinare, in quanto le fonti pattizie prevedono il licenziamento come l'unica sanzione irrogabile al dipendente.

Il tema ha assunto particolare rilevanza nel pubblico impiego, dove numerose disposizioni legislative – spesso dichiarate incostituzionali – e contrattuali ricollegano al provvedimento penale irrevocabile tale effetto espulsivo automatico. La Corte costituzionale⁵⁶⁶ ha riconosciuto l'illegittimità di tali norme osservando che per applicare una sanzione disciplinare è sempre necessario avviare un procedimento disciplinare, in seguito al quale l'organo procedente deve graduare in concreto la sanzione rispetto all'illecito commesso dal lavoratore, senza che sia possibile prevedere sanzioni disciplinari come conseguenze dirette di condanne penali (v., *infra*, Cap. V, § 5).

Nel lavoro privato le fonti pattizie sono disomogenee.

La formula più utilizzata si caratterizza per la genericità del suo contenuto: è causa di licenziamento disciplinare la condanna penale, con sentenza passata in giudicato, per azione

⁵⁶⁵ CALCATERRA, *Immediatezza della contestazione disciplinare e attesa della sentenza penale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, p. 690.

⁵⁶⁶ V. per esempio C. cost., 27 aprile 1993, n. 197, in *CDS*, 1994, II, p. 343 con nota redazionale di VIOLA; in *Le Regioni*, 1994, p. 345 con nota di PINTO, *La cessazione dall'ufficio dei pubblici dipendenti nell'art. 1 l. 16/1992: destituzione o decadenza?*, e in *Giur. cost.*, 1993, p. 1341 con nota di CANTARO, *Ancora su destituzione di diritto e decadenza: novità e conferme della più recente giurisprudenza costituzionale*. Per l'estensione di tali principi al settore in discorso v., per esempio, AMOROSO, sub art. 7, AMOROSO-DI CERBO-MARESCHE (a cura di), *Diritto del lavoro. Lo statuto dei lavoratori e la disciplina del licenziamento*, Vol. II, Milano, 2009, p. 300.

commessa non in connessione con lo svolgimento del rapporto di lavoro, che leda la figura morale del dipendente⁵⁶⁷.

In altri casi i contratti collettivi stabiliscono che è causa di licenziamento la condanna irrevocabile per alcune tipologie di reato. Vengono presi in considerazione, per esempio, i «reati previsti quale causa di destituzione dal pubblico impiego»⁵⁶⁸, i «reati non colposi»⁵⁶⁹, «i delitti indicati nell'art. 15, comma 1, lett. a) e b) limitatamente all'art. 316 c.p., c) ed e) e comma 4-septies della legge 19 marzo 1990 n. 55 e successive modificazioni [e] i delitti previsti dall'art. 3, comma 1 della legge 27 marzo 2001, n. 97»⁵⁷⁰, i «delitti contro le persone o la proprietà»⁵⁷¹. Rilevano anche le condanne «per spaccio di droga, rapina, sequestro di persona, estorsione, per furto, truffa ed appropriazione indebita a danno di terzi, per concussione e corruzione, per malversazione»⁵⁷². La lesione del rapporto fiduciario tra i contraenti può essere rimessa anche a una valutazione del tutto discrezionale sulla circostanza che si tratti, o meno, di una condanna per un «reato infamante»⁵⁷³.

In altre clausole si fa, invece, riferimento alla tipologia della pena comminata, prevedendo che determina il licenziamento “in tronco” la condanna irrevocabile a una «pena detentiva»⁵⁷⁴, oppure l'applicazione della pena accessoria della «interdizione dai pubblici uffici»⁵⁷⁵.

Talvolta viene in rilievo il momento di commissione del reato, come nel caso in cui il licenziamento possa essere disposto per «condanna ad una pena detentiva comminata al

⁵⁶⁷ V. a titolo esemplificativo l'art. 32-septies CCNL comandanti e i direttori di macchina di navi da crociera, da carico e traghetti passeggeri/merci superiori a 3.000 tsl dell'armamento nazionale (verbale 1 luglio 2015); l'art. 40, comma 7.1, lett. e) CCNL Trasporto aereo gestione aeroportuale (2014); l'art. 67, lett. E), pt. 8 ipotesi di accordo CCNL per la piccola e media industria manifatturiera metalmeccanica e della installazione di impianti (2013); art. 81, lett. f) CCNL dipendenti delle Aziende operanti nei settori Legno, Sughero, Mobile ed Arredamento e Boschivi e Forestali (2013); l'art. 48, lett. A), lett. i) CCNL personale dipendente da imprese esercenti servizi di telecomunicazione (2013); l'art. 75, lett. A), n. 6 CCNL dipendenti delle aziende che producono addobbi e ornamenti natalizi, giocattoli, giochi, hobby e modellismo, e articoli di puericultura (2010).

⁵⁶⁸ Art. 58, comma 2, lett. a) CCNL Scuole private laiche (2015).

⁵⁶⁹ Così l'art. 62.1, lett. G), pt. 1, lett. h) CCNL Pompe e trasporto funebri (2014).

⁵⁷⁰ In questi termini l'art. 71, CCNL Istituzioni socio assistenziali (2013).

⁵⁷¹ Art. 30, comma 2, lett. h) CCNL Società di corse dei cavalli (2013).

⁵⁷² Art. 64, comma 1 lett. i), CCNL Mobilità area contrattuale-Attività ferroviarie (2012). Contiene una precisa elencazione di reati anche l'art. 53 CCNL Dipendenti dai consorzi di bonifica e di miglioramento fondiario (2002), ai sensi del quale il licenziamento di diritto viene inflitto: a) per condanna, passata in giudicato, per i delitti contro la moralità pubblica ed il buon costume previsti agli artt. da 519 a 521 del codice penale, all'art. 3 della legge 20 febbraio 1958, n. 75 e all'art. 537 del codice penale; b) per i delitti di rapina, estorsione, millantato credito, furto, truffa, appropriazione indebita; c) per i delitti di peculato, malversazione, concussione, corruzione e per i delitti contro la fede pubblica esclusi quelli di cui agli artt. 457, 495, 498 del codice penale; d) per i delitti contro la personalità dello Stato, esclusi quelli previsti al Titolo I, Capo IV, del Libro II del codice penale.

⁵⁷³ Art. 44, comma 6 CCNL Farmacie Aziende municipalizzate (2007). Spetterà al datore di lavoro e al giudice civile dell'impugnazione valutare il grado più o meno elevato di “infamia”!

⁵⁷⁴ Per esempio v. 27, comma 2, lett. e) CCNL Videofonografica - Spettacolo e radiotelevisioni (2014).

⁵⁷⁵ Art. 41, comma 2, lett. g) CCNL Scuole di italiano (2015). Dello stesso tenore l'art. 56, comma 6, lett. i) CCNL dipendenti del gruppo Poste italiane S.p.a. (2007).

lavoratore, con sentenza passata in giudicato, per azione commessa, successivamente all'assunzione, non in connessione con lo svolgimento del rapporto di lavoro, che leda la figura morale del lavoratore»⁵⁷⁶.

Secondo la giurisprudenza maggioritaria – in linea con principi enunciati dalla Corte costituzionale con riferimento al pubblico impiego – queste clausole contrattuali non fanno venire meno l'obbligo per il datore di lavoro e per il giudice dell'impugnazione di procedere a una valutazione in merito all'idoneità del comportamento del lavoratore a «ledere gli interessi morali e materiali del datore di lavoro o compromettere il rapporto fiduciario con lo stesso»⁵⁷⁷. Di conseguenza, non è sufficiente un richiamo alla condanna penale per giustificare il recesso del datore di lavoro dal contratto⁵⁷⁸, ma è necessaria la celebrazione del procedimento disciplinare nel quale venga valutata quale sia la sanzione adeguata rispetto all'illecito commesso dal lavoratore.

Secondo un orientamento minoritario, tuttavia, il licenziamento fondato esclusivamente sulla condanna penale è legittimo, se previsto dal contratto collettivo di riferimento. È, peraltro, singolare che tali decisioni proponano comunque un'interpretazione estensiva delle clausole contrattuali in discorso, ampliando, di fatto, il loro ambito di operatività. Per esempio, l'art. 64, comma 1 lett. i) CCNL Mobilità – Area contrattuale Attività Ferroviarie (2012), prevede il licenziamento senza preavviso per condanna passata in giudicato per spaccio di droga. Secondo i giudici, però, anche una condanna per la sola coltivazione di *cannabis* può essere ritenuta ragione sufficiente dell'interruzione del rapporto di lavoro, sulla base di «un giudizio prognostico circa

⁵⁷⁶ Art. 48, lett. A), lett. f) CCNL personale dipendente da imprese di pulizia e servizi integrati/multi servizi (2011).

⁵⁷⁷ Così Cass. civ., Sez. lav., 19 gennaio 2015, n. 776, in *Riv. giur. lav.*, 2015, p. 442, con nota di CALVELLINI, *Comportamenti extralavorativi e giusta causa nelle società concessionarie di servizi pubblici*.

⁵⁷⁸ Cass. civ., 19 gennaio 2015, n. 776, cit.; Cass. civ., 3 febbraio 1996, n. 923, in *Foro it.*, 1996, I, c. 851.

Nella giurisprudenza meno recente risulta di particolare interesse Cass. civ., Sez. lav., 24 marzo 1987, n. 2867, in *Not. giur. lav.*, 1987, p. 315, la quale evidenzia che «ove la contrattazione collettiva (nella specie, l'art. 25, disciplina generale, sez. III, CCNL 16 luglio 1979 per gli addetti all'industria metalmeccanica privata) preveda che la condanna penale riportata dal lavoratore possa costituire giusta causa o giustificato motivo di licenziamento, il giudice civile – adito dal lavoratore che impugni il licenziamento intimatogli – è vincolato, a norma dell'art. 28 c.p.p., unicamente ai fatti materiali accertati nel procedimento penale, intesi nella loro oggettività fenomenica, ma non anche alle valutazioni ed alla qualificazione giuridica che di essi abbia dato il giudice penale; pertanto egli può procedere ad un'autonoma valutazione dell'episodio delittuoso al fine di stabilire se – avuto riguardo alla sua natura, alle circostanze oggettive e soggettive che lo abbiano caratterizzato, nonché alla posizione professionale del lavoratore in azienda – esso giustifichi, o meno, il recesso del datore di lavoro». V. anche Cass. civ., Sez. lav., 13 dicembre 1985, n. 6317, in *Mass. giur. lav.*, 1986, p. 231, con nota di SBROCCA, *Sentenza penale di condanna del lavoratore, giusta causa di licenziamento e "divieto di indagine sulle opinioni* e in *Foro it.*, 1986, I, c. 2837, con nota di MIANI CANEVARI, *Autonomia negoziale e tutela della vita privata del lavoratore*, secondo cui «è illegittima – per violazione del disposto, di carattere inderogabile, dell'art. 8 St. lav., che fa divieto al datore di lavoro, anche nel corso dello svolgimento del rapporto, di effettuare indagini su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore – la clausola di un contratto collettivo che preveda il licenziamento del dipendente in caso di condanna penale ad una pena detentiva comminata con sentenza passata in giudicato per un'azione commessa non in connessione con lo svolgimento del rapporto di lavoro e che ne leda la figura morale».

l'affidabilità del futuro esatto adempimento da parte del ricorrente in relazione alla specifica prestazione assegnatagli»⁵⁷⁹.

In dottrina, secondo alcuni autori sarebbe da escludere drasticamente la validità di tali clausole contrattuali⁵⁸⁰, mentre secondo altri autori – in particolare quando il contratto stabilisce un limite di pena in relazione al quale può essere irrogato il licenziamento – le clausole vincolerebbero il giudice «solo a favore del lavoratore, nel senso che rendono illegittimo il licenziamento nel caso di applicazione di una pena inferiore evidentemente ritenuta dalle parti collettive meritevole solo di una sanzione conservativa»⁵⁸¹. Comunque, «deve essere chiaro che il fatto disciplinarmente rilevante non è mai una sentenza in sé, bensì il comportamento in quella sentenza fatto oggetto di accertamento e da cui consegue la condanna penale»⁵⁸². Di conseguenza, il giudice dovrebbe procedere alla valutazione in concreto della gravità del fatto sotto il profilo della proporzionalità del recesso, ancorché la condanna costituisca un indizio in tal senso⁵⁸³.

Una questione particolare riguarda la rilevanza della sentenza di applicazione della pena richiesta dalla parti rispetto alle clausole contrattuali che prevedono l'automatico licenziamento del lavoratore a seguito di condanna irrevocabile.

In alcuni casi le fonti pattizie richiamano espressamente la sentenza di patteggiamento⁵⁸⁴ e, di conseguenza, anch'essa può giustificare il licenziamento del dipendente.

Più frequentemente, tuttavia, il contratto si limita a prevedere un effetto espulsivo per le «sentenze di condanna passate in giudicato».

In questi casi, secondo l'orientamento giurisprudenziale maggioritario, «è [...] sufficiente che nei confronti del dipendente sia stata pronunciata sentenza [di patteggiamento], potendo il

⁵⁷⁹ In motivazione Cass. civ., Sez. lav., 3 luglio 2015, n. 13701, *inedita*.

⁵⁸⁰ In questo senso v. REVERA-RUSSO, *Il giustificato motivo soggettivo*, in RUSSO (a cura di), *Il licenziamento nel rapporto di lavoro pubblico e privato*, Torino, 2011, p. 100.

⁵⁸¹ Così VALLEBONA, *Breviario di diritto del lavoro*, Torino, 2015, p. 359.

⁵⁸² Testualmente DI PAOLA, *considerazioni in materia di tempestività della contestazione nel settore pubblico con particolare riguardo al caso dell'interferenza tra procedimento disciplinare e procedimento penale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, p. 897.

⁵⁸³ In questo senso TATARELLI, *Il licenziamento individuale e collettivo*, Padova, 2006, p. 193 s. V. anche DEL CONTE, *Il potere disciplinare*, in MARTONE, *Contratto di lavoro e organizzazione*, in PERSIANI-CARINCI (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Vol. IV, Padova, 2012, p. 806 ss.

⁵⁸⁴ V. l'art. 54, comma 1 lett. d) CCNL Gomma e materie plastiche – Industria (2010). V. anche art. 23 CCNL per il personale direttivo delle aziende concessionarie del servizio di riscossione dei tributi (1992); l'art. 71 CCNL per il personale dipendente dalle realtà del settore assistenziale, sociale, socio-sanitario, educativo, nonché da tutte le altre istituzioni di assistenza e beneficenza UNEBA (2013); l'art. 112 CCNL per gli impiegati, i subalterni e gli ausiliari delle casse di risparmio s.p.a., dell'ICCRI s.p.a., dei monti di credito su pegno s.p.a., delle aziende finanziarie, delle aziende che espletano attività intrinsecamente ordinate e funzionali alla intermediazione finanziaria (1994) ai sensi del quale «nel caso di condanna o di pronuncia equiparata (patteggiamento) per reato punibile con la pena restrittiva della libertà personale è in facoltà dell'Azienda di applicare i provvedimenti di cui all'art. 108 non esclusa la destituzione».

giudice di merito ritenere che le parti contrattuali abbiano voluto dar rilievo anche al caso in cui l'imputato non nega la propria responsabilità ed esonera l'accusa dall'onere della relativa prova in cambio di una riduzione di pena»⁵⁸⁵.

Diversamente, secondo un orientamento minoritario «la sentenza pronunciata a norma dell'art. 444 c.p.p. [...] non è una vera e propria sentenza di condanna, essendo a questa equiparata solo a determinati fini, e, ai sensi [dell'art. 445, comma 1-*bis* c.p.p.] non ha efficacia nei giudizi civili o amministrativi. Ne consegue pertanto che, dovendosi escludere che siffatta sentenza possa acquisire autorità di giudicato, la stessa non può rilevare ai fini della definizione di un processo civile avente ad oggetto la legittimità di un licenziamento fondato esclusivamente su una disposizione del contratto collettivo che consente la risoluzione del rapporto di lavoro nell'ipotesi di condanna a pena detentiva comminata al lavoratore, con sentenza passata in giudicato, per azione commessa non in connessione con lo svolgimento del rapporto di lavoro»⁵⁸⁶.

Questa seconda interpretazione è condivisa da chi in dottrina ritiene che, quando una clausola contrattuale prende in considerazione la sentenza di condanna passata in giudicato, «questa dovrebbe intendersi riferita alla sentenza dibattimentale, con esclusione del patteggiamento»⁵⁸⁷: solo un espresso riferimento alla sentenza *ex art. 444 c.p.p.* consente di superare il limite di inefficacia stabilito dal legislatore nell'art. 445, comma 1-*bis* c.p.p., in cui si prevede che, salvo quanto è previsto dall'art. 653 c.p.p. per il giudizio di responsabilità disciplinare davanti alle pubbliche autorità (e quindi non innanzi al datore di lavoro privato), la sentenza di patteggiamento non ha efficacia nei giudizi civili o amministrativi.

Diversamente, secondo altri autori⁵⁸⁸, le fonti pattizie «prend[ono] in considerazione un preciso fatto storico (l'essere stato condannato a pena detentiva con sentenza divenuta definitiva) e giustamente si disinteressa[no] del particolare regime giuridico ricollegato dall'ordinamento processuale penale ad una sentenza scaturita dal rito *ex art. 444 c.p.p.* rispetto ad altra scaturita attraverso il rito ordinario, delle ragioni soggettive che hanno spinto l'imputato a chiedere l'applicazione della pena (o ad aderire alla proposta del pubblico ministero), delle

⁵⁸⁵ Cass. civ., Sez. lav., 18 febbraio 2011, n. 4060, in *CED Cass.*, n. 616186; Cass. civ., Sez. lav., 30 gennaio 2013, n. 2168, in *Riv. it. dir. lav.*, 2014, II, p. 525 con nota di DI NOIA, *Sentenza di patteggiamento: equiparazione alla sentenza di condanna ai fini dell'integrazione della giusta causa di licenziamento per fatti extralavorativi e sua valenza probatoria*; Cass. civ., Sez. lav., 21 aprile 2010, n. 9458, in *CED Cass.*, n. 613416; Cass. civ., Sez. lav., 18 febbraio 2011, n. 4060, *ivi*, n. 616186; Cass. civ., Sez. lav., 18 novembre 1999, in *Dir. lav.*, 2000, III, p. 287, con nota di SANCI, *Equiparabilità della sentenza di patteggiamento alla sentenza penale di condanna ai fini del licenziamento senza preavviso*.

⁵⁸⁶ Cass. civ., Sez. lav., 2 aprile 1996, n. 3038, in *Mass. giur. lav.*, 1996, p. 376, con nota di RICCARDI, *Licenziamento per giusta causa e sentenza penale a seguito di "patteggiamento"*. In senso conforme v. Cass. civ., Sez. lav., 30 dicembre 2003, n. 19833, in *CED Cass.*, n. 569221.

⁵⁸⁷ Così DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 247.

⁵⁸⁸ V. P. CORSO-S.M. CORSO, *Ontologia fuori luogo in tema di sospensione condizionale e patteggiamento della pena*, *Argomenti dir. lav.*, 2005, p. 1376.

conclusioni – quali che siano – del dibattito sul patteggiamento quale ammissione/confessione di responsabilità o quale mera rinuncia a difendersi e sul patteggiamento con o senza accertamento del fatto e della responsabilità»⁵⁸⁹. Di conseguenza, anche quanto il contratto collettivo si riferisce generalmente alle sentenze di condanna, può ritenersi implicita l'equiparazione alle stesse di quelle pronunciate ai sensi dell'art. 444 c.p.p.

Si ritiene di aderire alle prima delle due interpretazioni.

Difatti, nonostante l'equiparazione espressa tra la sentenza di condanna e quella di applicazione della pena su richiesta delle parti contenuta nell'art. 445, comma 1-*bis* c.p.p., tutte le volte che il legislatore ha inteso ricollegare effetti extrapenali a questo tipo di sentenza l'ha previsto esplicitamente (mentre in via generale ha espresso il criterio di inefficacia nei giudizi civili e amministrativi).

È accaduto con riferimento all'efficacia della sentenza *de qua* nei giudizi disciplinari davanti alle pubbliche autorità (art. 445, comma 1-*bis* c.p.p.). Parimenti, nella legislazione extrapenale si possono ricordare l'art. 38, comma 1, lett. c) d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 in tema di inidoneità alla partecipazione alle gare di appalto⁵⁹⁰; l'art. 2, comma 1 l. 13 ottobre 2010, n. 175, in materia di ineleggibilità; l'art. 8 d.l. 8 agosto 1996, n. 437 per il personale dell'amministrazione finanziaria⁵⁹¹; l'art. 7, comma 7 lett. e) d.p.r. 25 gennaio 2000, n. 34 in materia di attestazione di lavori pubblici; l'art. 8, comma 1 lett. a) d.m. 31 maggio 1999, n. 164 in merito ai requisiti soggettivi per i membri dei consigli di amministrazione e del collegio dei sindaci dei C.A.F.; l'art. 5 l. 6 febbraio 2006, n. 28 che – novellando l'art. 600-*septies*.2 c.p. – ha introdotto l'esclusione dagli incarichi nelle scuole di ogni ordine e grado per i condannati per delitti contro la libertà personale; l'art. 15, comma 1-*bis* l. 19 marzo 1990, n. 55 sulle cause di incandidabilità nelle elezioni amministrative e l'art. 15 d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 (c.d. legge Severino).

In tutte queste ipotesi vengono in considerazione interessi pubblici, la cui tutela non può essere sacrificata da una scelta processuale dell'imputato. Nulla esclude, tuttavia, che assumano identica valenza interessi privati, come, per esempio, accade allorché la sentenza di

⁵⁸⁹ Testualmente P. CORSO-S.M. CORSO, *Ontologia fuori luogo in tema di sospensione condizionale*, cit., p. 1376 i quali evidenziano – in adesione alla sentenza commentata – che la concessione della sospensione condizionale non attribuisce al reato commesso un disvalore – anche morale – minore, ma semplicemente è frutto di un giudizio prognostico del giudice penale sul futuro comportamento dell'imputato rispetto alla possibile commissione di ulteriori reati. Di conseguenza, «niente autorizza a leggere nella sospensione condizionale della pena il riconoscimento di una «moralità» dell'agire del condannato o, almeno, una *in integrum restitutio* della «moralità» venuta meno con la commissione del delitto». In definitiva, la condanna ai sensi dell'art. 444 c.p.p. è al pari di qualsiasi altra, idonea al ledere la figura morale del dipendente.

⁵⁹⁰ V. per esempio GALLI, *I requisiti di idoneità*, in GALLI-GENTILE-PAOLETTI GUALANDI (a cura di), *Appalti pubblici*, Milano, 2015, p. 358.

⁵⁹¹ Convertito con modificazioni dalla l. 24 ottobre 1996, n. 556.

patteggiamento escluda il requisito di onorabilità necessario per la nomina all'interno di un organismo di vigilanza di una società per azioni⁵⁹².

In conclusione, se l'efficacia extrapenale della sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti viene espressamente prevista dal legislatore in determinati settori dell'ordinamento, allo stesso modo anche nei contratti collettivi la volontà di ricollegare effetti *extra moenia* alle sentenze ex art. 444 c.p.p. deve risultare inequivocabilmente.

8.1. La condanna penale come causa del licenziamento al di fuori della disciplina contrattuale: casistica giurisprudenziale.

A prescindere da specifiche clausole contrattuali, la giurisprudenza consente al datore di lavoro, venuto a conoscenza di una sentenza irrevocabile di condanna, di sanzionare il dipendente, procedendo a un'autonoma valutazione della gravità della condotta contestata e verificandone gli effetti sul rapporto di lavoro.

Per esempio, nel caso di un addetto a una casa di riposo riconosciuto colpevole di traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope avvenuto all'esterno della struttura lavorativa, i giudici hanno riconosciuto la legittimità del licenziamento disciplinare, osservando che «il fatto addebitato [...], benché commesso al di fuori dell'ambiente di lavoro, necessariamente è elemento idoneo ad incrinare il rapporto fiduciario tra le parti posto che l'azienda intimata avrebbe dovuto continuare ad attribuire compiti [...] implicanti [...] rapporti stretti con anziani non autosufficienti, a soggetto condannato per spaccio di cocaina».

Sempre in materia di stupefacenti, si è ritenuto che il reato di acquisto e detenzione di *hashish*, per il quale è intervenuta sentenza penale irrevocabile – con la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena e della non menzione sul certificato penale – costituisca un comportamento disonorevole per il dipendente di un istituto di credito e rivela «la mancanza di senso di rettitudine». Deve comunque verificarsi, ai fini del licenziamento, che il reato commesso, per sua natura o per le sue implicazioni, fosse in concreto di ostacolo allo svolgimento delle mansioni effettivamente svolte dal lavoratore, ma anche in generale esigibili dal datore di lavoro⁵⁹³.

La condanna penale irrevocabile per il delitto di ricettazione può ledere il rapporto fiduciario tra un istituto di credito e un proprio dipendente, qualora dagli atti del processo penale sia possibile desumere l'inequivocabile coinvolgimento del lavoratore nel reato. Peraltro, il fatto che

⁵⁹² In proposito v. IRRERA, *Profili di corporate governance della società per azioni tra responsabilità, controlli e bilancio*, 2009, p. 92.

⁵⁹³ Cass. civ., Sez. lav., 3 febbraio 1996, n. 923, in *Orient. giur. lav.*, 1996, p. 426.

la stampa locale abbia dato rilievo alla partecipazione nel reato di un «dipendente di banca», espone l'istituto di credito a un evidente danno d'immagine qualora mantenesse alle proprie dipendenze il lavoratore⁵⁹⁴.

Nel caso di condanna per atti di libidine violenta ai danni di un minore, è pienamente legittimo il licenziamento di un avvocato in quanto «la gravità dei fatti giustifica [...] non solo il recesso, ma anche [...] il recesso immediato, ben potendosi comprendere come il datore di lavoro abbia inteso cessare di affidare la propria rappresentanza legale ad un soggetto di essi responsabile»⁵⁹⁵.

In un'altra ipotesi, la Corte⁵⁹⁶ ha ritenuto che la sentenza di condanna – per la «contraffazione di quadri» – possa essere considerata uno dei fatti «che presentavano indubbi profili di gravità» tali da far ritenere il dipendente inadatto alla prosecuzione del rapporto lavorativo, specialmente quando la prestazione richieda un ampio margine di fiducia, come nel caso di gestione di notevoli somme di denaro. In particolare, la condotta criminosa, che viene conosciuta dal datore di lavoro tramite la pubblicazione della sentenza definitiva, rappresenta un «contesto significativo» al quale rapportare anche diversi altri episodi della vita privata del lavoratore – emissione di assegni a vuoto – anch'essi connotati da condotte illecite.

Allo stesso modo, un grave episodio di violenza accertato in sede penale – l'aver accoltellato ripetutamente un soggetto che si era dato alla fuga dopo un tentativo di aggressione a mano armata – costituisce comunque un elemento indicativo di un carattere violento e privo di autocontrollo, idoneo – anche per l'indiretto riflesso sul rapporto di lavoro (assenza ingiustificata per numerosi giorni) – ad incidere sulla fiducia del datore di lavoro riguardo al sereno e leale svolgimento della prestazione lavorativa che richiede il contatto con i colleghi e con i terzi⁵⁹⁷.

In altri due casi, la Corte di cassazione ha stabilito che qualora il contratto collettivo preveda come causa di licenziamento la condanna passata in giudicato, può ritenersi che lo stesso non intenda «limitare l'esercizio del potere datoriale di risoluzione, ma soltanto escludere nell'ipotesi considerata ogni possibile valutazione discrezionale o di opportunità, salva restando la possibilità di recesso per tutti i comportamenti del dipendente – sia all'interno che all'esterno del rapporto di lavoro – discrezionalmente ritenuti tali da impedire la prosecuzione anche temporanea del rapporto stesso»⁵⁹⁸.

⁵⁹⁴ Cass. civ., Sez. lav., 13 aprile 2002, n. 5332, in *Giust. civ. mass.*, 2002, p. 640

⁵⁹⁵ Cass. civ., Sez. lav., 14 luglio 2001, n. 9590, in *Orient. giur. lav.*, 2001, p. 822.

⁵⁹⁶ Cass. civ., Sez. lav., 4 settembre 1999, n. 9354, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, p. 346 con nota di BRUN, *Licenziamento per fatti extra-lavorativi e accertamenti probatori in materia di licenziamento discriminatorio* e in *Giur. it.*, 2000, c. 1612, con nota di PIZZONIA, *Licenziamento e vita privata del lavoratore*.

⁵⁹⁷ Cass. civ., Sez. lav., 4 novembre 1995, n. 11500, in *Orient. giur. lav.*, 1996, p. 423.

⁵⁹⁸ Cass. civ., Sez. lav., 9 marzo 2000, n. 2722, in *Giur. it.*, 2001, c. 1630, con nota di PIZZONIA, *Giustificazione del licenziamento e tipizzazioni collettive*. Nella specie si trattava di un licenziamento di un *croupier* a seguito di arresto in flagranza per spaccio e messa in circolazione di monete false rispetto all'art. 28 CCNL 4 aprile 1995 per il personale del

CAPITOLO V

GLI EFFETTI DEL GIUDICATO PENALE NEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE A CARICO DEI PUBBLICI DIPENDENTI E DEI LIBERI PROFESSIONISTI

SOMMARIO: 1. L'ambito di applicabilità dell'art. 653 c.p.p. – 2. L'efficacia preclusiva della sentenza di assoluzione – 2.1. I riflessi dell'art. 653 c.p.p. in tema di impugnazione penale della sentenza assolutoria – 3. L'efficacia della sentenza di condanna – 3.1. La sentenza di applicazione della penale su richiesta delle parti – 4. I meccanismi di coordinamento tra l'esito processuale penale e l'epilogo disciplinare: le soluzioni legislative nel pubblico impiego privatizzato e nell'ordinamento forense – 5. Le destituzioni di diritto per effetto della sentenza di condanna irrevocabile – 6. La sospensione cautelare obbligatoria per condanna penale irrevocabile.

1. L'ambito di applicabilità dell'art. 653 c.p.p.

L'art. 653 c.p.p. disciplina l'efficacia della sentenza penale irrevocabile nel «giudizio per responsabilità disciplinare davanti alle pubbliche autorità».

Invero, la direttiva n. 24 della legge delega per l'emanazione del nuovo codice di procedura penale faceva riferimento al «procedimento amministrativo per responsabilità disciplinare». Il legislatore, tuttavia, già nel progetto preliminare del codice ha inteso estendere l'ambito della disposizione anche ai procedimenti aventi natura «non propriamente amministrativa», senza, tuttavia, ricomprendervi il procedimento disciplinare a carico del lavoratore privato.

Si è, così, riproposto lo schema contenuto nell'art. 3, comma 3 c.p.p. abr., che imponeva la sospensione necessaria per pregiudizialità penale dei «giudizi disciplinari innanzi alle pubbliche autorità» (v., *supra*, Cap. I, § 2.1).

Il termine “giudizio” utilizzato nell'art. 653 c.p.p. potrebbe suggerire l'idea che la disposizione si riferisca ai soli procedimenti giurisdizionali, cosicché solo quelli a carico dei magistrati ordinari e per talune categorie professionali rientrerebbero nell'ambito di applicazione della norma. Peraltro, proprio riguardo alla magistratura ordinaria gli effetti del giudicato penale nel procedimento disciplinare erano già stati oggetto di autonoma disciplina ai sensi dell'art. 29 r.d.lgs. 31 maggio 1946, n. 511 (v., *supra*, Cap. I, § 2.2)⁵⁹⁹.

Casinò di Sanremo che prevede il licenziamento nell'ipotesi di condanna del dipendente, con sentenza passata in giudicato, per un reato non colposo a pena detentiva non condizionalmente sospesa. Cass. civ., Sez. lav., 21 febbraio 2008, n. 4502, in *Mass. giur. lav.*, 2008, p. 967 con nota di PIZZONIA, *Licenziamento: tipizzazioni collettive e tempestività della contestazione*, secondo la quale «laddove vi sia una clausola che preveda il licenziamento in tutti i casi di improseguibilità del rapporto ed un'altra che preveda il licenziamento in tutti i casi di condanna per reato [...] dette clausole, per il loro carattere complementare, si interpretano nel senso che è sempre possibile per il datore recedere dal rapporto anche in caso di reati di minore gravità, purché discrezionalmente ritenuti tali da impedire la prosecuzione del rapporto di lavoro».

⁵⁹⁹ Analoga disciplina è oggi contenuta nell'art. 20 d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 109.

In realtà, la formula «giudizio per responsabilità disciplinare» deve essere intesa in senso “atecnico”, al fine di ricomprendere i procedimenti giurisdizionali e non giurisdizionali, aventi natura sia amministrativa (per le carriere pubbliche non privatizzate e per gli ordini professionali)⁶⁰⁰, sia contrattuale (per l’impiego pubblico privatizzato).

L’art. 653 c.p.p. deve essere considerato *lex specialis* rispetto all’art. 654 c.p.p. e, di conseguenza, prevale su quest’ultimo anche qualora il procedimento disciplinare abbia natura giurisdizionale, nel suo complesso ovvero in alcune delle sue fasi⁶⁰¹.

I giudizi, inoltre, devono svolgersi «davanti alle pubbliche autorità» e questa è una caratteristica dell’organo procedente che esclude con certezza il datore di lavoro privato⁶⁰².

⁶⁰⁰ La natura dei procedimenti disciplinari che si svolgono davanti agli organi consiliari non è uguale per tutte le professioni. Difatti, per gli Ordini costituiti anteriormente all’emanazione della Costituzione, la dottrina e la giurisprudenza riconoscono natura giurisdizionale alla fase del procedimento disciplinare di impugnazione del provvedimento della commissione territoriale innanzi alla commissione nazionale, in quanto la decisione di quest’ultima è a sua volta ricorribile in Cassazione ai sensi dell’art. 111 Cost. (si vedano le discipline degli Ordini dei notai, degli avvocati, delle professioni sanitarie, degli ingegneri e degli architetti). Diversamente, hanno natura amministrativa in tutte le loro fasi i procedimenti disciplinari che si svolgono davanti alle commissioni degli Ordini istituiti dopo l’emanazione della Carta costituzionale, in quanto l’eventuale natura giurisdizionale della commissione di disciplina contrasterebbe con il divieto di istituire giudici speciali ai sensi dell’art. 102 Cost. Peraltro, l’art. 8, comma 7 d.p.r. 7 agosto 2012, n. 137 (Regolamento recante riforma degli ordinamenti professionali) prevede che «presso i consigli nazionali dell’ordine o collegio che decidono *in via amministrativa* sulle questioni disciplinari sono istituiti consigli di disciplina nazionali [...]». Sulla inapplicabilità di tale disposizione al C.N.F. v. CAPOTOSTI, *Parere pro-veritate in tema di applicabilità al Consiglio Nazionale Forense dell’art. 3, comma 5, lett f) del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138*, allegata alla *Lettera di trasmissione al Ministro della Giustizia del parere Capotosti*, in www.consiglionazionaleforense.it. Sulla natura dei procedimenti disciplinari v. in giurisprudenza C. cost., 9 luglio 2014, n. 193, in *Ragiusan*, 2014, p. 367; Cass. civ., Sez. un., 2 dicembre 2011, n. 25763, in *Corr. giur.*, 2012, p. 170, con nota di CARBONE, *Illecito disciplinare dell’avvocato*; Cass. civ., Sez. III, 26 maggio 2011, n. 11608, in *CED Cass.*, n. 618202; Cass. civ., Sez. III, 31 marzo 2011, n. 7422, *ivi*, n. 617053; Cass. civ., Sez. III, 11 febbraio 2010, n. 3075, *ivi*, n. 611430; Cass. civ., Sez. III, 16 gennaio 2007, n. 835, *ivi*, n. 594881; Cass. civ., Sez. III, 15 gennaio 2007, n. 636, *ivi*, n. 594424; Cass. civ., Sez. III, 23 maggio 2006, n. 12119, *ivi*, n. 591095; Cass. civ., Sez. III, 2 marzo 2006, n. 4657, *ivi*, n. 588099; Cass. civ., Sez. III, 11 giugno 2003, n. 9376, in *Arch. civ.*, 2004, p. 552; Cass. civ., Sez. III, 29 maggio 2003, n. 8625, *ivi*, 2004, p. 411. In dottrina v. CONSOLO, *Ancora sulla sospensione per pregiudizialità penale*, in AA.VV., *Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 77, n. 3; CHILIBERTI, *Azione civile e nuovo processo penale*, Milano, 2006, p. 1095; FABIANI, *Il nuovo procedimento disciplinare notarile*, in CASU-SICCHIERO, *La legge notarile commentata*, Torino, 2011, p. 540 ss.; TENORE, *Il procedimento disciplinare innanzi alle commissioni regionali di disciplina (CO.RE.DI): profili procedurali. Il potere di indagine e di iniziativa dei consigli notarili distrettuali*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio ed il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 155 ss.; EBNER, *Il nuovo procedimento disciplinare notarile: prime considerazioni*, in *Riv. not.*, 2007, p. 609; RAIMONDI-RAIMONDI, *Il procedimento disciplinare nelle professioni sanitarie*, Milano, 2006, p. 22 ss.; PROVERA, *Il sistema disciplinare degli ordini delle professioni sanitarie in rapporto con il procedimento penale attraverso l’analisi della giurisprudenza disciplinare*, in *Riv. it. med. leg.*, 2012, p. 1419; F. BILANCETTI-M. BILANCETTI, *La responsabilità dei professionisti tecnici*, Padova, 2012, p. 18; PROIETTI, *I geometri*, Milano, 2006, p. 179 ss.; MANSERVISI, *Non impugnabilità avanti all’AGO delle sanzioni disciplinari degli ordini regionali dei giornalisti*, in *Dir. informatica*, 2005, p. 268.

⁶⁰¹ L’art. 653 c.p.p. deve essere applicato sia nelle fasi “amministrative” del procedimento disciplinare, sia in quelle “giurisdizionali” di impugnazione del provvedimento sanzionatorio, senza che in queste ultime possa assumere rilevanza l’art. 654 c.p.p., relativo all’efficacia del giudicato negli altri giudizi civili e amministrativi.

⁶⁰² Cass. civ., Sez. lav., 2 dicembre 1996, n. 10752, in *Riv. it. dir. lav.*, 1997, II, p. 594, con nota di MAGRO, *Molestie sessuali come giusta causa di licenziamento e irrilevanza della sentenza penale di assoluzione dal reato di libidine violenta*.

La locuzione “pubblica autorità” deve «essere riferita alla qualità del soggetto e non alle caratteristiche oggettive dell’attività svolta»⁶⁰³.

Per quanto riguarda il pubblico impiego, possono sicuramente essere inclusi nella nozione di cui all’art. 653 c.p.p. i procedimenti relativi a quelle categorie impiegate che non sono state oggetto di privatizzazione: per esempio, i dipendenti delle forze armate e di polizia, il personale diplomatico e prefettizio, gli avvocati dello Stato, i professori universitari.

In queste ipotesi il datore di lavoro assume la qualifica di «pubblica autorità» e il procedimento disciplinare ha natura amministrativa. Spetta, infatti, alla giurisdizione amministrativa decidere sull’impugnazione del provvedimento sanzionatorio.

Devono, inoltre, ritenersi compresi nell’ambito di applicabilità della norma i procedimenti disciplinari contemplati dall’art. 55 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, sebbene non abbiano natura giurisdizionale e siano condotti dalle pubbliche amministrazioni con i poteri propri del datore di lavoro privato⁶⁰⁴.

Secondo il richiamo contenuto sempre nell’art. 55 d.lgs. 165/2001, il vincolo di giudicato espresso dall’art. 653 c.p.p. interessa i procedimenti a carico dei dipendenti di tutte le «amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e le scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l’Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300» e «fino alla revisione organica della disciplina di settore, [...] il CONI» (art. 1, comma 2 d.lgs. 165/2001)⁶⁰⁵.

Rilevando la natura dell’autorità davanti alla quale si svolge il procedimento e non il vincolo contrattuale che lega l’ente al lavoratore, sono inclusi nell’ambito della norma *de qua* anche i procedimenti disciplinari che si svolgono davanti alle commissioni di disciplina degli Ordini

⁶⁰³ Così Cass. civ., Sez. lav., 29 marzo 2005, n. 6601, in *Giust. civ.*, 2005, p. 3192.

⁶⁰⁴ Cfr. Cass. civ., Sez. lav., 16 maggio 2003, n. 7704, in *Giust. civ.*, 2004, p. 274.

⁶⁰⁵ In dottrina v. TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, in NOVIELLO-TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, 2002, Milano, p. 293; CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1093; FORLENZA, *Dopo otto anni il legislatore ci ripensa: stop alla deroga dei contratti collettivi*, in *Guida dir.*, 2001, 16, p. 80. *Contra* v. VACIRCA, *Il rapporto tra accertamento penale e processo e/o procedimento amministrativo*, in *Atti del XLIV convegno di studi di scienza dell’amministrazione*, Milano, 1999, p. 127.

professionali, ai quali è pacificamente attribuita la qualifica di enti pubblici non economici di natura associativa⁶⁰⁶.

D'altronde, anche quando alcune discipline professionali particolari prevedono un'apposita regolamentazione dell'efficacia del giudicato penale nel procedimento disciplinare, si tratta di una disciplina che ricalca la norma del codice di procedura penale. Ne è un esempio l'art. 158-*quinques*, comma 3 l. 16 febbraio 1913, n. 89 ai sensi del quale, con riferimento al procedimento disciplinare a carico dei notai, «la sentenza penale, anche se è stata pronunciata ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale, fa stato nel procedimento disciplinare quanto all'accertamento del fatto, della sua illiceità penale e dell'affermazione che il fatto è stato commesso dall'autore».

2. L'efficacia preclusiva della sentenza di assoluzione.

Prima della l. 27 marzo 2001, n. 97, l'art. 653 c.p.p. si limitava a prevedere l'efficacia nel giudizio per responsabilità disciplinare della sentenza irrevocabile di assoluzione, pronunciata a seguito di dibattimento, limitatamente alla circostanza che il fatto non sussista o che l'imputato non l'abbia commesso.

La formula utilizzata per individuare le tipologie di provvedimenti produttivi del vincolo non differiva per nulla da quelle contenute negli artt. 652 e 654 c.p.p.

Il legislatore, tuttavia, ha optato per elidere l'inciso «pronunciate a seguito di dibattimento», così ampliando la sfera di operatività della norma anche alle sentenze conclusive del rito abbreviato.

Gli altri epiloghi delle fasi anteriori al dibattimento restano, invece, esclusi dall'ambito di operatività della norma o perché non si tratta di sentenze (i decreti e le ordinanze di archiviazione), o perché non possono essere inclusi nella *species* delle sentenze di assoluzione (le sentenze di non luogo a procedere e le sentenze di estinzione del reato per esito positivo della messa alla prova)⁶⁰⁷.

⁶⁰⁶ Cass. civ., Sez. un., 31 ottobre 2012, n. 18701, in *Giust. civ. mass.*, 2012, p. 1261; Cass. civ., Sez. un., 26 luglio 2004, n. 13975, in *CED Cass.*, n. 575672; Cass. civ., Sez. un., 1 febbraio 2010, n. 2223, in *Giust. civ.*, 2010, p. 1665, con nota di MOROZZO DELLA ROCCA, *Pregiudizialità penale e prescrizione nel procedimento disciplinare forense*.

⁶⁰⁷ In questo senso G. CIANI, sub art. 653, in G. CIANI-G. CIANI (a cura di), *Esecuzione*, in LATTANZI-LUPO (diretto da), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, Vol. IX, Milano, 2003, p. 95; NORMANDO, *L'esecuzione penale*, in KALB (a cura di), *Esecuzione e rapporti con autorità giurisdizionali straniere*, in SPANGHER (diretto da), *Trattato di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 2009, p. 64; DELLA MONICA, *L'efficacia del giudicato penale in altri procedimenti*, in CARNEVALI (a cura di), *Dei fatti illeciti. Art. 2043*, in GABRIELLI (diretto da), *Commentario del codice civile*, Torino, 2011, p. 51; SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, Torino, 2008, p. 94, n. 134. *Contra v. TENORE, Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 295; BISI, *Brevi considerazioni sul rapporto fra procedimento disciplinare e procedimento penale*, in *Riv. pers.*, 1998, p. 231; BORDIGNON, *gli effetti del*

Nessun vincolo, inoltre, può derivare dalle sentenze che dichiarano l'irrelevanza del fatto, ancorché siano state pronunciate a seguito di dibattimento e, quindi, da iscrivere tra quelle di assoluzione ai sensi dell'art. 530, comma 1 c.p.p. (v., *supra*, Cap. IV, § 3.2). Infatti, a differenza dell'art. 654 c.p.p., la formula contenuta nell'art. 653, comma 1 c.p.p. non è compatibile con questo tipo di pronuncia, in quanto la stessa, benché dichiari la causa di non punibilità, riconosce la sussistenza del fatto, la sua illiceità penale e la commissione dello stesso da parte dell'imputato, mentre la sentenza di assoluzione è rilevante nel giudizio disciplinare perché dichiara che il fatto non sussiste, che l'imputato non lo ha commesso ovvero che non costituisce illecito penale.

Di conseguenza, l'unica via per attribuire efficacia a tale epilogo decisorio anche nella prospettiva dell'art. 653 c.p.p. sarebbe l'introduzione di una disposizione analoga a quella dell'art. 651-bis c.p.p. (v., *supra*, Cap. IV, § 3.2)⁶⁰⁸.

Può stupire, da un lato, l'omesso intervento del legislatore, considerando che proprio nel giudizio disciplinare rilevano sentenze escluse dagli artt. 651, 652 e 654 c.p.p., quali le sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti (v., *infra*, § 2.2). Dall'altro lato, è però evidente che se l'autorità pubblica fosse condizionata all'accertamento della particolare tenuità del fatto, difficilmente, a fronte di tali pronunce, potrebbe adottare un provvedimento "espulsivo", che rappresenta la massima sanzione disciplinare.

Sempre nella prospettiva di confronto con le altre disposizioni sull'efficacia del giudicato, è da rilevare che l'art. 653 c.p.p. non pone alcun limite soggettivo agli effetti della sentenza di assoluzione. Di conseguenza, indipendentemente dal fatto che l'ente cui è riconosciuta la potestà disciplinare si sia costituito o no parte civile, l'imputato potrà avvalersi della sentenza di assoluzione.

Considerando l'irrelevanza del ruolo assunto dal danneggiato dal reato, si spiega il fatto che nessun riferimento all'art. 653 c.p.p. sia contenuto nella disposizione di cui all'art. 404 c.p.p., con cui si esclude l'efficacia della sentenza di assoluzione ai sensi dell'art. 652 c.p.p., qualora la stessa sia stata pronunciata sulla base di una prova assunta con incidente probatorio a cui il danneggiato dal reato non è stato posto in grado di partecipare⁶⁰⁹.

giudicato penale sul procedimento disciplinare alla luce della l. 27 marzo 2001, n. 97: prime indicazioni, in *Giur. merito*, 2001, p. 1231; CASERTA, *I rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare. Riflessioni sulla L. 27 marzo 2001, n. 97*, in *Giur. it.*, 2004, c. 223; DI PAOLA, *Il potere disciplinare nel lavoro pubblico privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2010, p. 516, il quale inserisce nell'ambito di applicazione della norma anche le «sentenze di assoluzione ex art. 129 c.p.p. a seguito di deliberazione sulla richiesta di patteggiamento».

⁶⁰⁸ Nello stesso senso v. LAVARINI, *Gli effetti extrapenalì*, in QUATTROCOLO (a cura di), *I nuovi epiloghi del procedimento penale per particolare tenuità del fatto*, Torino, 2015, p. 122.

⁶⁰⁹ Si tratta, peraltro, di una disposizione dal contenuto non facilmente decifrabile, riferendosi alla costituzione di parte civile rispetto a un istituto che, al di là delle estensioni operate dalla Corte costituzionale (v. C. cost., 10 marzo 1994, n. 77, in *Giur. cost.*, 1994, p. 780, con nota di DEAN, *Nuovi limiti cronologici dell'incidente probatorio*; in *Cass. pen.*, 1994, p. 1995, con nota di TONINI, *L'incidente probatorio nell'udienza preliminare: nuove prospettive per il diritto di difesa*; in

Per quanto riguarda il contenuto oggettivo del vincolo, la norma lo delimita alle circostanze che: A) il fatto non sussiste; B) l'imputato non lo ha commesso; C) il fatto non costituisce illecito penale.

A) L'assoluzione per l'insussistenza del fatto rappresenta l'esito processuale più favorevole all'imputato⁶¹⁰. Essa deve essere pronunciata quando risulta mancante uno degli elementi oggettivi del reato (azione, evento, nesso di causalità). Ne deriva che, accertatosi il difetto del rapporto di causalità tra azione ed evento, l'assoluzione con tale formula deve essere preferita a qualsiasi altra.

La disposizione ricalca essenzialmente quanto previsto dalle normative speciali in tema di rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare per il pubblico impiego⁶¹¹.

Con riferimento all'art. 652 c.p.p. – ma il discorso è il medesimo per l'art. 653 c.p.p., data l'identità del dettato normativo – è stato scritto che «il risultato raggiunto dal giudice penale, perché sia utilmente esportabile, deve cadere su un “fatto” che sia oggetto di valutazione anche nella sede giurisdizionale *ad quem*; sicché è solo in relazione agli elementi comuni delle due fattispecie – quella penale e quella extrapenale – che i rapporti tra i due giudizi hanno senso»⁶¹².

Secondo una prima interpretazione giurisprudenziale «la sentenza di assoluzione per insussistenza del fatto penale ha efficacia di giudicato in ordine alla sussistenza del fatto medesimo, ai sensi della chiara regola dettata dall'art. 653 c.p.p., senza che assumano rilievo le motivazioni poste a fondamento del *decisum* penale»⁶¹³.

Un secondo indirizzo interpretativo⁶¹⁴ ritiene che l'effettiva portata preclusiva del vincolo debba essere valutata esaminando la motivazione della sentenza penale, al fine di individuare il

Foro it., 1995, I, c. 1657, con nota di DI CHIARA, *Tra crisi del sistema e ricerca di nuovi equilibri: il codice di procedura penale negli itinerari della giurisprudenza costituzionale*, in seguito alla quale l'incidente probatorio è consentito anche nella fase dell'udienza preliminare) trova la propria sede naturale nelle indagini preliminari. Sul punto v. MOSCARINI, *L'incidente probatorio*, in *Giur. it.*, 1989, c. 238; DE ROBERTO, *Incidente probatorio*, in *Enc. giur.*, XVI, Roma, 1989, p. 13; ESPOSITO, *Contributo allo studio dell'incidente probatorio*, Napoli, 1989, p. 22; CREMONESI, *Pregiudizialità e rapporti tra processo penale e processo civile*, in *Giust. pen.*, 1993, c. 595; PAOLOZZI, *L'incidente probatorio*, *ivi*, 1990, c. 13; CHILIBERTI, *Azione civile*, *cit.*, p. 1073; BARGIS, *Incidente probatorio*, in *Dig. disc. pen.*, VI, Torino, 1992, p. 359; NAPPI, *Guida al nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1996, p. 278; MASSA, *La prova raccolta con l'incidente probatorio e suo valore rispetto al danneggiato dal reato*, in *Arch. pen.*, 1993, p. 60.

⁶¹⁰ CORBI-NUZZO, *Guida pratica all'esecuzione penale*, Torino, 2003, p. 67.

⁶¹¹ Cfr. art. 97 d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3; art. 539 d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (T.U. istruzione); art. 12, comma 2 Regolamento per il procedimento disciplinare nei confronti dei componenti delle commissioni tributarie regionali e provinciali, 24 novembre 2015, n. 2980, in *Gazz. Uff.*, 4 dicembre 2015, n. 283; art. 20, comma 3 d.lgs. 109/2006.

⁶¹² MORELLI, *Le formule di proscioglimento. Radici storiche e funzioni attuali*, Torino, 2015, p. 204.

⁶¹³ Testualmente C. Stato, Sez. VI, 22 giugno 2006, n. 3824, in *Foro amm.*, CDS, 2006, p. 1913.

⁶¹⁴ Nella giurisprudenza civile v. Cass. civ., Sez. II, 25 settembre 2014, n. 20252, in *CED Cass.*, 632437. Nella giurisprudenza amministrativa v. T.A.R. Toscana, Firenze, Sez. II, 29 aprile 2004, n. 1408, in *Riv. amm. reg. Toscana*, 2003, p. 241.

preciso elemento del “fatto” di reato che, escluso dal giudice penale, ne determina l’insussistenza⁶¹⁵.

D’altronde, è lo stesso codice di procedura penale a supportare tale conclusione, prevedendo che l’autorità giudiziaria – a richiesta della pubblica amministrazione – debba trasmettere copia integrale del provvedimento (art. 154-ter c.p.p.), consentendo all’organo disciplinare, anche attraverso l’esame della motivazione della sentenza, di poter valutare in concreto la necessità dell’instaurazione o della riassunzione del procedimento (v., *supra*, Cap. II, § 2.1).

La formula in discorso ha effetti preclusivi rispetto al procedimento disciplinare solo quando vi sia perfetta identità degli elementi storici posti alla base dei due illeciti contestati. In altri termini, è necessaria una «pedissequa duplicazione testuale della contestazione»⁶¹⁶.

Di conseguenza, «se gli elementi materiali dell’illecito disciplinare, pur inerendo allo stesso episodio di vita, non coincidono perfettamente con gli elementi materiali del reato, la cui sussistenza è stata esclusa»⁶¹⁷, l’assoluzione “perché il fatto non sussiste” non mette al riparo il lavoratore dai risvolti disciplinari della propria condotta.

A titolo esemplificativo, l’assoluzione con la formula *de qua* dal delitto di peculato per il mancato riconoscimento del danno economico in capo all’amministrazione (elemento materiale del fatto), non esclude la rilevanza disciplinare della stessa condotta – utilizzo improprio dell’utenza di servizio di telefonia mobile – laddove sia stata contestata a un magistrato la «reiterata o grave inosservanza delle norme regolamentari o delle disposizioni sul servizio giudiziario o sui servizi organizzativi e informatici adottate dagli organi competenti» (art. 2, comma 1, lett. n) d.lgs. 109/2006)⁶¹⁸.

Perciò, quando l’assoluzione perché “il fatto non sussiste” attiene solo al profilo penale dei fatti contestati, rimane del tutto autonoma la valutazione disciplinare dei medesimi⁶¹⁹.

B) La formula assolutoria “l’imputato non ha commesso il fatto” manifesta che vi è la prova sull’esistenza del fatto, ma non sulla perpetrazione dello stesso da parte dell’imputato (sia come autore sia come compartecipe)⁶²⁰.

⁶¹⁵ In proposito v. MORELLI, *Le formule di proscioglimento*, cit., p. 193

⁶¹⁶ C.S.M., 25 maggio 2010, n. 88, in *italgiureWeb*, la quale richiama C.S.M., 4 giugno 2004, n. 56 e C.S.M., 6 luglio 2001, n. 104. V. inoltre C. Stato, Sez. IV, 30 ottobre 2001, n. 5868, in *Foro it.*, 2002, III, c. 412 secondo cui «l’accertamento in sede penale della sussistenza del fatto e della responsabilità dell’autore hanno efficacia nel giudizio disciplinare nei limiti previsti dall’art. 653 c.p.p. solo qualora il fatto contestato in sede disciplinare sia identico». In senso conforme C. Stato, Sez. IV, 15 giugno 2004, n. 3928, *ivi*, 2004, p. 1673; T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Trieste, Sez. I, 5 ottobre 2015, n. 415, *inedita*.

⁶¹⁷ DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, Milano, 2013, p. 602.

⁶¹⁸ Cass. civ., Sez. un., 9 luglio 2015, n. 14344, in *CED Cass.*, n. 635922.

⁶¹⁹ Cass. civ., Sez. un., 14 marzo 2011, n. 5924, in *CED Cass.*, n. 616554.

⁶²⁰ SIRACUSANO, *Il giudizio*, in AA.VV., *Diritto processuale penale*, Vol. II, 2011, Milano, p. 387.

Anche in questo caso il vincolo di giudicato copre un elemento della ricostruzione storico-materiale del fatto, che, da un lato, è stato accertato e, dall'altro lato, ricondotto «ad un'altra mano»⁶²¹, nota o ignota che essa sia.

Non sorgono, in questo caso, particolari dubbi sull'effetto preclusivo dell'accertamento, sempre a condizione che vi sia identità tra i fatti oggetto del processo penale e del procedimento disciplinare.

C) La novella del 2001 ha introdotto anche l'efficacia di giudicato della sentenza di assoluzione perché il fatto non costituisce «illecito penale»⁶²².

Tale innovazione ha destato più di un dubbio, in quanto «vengono [...] fatte rientrare nel medesimo calderone assolutorio ex art. 653 c.p.p. tutti gli accertamenti operati *de facto* [...] e *de iure* (attraverso la formula "perché il fatto non costituisce illecito penale"), non considerando che [...] il codice di procedura penale ben opera gradazioni a riguardo»⁶²³.

Il richiamo alla formula implica un vincolo di giudicato anche per quanto riguarda l'accertamento dell'esistenza di scriminanti e della sussistenza della condizioni oggettive di punibilità eventualmente richieste dalla fattispecie incriminatrice⁶²⁴. D'altronde, il doppio riferimento al "fatto" e alla sua "illiceità" fa sì che tali accertamenti ricadano nel vincolo, perché se anche non si volessero considerare parte del fatto in ragione della suddivisione quadripartita del reato, saranno pur sempre elementi inerenti alla sua illiceità⁶²⁵.

Rapportando la nozione di «illiceità penale» alle formule di cui all'art. 530 c.p.p., ne deriva che nel giudizio disciplinare fanno stato le sentenze che dichiarano l'assoluzione sia perché il fatto «non costituisce reato» sia perché il fatto «non è previsto dalla legge come reato»

A tali epiloghi, tuttavia, non deve essere attribuito un effetto preclusivo rispetto alla celebrazione del procedimento disciplinare.

⁶²¹ Così MORELLI, *Le formule di proscioglimento*, cit., p. 220, il quale richiama MIRTO, *Le formule processuali negative dell'azione penale in rapporto alla dottrina degli elementi del reato*, Milano, 1959, p. 71; DOSI, *La sentenza penale di proscioglimento*, Milano, 1955, p. 173 ss. e LA ROCCA, *In tema di formule di proscioglimento*, Napoli, 1971, p. 62. Ai fini dell'efficacia del giudicato poco cambia qualora si volesse adottare la formula in discorso anche nel caso di insussistenza del nesso causale tra la condotta tenuta dall'imputato e l'evento (in proposito v. CORDERO, *Procedura penale*, 2012, p. 989).

⁶²² Tale vincolo è invece escluso per il procedimento disciplinare a carico dei magistrati, in quanto l'art. 20, comma 3 d. lgs. 109/2006 limita l'efficacia della sentenza di assoluzione all'accertamento che il fatto non sussiste o che l'imputato non lo ha commesso.

⁶²³ CAPONETTI, *Efficacia della sentenza penale di assoluzione "perché il fatto non costituisce reato" e validità del licenziamento disciplinare del pubblico dipendente*, in *Argomenti dir. lav.*, 2013, p. 320.

⁶²⁴ Secondo MORELLI, *Le formule di proscioglimento*, cit., p. 406, «l'assenza dell'elemento soggettivo, della colpevolezza o la presenza di cause di giustificazione [...] vincolano senz'altro il giudice disciplinare, ovviamente purché accertate: è una conclusione resa inevitabile dal tenore dell'art. 653, il quale con l'espressione "illecito penale" non può che riferirsi, quantomeno, a un fatto tipico, antigiuridico e colpevole».

⁶²⁵ CHIAVARIO, *Giudizio (rapporti tra giudizi)*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1969, XVIII, p. 986 s.

Infatti, sia la giurisprudenza⁶²⁶ sia la dottrina⁶²⁷ rilevano che l'esclusione dell'illiceità penale di una determinata condotta non esclude automaticamente la sua illiceità disciplinare. In particolare, gli elementi soggettivi per ritenere integrato il reato e l'illecito disciplinare possono essere tra loro diversi. Parimenti, la circostanza che una determinata fattispecie penale sia stata depenalizzata, non esclude che lo stesso fatto continui a rilevare come illecito a livello disciplinare.

Peraltro, anche alcuni contratti collettivi di settore⁶²⁸ – successivi alla novella dell'art. 653 c.p.p. – precisano che nel caso di sentenza di assoluzione si applica la norma citata, ma se oltre ai fatti oggetto del giudizio penale per i quali vi sia stata assoluzione, siano state contestate altre violazioni oppure qualora il proscioglimento (*rectius* l'assoluzione) sia motivato «perché il fatto non costituisce illecito penale» (ovvero «perché il fatto non costituisce reato»), il procedimento nei confronti del lavoratore deve essere riassunto, perché non risulta esclusa dalla sentenza penale la rilevanza esclusivamente disciplinare del fatto ascritto.

Il vincolo di giudicato copre anche la mancanza dell'elemento soggettivo del reato, a condizione che coincida con quello richiesto «perché possa reputarsi perfezionato l'illecito disciplinare»⁶²⁹.

Con riferimento ai reati dolosi, se la volontarietà è elemento comune ai due illeciti, l'esclusione del dolo in sede penale comporta una preclusione dell'accertamento dell'elemento soggettivo in sede disciplinare.

Diversamente, l'elemento soggettivo della colpa nel reato e nell'illecito disciplinare può assumere caratteristiche diverse.

⁶²⁶ Cass. civ., Sez. lav., 8 gennaio 2013, n. 206, in *Argomenti dir. lav.*, 2013, p. 320, con nota di CAPONETTI, *Efficacia della sentenza penale di assoluzione*, cit.; Cass. civ., Sez. un., 17 novembre 2005, n. 23238, in *CED Cass.*, n. 586272; Cass. civ., Sez. III, 19 ottobre 2006, n. 22398, *ivi*, n. 592453; Trib. Roma, 28 maggio 2002, in *Il nuovo dir.*, 2002, p. 829, con nota di TATARELLI, *Rapporto di lavoro pubblico ed efficacia della sentenza irrevocabile di condanna nel giudizio disciplinare*; T.A.R. Campania, Napoli, Sez. VI, 7 marzo 2013, n. 1301, in *Foro amm.*, TAR, 2013, p. 937; C. Stato, Sez. IV, 7 luglio 2009, n. 4359, in *Foro amm.*, CDS, 2009, p. 1695; C. Stato, Sez. IV, 30 gennaio 2001, n. 334, in *Cons St.*, 2001, p. 93; C. Stato, Sez. III, 8 maggio 2002, n. 847, in *www.giust.it*, n. 5/2002.

⁶²⁷ TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 294 s.; BISCARDI, *Giudicato penale e giudizio disciplinare*, in *Giust. pen.*, 2003, c. 276; CAPONETTI, *Efficacia della sentenza penale di assoluzione*, cit., p. 322; BORDIGNON, *Gli effetti del giudicato penale sul procedimento disciplinare*, cit., p. 1231; TONINI, *Manuale*, 2015, cit., p. 990; POLIDORI, *Le pene accessorie nel diritto penale militare e l'efficacia della sentenza penale nel procedimento disciplinare. Evoluzione della materia, problemi attuali e prospettive di riforma*, in *Rass. giust. mil.*, 2004, p. 12.

⁶²⁸ V. a titolo esemplificativo l'art. 14, commi 6 e 7 CCNL-Ministeri del 12 giugno 2003 così come modificati dalla tornata contrattuale del 2009.

⁶²⁹ Così DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 517; MORELLI, *Le formule di proscioglimento*, cit., p. 406 s. *Contra* SCOMPARIN, *Il proscioglimento immediato*, p. 375 secondo la quale «non potranno farsi rientrare, dunque, nel concetto di non illiceità del fatto le ipotesi di carenza dell'elemento soggettivo, ma soltanto quelle di cui, essendosi realizzata una causa di giustificazione, sia venuta meno l'antigiuridicità del fatto».

Si è osservato, con riferimento al procedimento disciplinare a carico dei medici, che l'elemento soggettivo del reato e dell'illecito disciplinare, sebbene apparentemente simili, hanno notevoli differenze strutturali.

Più precisamente, nel caso di omicidio (o lesioni) colpose, al fine di considerare integrato l'elemento psicologico del delitto, la violazione di una norma deontologica generale⁶³⁰ non è sufficiente, dovendosi altresì verificare che l'evento dannoso fosse prevedibile ed evitabile con la cautela imposta dalla regola stessa. Di conseguenza, il giudice penale potrebbe ritenere che il fatto non costituisce reato per mancanza dell'elemento soggettivo e, tuttavia, tale accertamento non potrebbe avere effetti in sede disciplinare, dove la semplice violazione del codice deontologico – peraltro spesso caratterizzato da norme piuttosto vaghe – può comportare l'irrogazione di una sanzione⁶³¹.

In definitiva, è sempre necessario procedere a un attento confronto dei diversi elementi che caratterizzano i due illeciti per poter stabilire, attraverso l'analisi della motivazione della sentenza, su quali profili comuni si determini il vincolo di giudicato.

È necessario affrontare un ulteriore profilo di criticità che attiene agli effetti della sentenza di assoluzione.

Il codice Rocco prevedeva all'art. 479, comma 3 c.p.p. l'assoluzione per insufficienza di prove, che, ai sensi l'art. 25 dello stesso codice, impediva la proposizione o la prosecuzione dell'azione civile di danno nella sede propria.

Nell'attuale codice di procedura penale è, invece, stato previsto che «il giudice pronuncia sentenza di assoluzione anche quando manca, è insufficiente o è contraddittoria la prova che il fatto sussiste, che l'imputato lo ha commesso, che il fatto costituisce reato o che il reato è stato commesso da persona imputabile» (art. 530, comma 2 c.p.p.), in quanto «l'impossibilità di giungere ad un accertamento della colpevolezza conduce alla pronuncia di una formula che corrisponde ad un accertamento positivo dell'innocenza»⁶³², in conformità al dettato dell'art. 27, comma 2 Cost., «che pone a carico del pubblico ministero l'onere di provare la responsabilità dell'imputato al di là di ogni ragionevole dubbio»⁶³³.

L'abolizione della formula c.d. dubitativa di cui all'art. 479, comma 3 c.p.p. abr., comporta che nel caso di prova insufficiente o contraddittoria «la decisione assuma la medesima formula di proscioglimento che il giudice utilizzerebbe nel caso in cui la sua indagine conoscitiva lo abbia

⁶³⁰ V. per esempio l'art. 13 Codice di deontologia medica 2015.

⁶³¹ Sui rapporti tra colpa e violazione della norma deontologica v. PROVERA, *Il sistema disciplinare degli ordini delle professioni sanitarie in rapporto con il procedimento penale attraverso l'analisi della giurisprudenza disciplinare*, in *Riv. it. med. leg.*, 2012, p. 1419 ss.

⁶³² ILLUMINATI, *Giudizio*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2014, p. 881.

⁶³³ GARUTI, *Il giudizio ordinario*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 663.

condotto a conclusioni certe»⁶³⁴, sebbene sia riscontrabile «una certa prassi»⁶³⁵ che continua a richiamare nel dispositivo della sentenza di assoluzione l'art. 530, comma 2 c.p.p.

All'identico epilogo assolutorio potrebbe, tuttavia, non corrispondere un'identica rilevanza ai fini del vincolo del giudicato in sede extrapenale, nonostante le disposizioni sull'efficacia della sentenza irrevocabile di assoluzione (artt. 652, 653 e 654 c.p.p.) non contengano alcun particolare riferimento all'art. 530, comma 2 c.p.p.

Considerando che ai fini dell'art. 653 c.p.p. è necessario un *accertamento*, le sentenze di assoluzione ex art. 530, comma 2 c.p.p. sarebbero da escludere dall'ambito del vincolo giudicato poiché sono basate su prove insufficienti o contraddittorie⁶³⁶.

La giurisprudenza della Cassazione civile⁶³⁷ è concorde nel ritenere l'autorità pubblica svincolata da questa tipologia di provvedimenti.

La giurisprudenza amministrativa⁶³⁸, invece, accogliendo un indirizzo dottrinale minoritario⁶³⁹, manifesta un orientamento secondo cui l'equiparazione agli effetti penali delle pronunce assolutorie di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 530 c.p.p. non può essere diversamente valutata ai fini dell'efficacia di giudicato *extra moenia*. In particolare, si è osservato che «a fronte della volontà del legislatore di definire l'accertamento in sede penale con un'assoluzione piena anche nel caso in cui le prove si siano rilevate insufficienti, apparirebbe incongrua una pronuncia in sede disciplinare che dovesse considerare come probanti dichiarazioni [...] che in sede penale non sono

⁶³⁴ IAFISCO, *Osservazioni in tema di accertamento "dubbioso", efficacia in altri giudizi ex art. 654 c.p.p. e uso come prova della sentenza penale irrevocabile*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002, p. 586.

⁶³⁵ M. PISANI, *Note brevi su temi penalistici*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2012, p. 345.

⁶³⁶ In questo senso GHIARA, sub art. 653 c.p.p., in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 1991, p. 463; TERRUSI, *Rapporti tra giudicato penale e giudizio amministrativo*, in *Dig. pen.*, Vol. XI, Torino, 1996, p. 40 s.; BORDIGNON, *Gli effetti del giudicato penale*, cit., p. 1231, n. 5; CREMONESI, *Processo penale e giudizio disciplinare dopo la L. 27 marzo 2001 n. 97*, in *Giust. pen.*, 2002, c. 121; TRANCHINA, *L'esecuzione*, in AA.VV., *Diritto processuale penale*, Milano, 2013, p. 843; VIGONI, *Il giudicato*, in AA.VV., *Procedura penale*, cit., p. 871; BONTEMPELLI, sub art. 653, in P. CORSO (a cura di), BONTEMPELLI (con la collaborazione di), *Commento al codice di procedura penale*, Padova, 2008, p. 2818; ROMBI, *Gli effetti dell'accertamento penale in sede disciplinare*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1301 secondo la quale «non sempre l'incertezza sul fatto dedotto nell'imputazione, cui corrisponde l'adozione della formula dell'art. 530 comma 2 c.p.p., si estende a tutti gli accertamenti compiuti dal giudice. Può, infatti, accadere che una certa condotta illecita sia stata compiutamente accertata nei suoi aspetti spazio temporali e modali, che siano stati verificati i suoi presupposti, il rapporto di causa effetto con l'evento prodotto, l'oggetto materiale su cui ha insistito, ma siano rimasti nell'ombra i profili soggettivi del fatto. Dunque, anche la sentenza "dubbiosa" potrebbe contenere un accertamento dei fatti rilevante in sede disciplinare».

⁶³⁷ Cass. civ., Sez. III, 9 maggio 2000, n. 5885, in *CED Cass.*, n. 536315; Cass. civ., Sez. III, 30 luglio 2001, n. 10399, *ivi*, n. 548624; Cass. civ., Sez. III, 19 maggio 2003, n. 7765, in *Foro it.*, 2003, I, c. 2314; Cass. civ., Sez. I, 30 marzo 1998, n. 3330, *ivi*, 1998, I, c. 2913; Cass. civ., Sez. III, 13 dicembre 1996, n. 11162, in *Giust. civ. mass.*, 1996, p. 1740.

⁶³⁸ C. Stato, Sez. VI, 22 giugno 2006, n. 3824, in *Foro amm.*, CDS, 2006, p. 1913; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I, 13 febbraio 2001, n. 938, in *Riv. pers. ente locale*, 2001, p. 596; T.A.R. Marche, Ancona, Sez. I, 7 marzo 2013, n. 179, *inedita*. *Contra* v. T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. I, 10 dicembre 2001, n. 1853, *inedita*.

⁶³⁹ CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 1231; BISCARDI, *Giudicato penale e giudizio disciplinare*, cit., c. 273 s.; GRILLI, *Sull'interesse ad impugnare la sentenza di assoluzione pronunciata ex art. 530 comma 2 c.p.p.: una scelta conforme ai principi accusatori*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 952.

state ritenute idonee a suffragare la responsabilità dell'istante. Non si tratta, infatti, di dare una diversa valutazione di fatti già accertati»⁶⁴⁰.

Tale conclusione può essere condivisa a condizione che il vincolo di giudicato non venga valutato semplicemente con riferimento al dispositivo della sentenza, ma procedendo all'analisi della motivazione al fine di «decidere in ordine ai giudizi *extra-penali*»⁶⁴¹.

2.1. I riflessi dell'art. 653 c.p.p. in tema di impugnazione penale della sentenza assolutoria.

Dal contenuto oggettivo del vincolo del giudicato liberatorio è possibile constatare che non tutte le sentenze di assoluzione determinano gli stessi effetti extrapenali positivi per l'imputato.

Difatti, solo le pronunce che dichiarano «il fatto non sussiste» ovvero «l'imputato non lo ha commesso» precludono – in linea di massima – l'esercizio o la prosecuzione dell'azione disciplinare, mentre il mancato riconoscimento dell'illiceità penale del fatto – tramite la formula «il fatto non costituisce reato» – non esclude una valutazione sotto il profilo della sua illiceità disciplinare.

Rapportando tali osservazioni alla materia delle impugnazioni penali, si potrebbe ritenere che vi sia interesse dell'imputato assolto con una formula diversa da «il fatto non sussiste» o «l'imputato non lo ha commesso» a impugnare il relativo provvedimento, al fine di ottenere una sentenza più favorevole ai fini extrapenali.

Ciò presuppone che vengano considerati come elementi integranti del c.d. interesse all'impugnazione, non solo l'eliminazione o la mitigazione degli effetti primari e diretti della sentenza, ma anche la rimozione di eventuali conseguenze *extra moenia*, come, appunto, quelle derivanti dal provvedimento in materia civile, amministrativa ovvero disciplinare⁶⁴².

Si tratta, in sostanza, di orientare il contenuto dell'interesse all'impugnazione secondo un "criterio utilitaristico", nel quale rientrano «tutti i vari risvolti pratici tendenti alla massimizzazione del [...] profitto che si possono perseguire»⁶⁴³.

⁶⁴⁰ Testualmente T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. I, 13 febbraio 2001, n. 938, cit.

⁶⁴¹ M. PISANI, *Note brevi su temi penalistici*, cit., p. 346.

⁶⁴² In proposito v. NUZZO, *L'appello nel processo penale*, Milano, 2008, p. 98. Dello stesso A., *Brevi appunti sulla legittimazione del pubblico ministero a impugnare per gli interessi civili*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1103. *Contra* v. CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1068 secondo il quale, allorché la sentenza sia priva di efficacia preclusiva in diversa sede, la *legitimatio* dell'imputato è da escludere, perché «non può impugnarsi per un interesse potenziale ed eventuale» relativo al campo extrapenale.

⁶⁴³ Così DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, Milano, 2011, p. 105. V., inoltre, APRILE, *Appello, ricorso per cassazione e revisione*, Milano, 2013, p. 100 ss. e BARGIS, *L'imputato può nuovamente appellare (con un limite) le sentenze dibattimentali di proscioglimento: la Corte costituzionale elimina (e nel contempo crea) asimmetrie*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1046.

Non sembra che sul punto vi siano dubbi in giurisprudenza⁶⁴⁴, considerando che anche la Corte costituzionale⁶⁴⁵ ha riconosciuto la rilevanza dell'interesse extrapenale.

La questione diviene più complessa allorché l'imputato sia stato assolto ai sensi dell'art. 530, comma 2 c.p.p.

Secondo un orientamento giurisprudenziale⁶⁴⁶ non vi è alcun apprezzabile interesse dell'imputato ad impugnare le sentenze di assoluzione che siano state pronunciate nei casi di prova insufficiente o contraddittoria, poiché le stesse non comportano una minore pregnanza della pronuncia assolutoria, né segnalano residue perplessità sull'innocenza dell'imputato. Di conseguenza, nessun pregiudizio dall'adozione di tali formule assolutorie potrebbe, e dovrebbe, derivare all'imputato ai sensi dell'art. 653 c.p.p.

Viceversa, le Sezioni Unite della Corte di cassazione⁶⁴⁷ hanno ritenuto che l'imputato è legittimato a proporre appello contro le sentenze pronunciate ai sensi dell'art. 530, comma 2, c.p.p., solo nell'ipotesi eccezionale in cui l'accertamento di un fatto materiale oggetto del giudizio penale conclusosi con sentenza dibattimentale sia suscettibile, una volta divenuta irrevocabile quest'ultima, di pregiudicare le situazioni giuridiche a lui facenti capo nei giudizi disciplinari regolati dall'art. 653 c.p.p.

3. L'efficacia della sentenza di condanna.

La novità di maggior rilievo introdotta dalla l. 97/2001 consiste nell'inserimento all'art. 653 c.p.p. di un comma 1-*bis*, ai sensi del quale «la sentenza penale irrevocabile di condanna ha

⁶⁴⁴ Con riferimento agli effetti del giudicato nel procedimento disciplinare v. Cass. pen., Sez. V, 19 marzo 2015, n. 24300, in *CED Cass.*, n. 263907; Cass. pen., Sez. IV, 4 novembre 2014, n. 49710, *ivi*, n. 261178; Cass. pen., Sez. VI, 27 settembre 2013, n. 41706, *ivi*, n. 256921; Cass. pen., Sez. IV, 3 novembre 2011, n. 46849, *ivi*, n. 252150; Cass. pen., Sez. VI, 14 febbraio 1997, n. 624, in *Cass. pen.*, 1998, n. 1152; Cass. pen., Sez. VI, 30 marzo 1995, n. 6989, in *Cass. pen.*, 1996, p. 1867.

⁶⁴⁵ V. in particolare C. cost., 4 aprile 2008, n. 85, in *Giur. cost.*, 2008, p. 1046, con nota di BARGIS, *L'imputato può nuovamente appellare*, cit. Si ricordi che con la l. 20 febbraio 2006, n. 46 l'art. 593 c.p.p. aveva subito profonde modifiche, con l'esclusione del potere di appello dell'imputato e del pubblico ministero delle sentenze di proscioglimento (salvo nelle limitate ipotesi previste dall'art. 603, comma 2 c.p.p.). La Corte costituzionale è intervenuta a più riprese sostanzialmente ribaltando l'impianto normativo scelto dal legislatore della riforma. Proprio nelle ordinanze di remissione alla Consulta, alle quali è seguita la sentenza n. 85 del 2008, viene dato risalto all'interesse all'impugnazione della sentenza di proscioglimento ai fini extrapenali: se viene precluso all'imputato il diritto a ottenere, con un secondo giudizio di merito, l'assoluzione con formula ampiamente liberatoria e, quindi, di giovare del giudicato favorevole nei giudizi extrapenali, deve considerarsi violato il principio della ragionevole durata del processo, poiché l'imputato, dopo il processo penale, potrà essere sottoposto ad altri tre gradi di giudizio in sede civile o di altri due in sede di contenzioso amministrativo.

⁶⁴⁶ Recentemente v. Cass. pen., Sez. V, 26 settembre 2014, n. 49580, in *CED Cass.*, n. 261341; Cass. pen., Sez. III, 7 marzo 2014, n. 23485, *ivi*, n. 260082.

⁶⁴⁷ Cass. pen., Sez. un., 30 ottobre 2003, n. 45276, in *Cass. pen.*, 2004, p. 811 con nota di CARCANO, *Brevi note sulle regole decisorie che governano il processo penale*.

efficacia di giudicato nel giudizio per responsabilità disciplinare davanti alle pubbliche autorità quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso».

Prima della riforma, il provvedimento che riconosceva l'imputato responsabile del reato ascrittogli non aveva alcun effetto vincolante in sede disciplinare⁶⁴⁸.

La scelta originaria del codice di procedura penale era probabilmente correlata al principio di piena autonomia dell'azione amministrativa nell'esercizio della potestà disciplinare – sancito dalla Corte costituzionale⁶⁴⁹ nella vigenza del codice abrogato – dal quale discenderebbe la necessità di ricorrere nel giudizio per responsabilità disciplinare a una valutazione discrezionale della sentenza penale di condanna, al fine di impedire automatismi tra quest'ultima e il provvedimento sanzionatorio (v., *infra*, § 5)⁶⁵⁰.

Tale soluzione, tuttavia, oltre a essere difficilmente giustificabile rispetto al vincolo che ai sensi degli artt. 651 e 654 c.p.p. produce la sentenza di condanna nei giudizi civili e amministrativi, ha destato critiche specie con riguardo all'eventualità che gli organi amministrativi adottassero lievi sanzioni disciplinari anche a fronte di condanne per gravi reati, a discapito del buon andamento e dell'imparzialità che dovrebbe orientare l'attività amministrativa.

L'intervento legislativo del 2001 ha inteso limitare proprio la discrezionalità amministrativa nell'esercizio della funzione disciplinare, per evitare «che dipendenti nei confronti dei quali sia intervenuta sentenza penale di condanna passata in giudicato possano confidare in una sostanziale indulgenza per i fatti accertati sulla scorta di una difforme valutazione degli stessi in sede disciplinare»⁶⁵¹.

I provvedimenti produttivi del vincolo sono tutte le sentenze di condanna, indipendentemente dal fatto che siano state pronunciate al termine del dibattimento.

Si è voluto in questo modo attribuire efficacia anche alle sentenze terminative del giudizio abbreviato, in linea con quanto previsto dall'art. 651, comma 2 c.p.p. per i giudizi civili e

⁶⁴⁸ Alcune pronunce della giurisprudenza amministrativa e una parte della dottrina avevano proposto un'interpretazione estensiva o dell'art. 651 c.p.p. o dell'art. 654 c.p.p., al fine di applicare anche al giudizio disciplinare la disciplina sull'efficacia della sentenza di condanna prevista in tali disposizioni. In proposito si rinvia a TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 305 ss.

⁶⁴⁹ C. cost., 19 dicembre 1986, n. 270, in *Giur. it.*, 1987, I, c. 1943; C. cost., 14 ottobre 1988, n. 971, in *Foro it.*, 1989, I, c. 22 con nota di VIRGA, *Revirements della Corte costituzionale e conseguenze della pronuncia d'incostituzionalità della destituzione di diritto nel campo del pubblico impiego*.

⁶⁵⁰ Così LARIZZA, *Nuove norme sul rapporto tra processo penale e disciplinare per i dipendenti pubblici*, in *Dir. pen. e processo*, 2001, p. 1202.

⁶⁵¹ In questi termini la relazione di accompagnamento alla proposta di legge *Disciplina del rapporto tra sentenza penale e giudizio disciplinare per i dipendenti delle pubbliche amministrazioni*, in *Atti parlamentari, Camera dei deputati*, 31 ottobre 1996, n. 2602.

amministrativi di danno (dove, tuttavia, la parte civile che non ha accettato il rito potrebbe opporsi al vincolo).

Poiché la norma si riferisce agli effetti della «sentenza», la dottrina esclude dal suo ambito i decreti penali di condanna, benché l'art. 460, comma 5 c.p.p. preveda un limite all'efficacia di tale epilogo decisorio solo con riferimento al «giudizio civile o amministrativo»⁶⁵².

Per quanto riguarda il contenuto oggettivo del vincolo di giudicato è necessario procedere all'esame delle formule contenute nella disposizione in esame, che riguardano: A) la sussistenza del fatto; B) la sua illiceità penale; C) la commissione dello stesso da parte dell'imputato.

A) Con riferimento al limite imposto dall'accertamento della sussistenza del fatto, si ripropone il problema della sua esatta delimitazione.

Se si accoglie la tesi secondo cui il fatto deve essere inteso come il nucleo oggettivo del reato nella sua materialità fenomenica, costituita dall'accadimento oggettivo, configurato dalla condotta, evento e nesso di causalità materiale tra l'una e l'altro (fatto principale) e le circostanze di tempo, luogo e modi di svolgimento di esso, ne deriva che la sentenza preclude una diversa ricostruzione storico-dinamica di tutti questi elementi. L'organo procedente potrebbe però indagare su altre modalità del fatto non esaminate dal giudice penale, rilevanti ai fini disciplinari.

Riferendosi alla ricostruzione storico-dinamica dei fatti accertati nella sentenza penale, in dottrina si è osservato che «l'efficacia vincolante della sentenza penale di condanna non concerne soltanto il dispositivo, ma finisce per abbracciare anche la motivazione, con esclusione comunque di ogni altra statuizione che non attenga all'esistenza del fatto, alla illiceità penale ed alla responsabilità del condannato»⁶⁵³.

La vincolatività dell'accertamento è stata riferita (e così estesa) anche a quei fatti materiali che, seppur non integrino elementi costitutivi o circostanze del reato ascritto, sono stati ritenuti dal giudice influenti ai fini del giudizio di condanna⁶⁵⁴.

⁶⁵² Cfr. DELLA MONICA, voce *Giudicato*, in *Dig. disc. pen.*, Vol. I, Torino, 2008, p. 405.

⁶⁵³ TRISORIO LIUZZI, *Disposizioni in tema di rapporti tra processo penale e processo civile nel nuovo codice di procedura penale*, in *Foro it.*, 1997, I, c. 903. Nello stesso senso v. DE ANGELIS, *Processo civile e processo penale*, 2009, Torino, p. 150 s.; ZUMPANO, *Rapporti tra processo civile e processo penale*, Torino, 2000, p. 304; CORBI-NUZZO, *Guida pratica*, cit., p. 63. Le considerazioni che gli AA. propongono con riferimento all'art. 651 c.p.p. sono sicuramente estendibili all'art. 653, comma 1-bis, considerando l'identità delle formule adottate dalle due norme in merito all'efficacia della sentenza di condanna.

⁶⁵⁴ Tali considerazioni nascono dal confronto della formula contenuta, da un lato, negli artt. 651, 652 e 653 c.p.p. («sussistenza del fatto») e, dall'altro lato, nell'art. 654 c.p.p., («fatti materiali»). In proposito v. CHILIBERTI, *Azione civile*, cit., p. 1044. L'A. parte dalla considerazione che le espressioni «fatti materiali», utilizzata nell'art. 654 c.p.p., e «fatto», utilizzata nell'art. 651 c.p.p., non presentano differenze concettuali: la mancanza dell'attributo nella seconda disposizione deriva semplicemente dall'esaudività della formula «sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato l'ha commesso», mentre la presenza dello stesso nel primo articolo deriva dalla volontà di attribuire efficacia di giudicato esclusivamente ai fatti materiali accertati e non ad ulteriori elementi. Si deve, allora,

Questa tesi è condivisibile in quanto solo l'art. 654 c.p.p., riferendosi ai «fatti materiali [...] rilevanti ai fini della decisione penale», consente di operare una distinzione tra i singoli fatti accertati in sede penale. Di conseguenza, dovrebbero ritenersi coperti dal vincolo anche quei fatti da ritenersi «impliciti in quelli enunciati perché ne costituiscono premesse logiche indefettibili e ritenuti utilizzabili ai fini della decisione»⁶⁵⁵.

B) Come all'art. 651 c.p.p., l'accertamento dell'illiceità *solo* penale del fatto, consente «la piena cognizione [di altro giudice] in ordine a tutti gli eventuali profili di antigiridicità che derivino dal contrasto con norme extrapenali»⁶⁵⁶.

Se l'illiceità penale è coperta dal vincolo di giudicato, ne discende che tutti i suoi presupposti devono ritenersi insuscettibili di un diverso apprezzamento. Quindi, l'inesistenza di scriminanti e la sussistenza della condizioni oggettive di punibilità eventualmente richieste dalla fattispecie incriminatrice non possono essere messe in dubbio nel procedimento disciplinare.

C) La sentenza penale fa stato per quanto riguarda la commissione del fatto da parte dell'imputato. Affinché l'accertamento della responsabilità penale di un soggetto non precluda l'accertamento della responsabilità disciplinare di altri, si deve ritenere che l'organo amministrativo possa comunque procedere anche alla valutazione di condotte concorrenti che non siano state considerate in sede penale. Nel caso in cui, però, l'imputato sia stato riconosciuto come l'unico responsabile di un determinato fatto di reato, la condanna preclude un accertamento sulla responsabilità, per lo stesso fatto, di altri soggetti.

Se, invece, il giudice penale ha riconosciuto il concorso fra più imputati, è possibile ritenere – estendendo alla materia disciplinare dei principi enucleati dalla Corte di cassazione in merito all'efficacia del giudicato di condanna nel procedimento civile di danno – che sia consentito alla pubblica autorità procedere a un'autonoma valutazione del grado delle responsabilità, salvi sempre i dati di fatto obiettivi passati in giudicato⁶⁵⁷.

ritenere coperto dal giudicato ciascun fatto che rappresenta un passaggio obbligato, una *condicio sine qua non* dell'accertamento del fatto contestato. Rimangono esclusi dal vincolo i soli accertamenti incidentali non compresi nella contestazione, irrilevanti nell'economia della decisione.

⁶⁵⁵ DE GREGORIO, *Norme sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 622.

⁶⁵⁶ V. *Rel. Comm. Giust. Senato* (est. Coco) 18 novembre 1986, con riferimento all'art. 651 c.p.p.

⁶⁵⁷ V. in motivazione Cass. civ., 18 giugno 2004, n. 19387, in *Guida dir.*, 2004, 40, p. 49, con nota di GRAZIANO, *Un potere d'interpretazione limitato all'elemento soggettivo del reato*, dove viene preso in considerazione il concorso di colpa del danneggiato nel delitto di omicidio colposo. Per il procedimento disciplinare v. T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, 14 novembre 2002, n. 7140, in *Foro amm.*, TAR, 2002, p. 3732 secondo la quale «a norma dell'art. 653 c.p.p., l'accertamento dei fatti oggetto del giudizio penale e del grado di partecipazione dell'impiegato ai fatti stessi, fa stato nel giudizio disciplinare quando debbano essere accertate le stesse circostanze e situazioni soggettive».

Descritto il contenuto oggettivo del vincolo del giudicato di condanna, pare evidente che il potere disciplinare dell'autorità amministrativa ne esca piuttosto ridimensionato⁶⁵⁸, in quanto il dipendente condannato difficilmente potrà andare indenne da una sanzione disciplinare per il medesimo fatto.

Considerando, tuttavia, l'assenza di effetti automatici che conseguono al provvedimento penale (v., *infra*, § 5), il procedimento disciplinare dovrà essere riaperto e l'organo competente sarà tenuto a un'effettiva valutazione della responsabilità disciplinare del lavoratore, senza poter operare un mero richiamo alla sentenza avente efficacia di giudicato.

L'organo disciplinare resta competente a verificare «la sussistenza sia dell'elemento *soggettivo*, la c.d. colpa disciplinare (valutando diverse circostanze, quali, ad esempio, la personalità del dipendente desunta dai precedenti di carriera, non sempre rilevanti in sede penale), sia dell'elemento *oggettivo*, la c.d. "illiceità disciplinare", ossia la riconducibilità del fatto ad una delle violazioni codificate [per esempio] nel contratto collettivo. Deve inoltre valutare eventuali circostanze incidenti sul "fatto" penalmente accertato ai fini del giudizio di proporzionalità della sanzione da comminare»⁶⁵⁹.

La giurisprudenza sul punto è costante.

A titolo esemplificativo, si è precisato che la sentenza di condanna «non esplica alcuna efficacia in ordine alla valutazione sulla rilevanza del fatto e sulla personalità del suo autore sotto il profilo deontologico, essendo tale apprezzamento riservato al giudice disciplinare»⁶⁶⁰. Di conseguenza, i benefici⁶⁶¹ riconosciuti in sede penale al lavoratore non hanno alcuna rilevanza in sede disciplinare in senso favorevole⁶⁶².

La sentenza penale, quindi, «non elimina l'obbligo dell'amministrazione di valutare i fatti accertati al fine di stabilire se irrogare una sanzione disciplinare e di individuare la sanzione più adeguata al caso di specie»⁶⁶³, in quanto la stessa «se assume indubbia rilevanza con riferimento alla problematica dell'accertamento materiale dei fatti addebitati all'interessato, non può

⁶⁵⁸ In questi termini DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 520.

⁶⁵⁹ Testualmente TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 309.

⁶⁶⁰ V. Cass. civ., Sez. un., 24 luglio 2015, n. 15574, in *Dir. e giust.*, 2015, 27 luglio 2015, con nota di GRECO, *Avvocato: nel procedimento disciplinare il patteggiamento penale equivale a sentenza di condanna*; Cass. civ., Sez. un., 31 ottobre 2012, n. 18701, in *CED Cass.*, n. 623980.

⁶⁶¹ Si pensi alle attenuanti generiche, alla sospensione condizionale della pena, alla non menzione della condanna nel certificato del casellario.

⁶⁶² Cfr. nel settore del lavoro privato Cass. civ., Sez. lav., 13 aprile 2002, n. 5332, in *Not. giur. lav.*, 2002, p. 504.

⁶⁶³ T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 4 febbraio 2013, n. 1159, in *Foro amm.*, TAR, 2013, p. 482.

sicuramente incidere sull'obbligo dell'amministrazione di procedere ad una valutazione autonoma dei fatti sotto il profilo disciplinare»⁶⁶⁴.

3.1. La sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti.

Prima delle modifiche al codice di procedura penale a opera della l. 97/2001, il problema dell'efficacia della sentenza di patteggiamento era piuttosto limitato, poiché l'art. 653 c.p.p. non considerava come produttive del vincolo di giudicato le sentenze di condanna. *A fortiori*, ciò non poteva non valere anche per le sentenze pronunciate *ex art.* 444 c.p.p.

Non mancavano, tuttavia, disposizioni speciali che ricollegavano alla sentenza di condanna la destituzione *ipso iure* del pubblico dipendente (*v., infra*, § 5).

Si proponeva, di conseguenza, il problema dell'esatta portata dell'ambito di applicabilità di dette disposizioni, affrontata in termini pressoché identici nel settore dell'impiego privato, dove le clausole di alcuni contratti collettivi prevedono l'automatico licenziamento del lavoratore condannato (*v., supra*, Cap. IV, §).

Secondo un primo indirizzo giurisprudenziale⁶⁶⁵ – conforme all'indirizzo giurisprudenziale penale (ormai superato dopo la sentenza Diop del 2005⁶⁶⁶), che disconosceva l'equiparazione ontologica tra la sentenza di condanna e quella di applicazione della pena concordata – veniva escluso il patteggiamento dalle sentenze idonee a determinare la rimozione immediata del pubblico impiegato, con la conseguenza che l'accesso al rito rappresentava per il lavoratore una sicura alternativa al licenziamento. Per contro, nell'intento di salvaguardare la trasparenza e il buon andamento dell'attività amministrativa, un secondo indirizzo giurisprudenziale – avallato anche da circolari interne degli stessi organi della pubblica amministrazione – riconosceva invece alle sentenze in discorso efficacia in ambito disciplinare.

⁶⁶⁴ T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. III, 24 luglio 2006, n. 4036, in *Foro amm.*, TAR, 2006, p. 2680. Nello stesso senso v. Cass. civ., Sez. un., 19 settembre 2005, n. 18451, in *CED Cass.*, n. 583009.

⁶⁶⁵ C. Stato, Sez. VI, 16 dicembre 1998, n. 1681, in *CDS*, 1998, I, p. 2002; C. Stato, Sez. VI, 28 aprile 1998, n. 574, *ivi*, 1998, p. 689; C. Stato, Sez. VI, 2 aprile 1998, n. 428, in *Foro amm.*, *CDS*, 1998, P. 1102. Per ulteriori indicazioni giurisprudenziali con riferimento a entrambi gli indirizzi interpretativi precedenti alla novella legislativa v. PAPALEONI, *Considerazioni sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare nei confronti dei dipendenti pubblici*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2001, I, p. 537 ss.

⁶⁶⁶ Cass. pen., Sez. un., 23 maggio 2006, n. 17781, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 353, con nota di GIALUZ, *La virata delle Sezioni Unite in tema di patteggiamento e revoca della sospensione condizionale: verso l'abbandono dell'orientamento anticognitivo?*; in *Cass. pen.*, 2006, p. 2769, con nota di SANTALUCIA, *Patteggiamento e revoca di diritto della sospensione condizionale: le sezioni unite mutano orientamento* e in *Dir. pen. e processo*, 2006, p. 1492, con nota di CREMONESI, *La successiva condanna può revocare la precedente sospensione condizionale contenuta nella sentenza di patteggiamento*.

L'intervento della l. 97/2001 ha inteso superare tali divergenze⁶⁶⁷, con lo scopo «di impedire che soggetti la cui credibilità è minata dall'applicazione della pena patteggiata possano continuare a rivestire responsabilità nelle amministrazioni pubbliche»⁶⁶⁸.

Modificando il testo dell'art. 445, comma 1 c.p.p.⁶⁶⁹, il legislatore ha stabilito che la sentenza pronunciata ai sensi dell'art. 444 c.p.p. non ha efficacia nei giudizi civili e amministrativi «salvo quanto previsto dell'art. 653 c.p.p.», al quale, nel contempo, si aggiungeva il comma 1-*bis* teso ad attribuire efficacia alle sentenze di condanna nel giudizio disciplinare davanti alle pubbliche autorità.

Questa novella, seppur condivisibile nei suoi intenti, ha generato un dibattito assai acceso in dottrina e giurisprudenza.

Il richiamo all'art. 653 c.p.p., infatti, non si limita a determinare un'equiparazione ontologica della sentenza di patteggiamento a quella di condanna – equiparazione già contenuta nell'art. 445 c.p.p. – bensì ricollega un effetto di giudicato al contenuto accertativo del provvedimento in questione, poiché lo stesso avrà efficacia, ai sensi della prima disposizione richiamata, «quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso».

Si è allora rilevata la necessità, al fine di una corretta applicazione della disciplina, di cambiare nella prassi la struttura della motivazione della sentenza *de qua* che «dovrà esporre [...] i motivi relativi ai punti (sussistenza del fatto, sua illiceità penale, affermazione del nesso causale) interessati a quell'effetto», affinché l'organo disciplinare sia in grado di «porre alla base del proprio convincimento i risultati del giudizio penale»⁶⁷⁰.

Tale osservazione è condivisibile in quanto nella prassi le sentenze di applicazione della pena concordata difettano spesso di un congruo apparato motivazionale, nonostante sia stata evidenziata la necessità di un effettivo accertamento della responsabilità dell'imputato⁶⁷¹.

Alcuni autori hanno criticato la novella legislativa, osservando che in questo modo verrebbe attribuito alla sentenza in discorso un «valore di certezza legale in merito alla responsabilità

⁶⁶⁷ Già con la l. 13 dicembre 1999, n. 475 il legislatore aveva equiparato a fini elettorali e per l'applicazione della sospensione obbligatoria nel pubblico impiego la sentenza di patteggiamento a quelle di condanna, con l'introduzione del comma 1-*bis* all'art. 15 l. 55/1990.

⁶⁶⁸ LARIZZA, *Nuove norme sul rapporto tra processo penale e disciplinare*, cit., p. 1202.

⁶⁶⁹ Oggi comma 1-*bis* a seguito delle modifica all'art. 445 apportate dall'art. 2, comma 1, lett a) l. 12 giugno 2003, n. 134.

⁶⁷⁰ Così ORLANDI, *Nuove norme sui procedimenti speciali e altre modifiche al codice di procedura penale*, in CONSO-GREVI (a cura di), *Compendio di procedura penale, Appendice di aggiornamento (al 1° giugno 2001)*, Padova, 2001, p. 90. Nello stesso senso LARIZZA, *Nuove norme sul rapporto tra processo penale e disciplinare*, cit., p. 1203.

⁶⁷¹ V. per esempio VIGONI, *Patteggiamento "allargato": riflessi sul sistema e sull'identità della sentenza*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 710 ss.

dell'imputato»⁶⁷², contrario alla struttura del rito speciale come delineata dalla giurisprudenza costituzionale degli anni novanta, la quale, proprio con riferimento ai suoi effetti nel procedimento disciplinare, rilevava come la sentenza di applicazione della penale su richiesta delle parti «non presuppone quella compiutezza nella raccolta degli elementi di prova che è tipica del rito ordinario»⁶⁷³. Il legislatore avrebbe «sacrificato, *tout court*, il principio per cui solo l'accertamento del fatto, e delle correlative responsabilità, è idoneo a riverberare effetti in sedi diverse da quelle in cui tale accertamento si perfeziona»⁶⁷⁴. Da ultimo, attribuire efficacia alla sentenza in discorso nei soli procedimenti disciplinari, mentre la stessa rimane esclusa nei diversi giudizi civili e amministrativi, può risultare «illogico»⁶⁷⁵.

Queste obiezioni si sono presto tradotte in questioni di incostituzionalità della norma, alle quali, tuttavia, non è mai seguita una dichiarazione di illegittimità del suo contenuto essenziale⁶⁷⁶.

La Corte nella sentenza n. 336 del 2009⁶⁷⁷, considerando la riforma del rito premiale a opera della l. 12 giugno 2003, n. 134 – in particolare il fatto che la sentenza di patteggiamento può essere oggetto di revisione ai sensi dell'art. 630 c.p.p. – e le conclusioni cui è pervenuta la Corte di cassazione nella sentenza Diop⁶⁷⁸ – secondo cui l'applicazione della pena concordata legittima la

⁶⁷² BORDIGNON, *Gli effetti del giudicato penale*, cit., p. 1231.

⁶⁷³ C. cost., 28 maggio 1999, n. 197, in *Foro it.*, 1999, I, c. 3457.

⁶⁷⁴ BISCARDI, *Giudicato penale e giudizio disciplinare*, cit., c. 281. L'A. evidenzia come il legislatore avrebbe potuto evitare tale «clamorosa e devastante» conseguenza, attribuendo tale efficacia alla sole sentenze di patteggiamento emesse al termine del dibattimento ai sensi dell'art. 448 c.p.p.

⁶⁷⁵ Così CREMONESI, *Sono da rimediare completamente i rapporti tra il processo penale ed il giudizio disciplinare?*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2003, p. 108. Dello stesso avviso CARRATTA, *Il problema degli effetti extrapenalici del giudicato di patteggiamento*, in PERONI (a cura di), *Patteggiamento allargato e giustizia penale*, Torino, 2004, p. 96; CECANESE, *Natura della sentenza che applica la pena e patteggiamento allargato*, in DE CARO (a cura di), *Patteggiamento allargato e sistema penale*, Milano, 2004, p. 144. Recentemente v. ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, cit., 711.

⁶⁷⁶ Da ultimo C. cost., 18 dicembre 2009, n. 336, in *Giur. cost.*, 2009, p. 5004, con nota di GIALUZ, *Fisionomia del patteggiamento ed efficacia della sentenza concordata nel giudizio disciplinare*; in *Corr. giur.*, 2010, p. 251, con nota di FELICETTI-SAN GIORGIO, *Procedimento disciplinare a carico di un avvocato e giudizio penale* e in *Arch. nuova proc. pen.*, con nota di BARRO, *L'estensione del giudicato penale "senza accertamento" nel procedimento disciplinare: tra rinuncia al contraddittorio e preclusioni alla difesa*. È stato, invece, dichiarato incostituzionale l'art. 10, comma 1 l. 97/2001, che estendeva gli effetti della sentenza di patteggiamento nel giudizio disciplinare anche a quei provvedimenti adottati prima dell'entrata in vigore della legge (C. cost., 25 luglio 2002, n. 394, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2884, con nota di MAZZA, *L'affidamento «qualificato» e i limiti alla retroattività normativa in materia processuale penale* e di PIAZZA, *La Corte (con una «discutibile» ragionevolezza) statuisce il divieto di retroattività della nuova portata del «patteggiamento» sui giudizi disciplinari connessi*; in *Guida dir.*, 2002, n. 36, p. 71 con nota di PALAMARA, *La Consulta bocchia la disciplina transitoria che peggiora gli effetti dell'accordo sulla pena*). Parimenti, è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 10 comma 3 l. 27 marzo 2001 n. 97, nella parte in cui prevede, per i fatti commessi anteriormente alla data di entrata in vigore di detta legge, l'instaurazione dei procedimenti disciplinari entro centoventi giorni dalla conclusione del procedimento penale con sentenza irrevocabile di condanna, anziché entro il termine di novanta giorni dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione o all'ente competente per il procedimento disciplinare (C. cost., 24 giugno 2004, n. 186, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, II, p. 52 con nota di MATTO, *Sull'efficacia del giudicato penale nel procedimento disciplinare a carico di dipendenti dello Stato e sul termine di attivazione del procedimento stesso*).

⁶⁷⁷ C. cost., 18 dicembre 2009, n. 336, cit.

⁶⁷⁸ Cass. pen., Sez. un., 23 maggio 2006, n. 17781, cit.

revoca della sospensione condizionale precedentemente concessa – ha ritenuto che non possa ignorarsi come nel tempo si sia pervenuti a una vera e propria identificazione tra la sentenza di condanna e quella emessa ai sensi dell'art. 444 c.p.p., con la conseguenza che a quest'ultima conseguono tutti gli effetti propri della prima, salvo espressa esclusione del legislatore, che è libero di diversificarli ovvero di assimilarli nell'esercizio della propria discrezionalità amministrativa.

È perciò legittima l'efficacia di giudicato della sentenza di patteggiamento nel procedimento disciplinare, considerando la volontà legislativa di assicurare una linea di maggiore rigore per garantire il corretto svolgimento dell'azione amministrativa e impedire che coloro che abbiano patteggiato possano continuare a rivestire responsabilità nelle amministrazioni pubbliche.

In dottrina si è notato⁶⁷⁹ che con le argomentazioni sopra ricordate la Corte glissa su uno dei temi centrali dell'istituto in questione, ossia quello dell'effettivo grado di accertamento contenuto nella sentenza *ex art. 444 c.p.p.*, di per sé elemento essenziale ai fini dell'esatta individuazione del vincolo di giudicato.

Da alcuni passaggi dell'*iter* argomentativo della sentenza n. 336 del 2009 emerge, tuttavia, come nella sentenza di patteggiamento vi sia comunque il riconoscimento – *rectius* l'accettazione – della ricostruzione del fatto effettuata dal p.m., alla quale si aggiunge la valutazione del giudice sull'impossibilità di prosciogliere l'imputato ai sensi dell'art. 129 c.p.p. Non si tratta certamente di un giudizio equiparabile a quello contenuto nella sentenza dibattimentale, ma potrà comunque costituire «la premessa dell'autonoma valutazione del giudice disciplinare»⁶⁸⁰.

Parte della giurisprudenza e della dottrina civile e amministrativa ritiene che la sentenza *ex art. 444 c.p.p.* non vincoli in assoluto il giudice disciplinare, il quale, pur tenuto a non contestare l'accertamento della penale responsabilità dell'imputato, non può sottrarsi alla valutazione dei fatti accertati in sede penale, al fine di stabilire se irrogare una sanzione disciplinare e quale sia quella più adeguata al caso di specie⁶⁸¹.

A ben vedere, tuttavia, non si tratta di un orientamento espresso con esclusivo riferimento alla sentenza di applicazione della pena concordata, ma – come precedentemente rilevato (*v., supra*, § 3) – relativo in generale alla sentenza di condanna avente efficacia ai sensi dell'art. 653 c.p.p.⁶⁸²

⁶⁷⁹ Si rinvia a GIALUZ, *Fisionomia del patteggiamento*, cit., p. 5009 s.

⁶⁸⁰ Così GIALUZ, *Fisionomia del patteggiamento*, cit., p. 5009 s.

⁶⁸¹ In questo senso T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 4 febbraio 2013, n. 1159, in *Foro amm.*, TAR, 2013, p. 482.

⁶⁸² In proposito *v. SIMONCELLI, Disciplina*, in POLI-TENORE (a cura di), *L'ordinamento militare. Il personale militare*, Vol. II, Milano, 2006, p. 702. L'A. richiama C. Stato, Sez. IV, 25 marzo 2005, n. 1275, in *Foro amm.*, CDS, 2005, p. 779, secondo cui «se è vera l'esigenza di una autonoma valutazione dei fatti in sede disciplinare, pure a seguito di sentenza penale di patteggiamento, che non può essere assunta a presupposto unico dell'applicazione del provvedimento sanzionatorio, tuttavia è consentito il richiamo agli atti del procedimento penale definito con il patteggiamento, per ritenere accertati fatti che siano stati espressamente ammessi, o che risultino, comunque addebitabili all'incolpato,

Difatti, ciascuna di queste pronunce (siano dibattimentali oppure adottate a seguito di giudizio abbreviato o ai sensi dell'art. 444 c.p.p.) non produce effetti diretti sulla sanzione disciplinare, in quanto compete pur sempre all'autorità amministrativa valutare la rilevanza del fatto nell'ambito del rapporto di pubblico impiego⁶⁸³.

Parimenti, nel settore delle libere professioni, le Sezioni Unite civili hanno ritenuto che la sentenza ex art. 444 c.p.p. «non esplica alcuna efficacia in ordine alla valutazione sulla rilevanza del fatto e sulla personalità del suo autore sotto il profilo deontologico, essendo tale apprezzamento riservato al giudice disciplinare»⁶⁸⁴.

La sentenza di patteggiamento rappresenta essenzialmente un limite alla discrezionalità amministrativa circa la possibilità di addivenire a conclusioni che si pongano in netto contrasto con i fatti accertati in sede penale⁶⁸⁵, riconoscendo, per esempio, una causa di giustificazione che, se rilevante anche in sede penale, avrebbe determinato il proscioglimento dell'imputato ai sensi dell'art. 129 c.p.p.⁶⁸⁶

sicché il riferimento esclusivo alle risultanze processuali penali, se non addotto quale esclusivo fondamento della valutazione disciplinare, è autorizzato ed idoneo a concorrere validamente alla formulazione del giudizio conclusivo di responsabilità dei dipendenti».

⁶⁸³ Identica considerazione vale per i procedimenti a carico dei professionisti. Si tenga presente che proprio C. cost., 18 dicembre 2009, n. 336 nasce da un questione di legittimità costituzionale proposta in un procedimento disciplinare a carico di un avvocato. Per quanto riguarda i notai v. TENORE, *Rapporti tra procedimento penale e procedimento disciplinare*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio ed il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 238 secondo il quale «l'obbligo di rivalutazione in sede disciplinare dei fatti vagliati in sede penale vale anche (e soprattutto, stante la laconicità in fatto di dette pronunzie) per le *sentenza di patteggiamento*, anche dopo l'equiparazione delle stesse a decisioni di condanna operata dalla l. 27 marzo 2001 n. 97 (e ribadita dalla l. 12 giugno 2003 n. 134 e poi dal recente art. 158-*quinques*, co. 3 l. 89 del 1913 novellata)». Per quanto riguarda le professioni sanitarie si rinvia a F. BILANCETTI-M. BILANCETTI, *La responsabilità penale e civile del medico*, cit., p. 1027 s.

⁶⁸⁴ Cass. civ., Sez. un., 31 ottobre 2012, n. 18701, in *CED Cass.*, n. 623980. Trattandosi di un procedimento disciplinare a carico di un avvocato, la Corte sottolinea che il giudizio sulla rilevanza del fatto e sulla personalità del soggetto spetta al giudice disciplinare ai sensi dell'art. 5 del codice deontologico forense, ai sensi del quale «l'avvocato deve ispirare la propria condotta all'osservanza dei doveri di probità, dignità e decoro. Deve essere sottoposto a procedimento disciplinare l'avvocato cui sia imputabile un comportamento non colposo che abbia violato la legge penale, salva ogni autonoma valutazione sul fatto commesso [...]».

⁶⁸⁵ Così TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 314.

⁶⁸⁶ V. Cass. civ., Sez. lav., 10 marzo 2010, n. 5806, in *Giur. it.*, 2010, c. 2577, secondo cui «in tema di effetti del giudicato penale nel giudizio per responsabilità disciplinare dei dipendenti pubblici, l'efficacia di giudicato delle sentenze di applicazione della pena su richiesta delle parti (patteggiamento) deve intendersi limitata all'accertamento dell'insussistenza, allo stato, delle cause di non punibilità ovvero di estinzione del reato di cui all'art. 129 c.p.p. cui è sottesa anche l'esistenza di elementi sufficienti a giustificare l'inizio dell'azione penale e non impedisce, nel giudizio civile per responsabilità disciplinare, un'istruttoria probatoria che vada al di là del limitato accertamento contenuto nella sentenza penale. Ne discende che legittimamente l'Amministrazione può promuovere il procedimento disciplinare contestando al dipendente, nel termine ex art. 5, comma 4, della legge n. 97 del 2001, la condotta oggetto di imputazione nel giudizio penale conclusosi con sentenza di applicazione della pena a richiesta ed applicare la sanzione disciplinare disattendendo le controdeduzioni difensive del dipendente; tuttavia, l'ambito del giudicato penale non impedisce al dipendente di svolgere, nel giudizio civile vertente sulla responsabilità disciplinare, le difese tendenti all'accertamento di elementi di fatto che non contrastino con il giudicato penale». Criticamente v. però la nota di commento di VALERINI, *La Cassazione ridimensiona i limiti oggettivi del giudicato della sentenza di patteggiamento nell'ambito del procedimento disciplinare davanti alle pubbliche autorità*, secondo il quale «la possibilità di svolgere

Non è da escludere che l'organo disciplinare, soprattutto di fronte a sentenze di patteggiamento minimamente motivate, proceda anche a un'autonoma indagine ovvero richieda all'autorità giudiziaria la trasmissione degli atti di indagine su quali si è formata la sentenza penale. A questo proposito, si è sostenuto che «il termine di novanta giorni per la conclusione del procedimento disciplinare nei confronti del pubblico dipendente non ha carattere perentorio nel caso in cui il procedimento consegua a condanna emessa a seguito di patteggiamento, non potendosi escludere, proprio per la particolarità del tipo di sentenza penale pronunciata, che in sede disciplinare vi sia la necessità di ulteriori ed autonomi accertamenti»⁶⁸⁷.

4. I meccanismi di coordinamento tra l'esito processuale penale e l'epilogo disciplinare: le soluzioni legislative nel pubblico impiego privatizzato e nell'ordinamento forense.

Si è già avuto modo di osservare (v., *supra*, Cap. II, § 3) che la c.d. riforma Brunetta ha introdotto nel pubblico impiego privatizzato il principio di autonomia tra il procedimento disciplinare e quello penale, con la conseguenza che – salvo le ipotesi residuali dove per la complessità del caso è ancora consentita la sospensione dell'azione disciplinare – il procedimento disciplinare dovrebbe concludersi in termini piuttosto brevi e, in ogni caso, la circostanza che nelle more intervenga un giudicato penale efficace ai sensi dell'art. 653 c.p.p. dovrebbe rappresentare solo un'eventualità e non più la regola.

La novella del 2009 ha inteso coordinare i possibili esiti contrastanti tra gli epiloghi penali e quelli disciplinari, sempre possibili allorché venga abbandonata la regola della sospensione per pregiudizialità penale.

In particolare, l'art. 55-ter, comma 2 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 – introdotto dalla riforma – prevede che «se il procedimento disciplinare, non sospeso, si conclude con l'irrogazione di una sanzione e, successivamente, il procedimento penale viene definito con una sentenza irrevocabile di assoluzione che riconosce che il fatto addebitato al dipendente non sussiste o non costituisce illecito penale o che il dipendente medesimo non lo ha commesso, l'autorità competente, ad istanza di parte da proporsi entro il termine di decadenza di sei mesi dall'irrevocabilità della

un'istruttoria probatoria, a mio avviso, deve essere esclusa in base al combinato disposto degli articoli 445 e 653 c.p.p. Quelle norme prevedono, infatti, che la sentenza di patteggiamento abbia efficacia di giudicato nel giudizio per responsabilità disciplinare davanti alle pubbliche autorità «quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, della sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso». La formula utilizzata dal legislatore impone di ritenere che dal riconoscimento dell'efficacia di giudicato alla sentenza di patteggiamento deriva che i fatti coperti da quell'efficacia devono essere ritenuti definitivamente accertati, senza che l'incolpato (in sede disciplinare o nel successivo giudizio) possa addurre ulteriori prove rispetto a quelle già valutate in sede penale e, dalle quali, per avventura, emerga la sua estraneità al fatto o che il fatto non esiste».

⁶⁸⁷ Cass. civ., Sez. lav., 26 maggio 2010, n. 12848, in *Giust. civ. mass.*, 2010, p. 811.

pronuncia penale, riapre il procedimento disciplinare per modificarne o confermarne l'atto conclusivo in relazione all'esito del giudizio penale»⁶⁸⁸.

È onere del lavoratore proporre istanza all'amministrazione per la riapertura del procedimento disciplinare. Si esclude, quindi, che l'organo disciplinare possa procedere d'ufficio, anche qualora l'autorità giudiziaria abbia comunicato all'amministrazione la sentenza irrevocabile ai sensi dell'art. 154-ter disp. att. c.p.p.: «l'interesse della parte è determinante ai fini della riapertura del procedimento»⁶⁸⁹.

Riguardo agli effetti del giudicato penale è indubbio che si sia voluto ricalcare la disciplina contenuta nell'art. 653 c.p.p., attribuendo rilevanza solo alla sentenza di assoluzione con le formule "il fatto non sussiste", "non costituisce illecito penale" ovvero "l'imputato non lo ha commesso".

È interessante notare che il legislatore non ha attribuito alle sentenze richiamate un preciso effetto vincolante sull'azione disciplinare da riassumere. Di conseguenza, non è possibile condividere la tesi secondo cui la sentenza che dichiara il fatto non sussistere determini automaticamente l'archiviazione dell'azione disciplinare, considerando la stessa «logicamente e giuridicamente coartata»⁶⁹⁰.

Tale epilogo disciplinare, infatti, s'imporrà solo quando sussista una precisa identità storico-fattuale tra il fatto contestato in sede disciplinare e quello oggetto del procedimento penale.

Peraltro, l'autorità procedente dovrà attentamente valutare la motivazione della sentenza, al fine di individuare esattamente quali elementi del reato siano stati esclusi dal giudice penale per dichiarare che il fatto non sussiste.

Infine, qualora si tratti di assoluzione ai sensi dell'art. 530, comma 2 c.p.p., la prova insufficiente o contraddittoria non può ripercuotersi automaticamente su un fatto disciplinare considerato sussistente nella sede sua propria.

Il comma 3 dell'art. 55-ter prevede, invece, la riapertura del procedimento disciplinare a seguito di una pronuncia di condanna.

⁶⁸⁸ Oltre al caso di sentenza di assoluzione, secondo alcuni autori (v. TENORE, , *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010, p. 123) tale norma dovrebbe ritenersi applicabile anche nell'ipotesi di proscioglimento a seguito di revisione (art. 630 c.p.p.). Secondo altri (DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 525) sarebbe, invece, ancora applicabile l'art. 14, comma 9 CCNL Ministeri 2003 (e disposizioni simili di altri settori), il quale dispone che «il dipendente licenziato ai sensi dell'art. 13, comma 5 lett. h) e comma 6, lett. b) ed e), e successivamente assolto a seguito di revisione del processo ha diritto, dalla data della sentenza di assoluzione, alla riammissione in servizio nella medesima sede o in altra su sua richiesta, anche in soprannumero, nella medesima qualifica e con decorrenza dell'anzianità posseduta all'atto del licenziamento».

⁶⁸⁹ Testualmente S.M. CORSO, *Procedimento disciplinare e procedimento penale dopo la riforma del d.lgs. n. 150/2009*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, I, p. 170, n. 23.

⁶⁹⁰ Così TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., p. 122.

Più precisamente, «se il procedimento disciplinare si conclude con l'archiviazione ed il processo penale con una sentenza irrevocabile di condanna, l'autorità competente riapre il procedimento disciplinare per adeguare le determinazioni conclusive all'esito del giudizio penale. Il procedimento disciplinare è riaperto, altresì, se dalla sentenza irrevocabile di condanna risulta che il fatto addebitabile al dipendente in sede disciplinare comporta la sanzione del licenziamento, mentre ne è stata applicata una diversa».

Anche in questa ipotesi l'amministrazione resta libera nella valutazione della rilevanza disciplinare del reato commesso dal lavoratore, anche se sembra ragionevole considerare tale discrezionalità limitata alla sola tipologia della sanzione da adottare⁶⁹¹.

Si è ritenuto che la riapertura del procedimento sia imposta anche nel caso di sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti⁶⁹². Tale conclusione è condivisibile, nonostante manchi nella disposizione un espresso richiamo alla sentenza di patteggiamento⁶⁹³. D'altra parte, il successivo comma 4 dell'art. 55-ter stabilisce che, nei casi di riattivazione o riapertura del procedimento, si applicano le disposizioni di cui all'art. 653, commi 1 e 1-bis c.p.p.

La modifica della sanzione postula che il processo penale abbia riscontrato circostanze di fatto ulteriori rispetto a quelle già valutate in sede disciplinare, mentre non è dovuta se nulla cambia sotto il profilo accertativo⁶⁹⁴.

Tale conclusione è suggerita anche dall'art. 55-ter, comma 4, ai sensi del quale «la ripresa o la riapertura avvengono mediante il rinnovo della contestazione dell'addebito da parte dell'autorità disciplinare competente». Viene in tal modo superato il generale principio di immutabilità della contestazione disciplinare⁶⁹⁵.

In dottrina⁶⁹⁶ si è sottolineato come la riapertura del procedimento disciplinare già archiviato o concluso con un provvedimento sanzionatorio, comporti una violazione del principio del *ne bis in idem*, che, secondo orientamento consolidato della giurisprudenza civile e amministrativa, rende improcedibile l'azione del datore di lavoro quando per lo stesso fatto il dipendente sia già stato sottoposto a procedimento disciplinare. Sulla questione saranno determinanti gli sviluppi sul tema dei rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare alla luce della giurisprudenza della

⁶⁹¹ In questo senso S.M. CORSO, *Procedimento disciplinare*, cit., p. 171.

⁶⁹² Trib. Torino, 14 febbraio 2014, in *Foro it.*, 2014, I, c. 1478.

⁶⁹³ In dottrina v. DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 499.

⁶⁹⁴ Trib. Torino, 14 febbraio 2014, in *Foro It.*, 2014, I, c. 1478.

⁶⁹⁵ Così TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., p. 126.

⁶⁹⁶ DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 498 s.; PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2014.

Corte di Strasburgo sulla violazione del *ne bis in idem* nella causa Grande Stevens e a c. Italia (v., *supra*, Cap. I, § 5)⁶⁹⁷.

È opportuno rilevare anche un secondo problema.

Il provvedimento disciplinare, una volta adottato dalla pubblica autorità, può essere impugnato dal lavoratore innanzi al giudice civile. In applicazione dei principi descritti in tema di sospensione del processo civile per pregiudizialità penale (v., *supra*, Cap. IV, § 6) deve escludersi che questo processo possa incorrere in una sospensione nell'attesa del giudicato efficace ai sensi dell'art. 653 c.p.p.⁶⁹⁸

Potrebbe allora accadere che la sanzione venga annullata dal giudice civile con sentenza passata in giudicato e, successivamente, intervenga una sentenza irrevocabile di condanna che, ai sensi dell'art. 55-ter, comma 3 d.lgs. 106/2001, obblighi l'organo disciplinare a instaurare nuovamente il procedimento disciplinare per modificare la sanzione. La nuova azione disciplinare dovrebbe, da un lato, adeguarsi a un giudicato penale e, da un altro lato, contraddire un giudicato civile⁶⁹⁹.

Tale possibilità viene esclusa dalla dottrina giuslavorista⁷⁰⁰, secondo la quale la riapertura del procedimento disciplinare non può travolgere il giudicato civile. Del resto la giurisprudenza costituzionale in materia di rapporti tra processo penale e giudizio civile di danno, ha ritenuto che «la possibilità di giudicati contrastanti in relazione al medesimo fatto, ai diversi effetti civili e penali, costituisce evenienza da considerarsi ormai fisiologica»⁷⁰¹.

⁶⁹⁷ La Corte di cassazione (in Cass. civ., Sez. lav., Sez. lav., 22 ottobre 2014, n. 22388, in *Guida lav.*, 2014, 43, p. 40, con nota di OSNAGO, *Principio del ne bis in idem applicabile anche al procedimento disciplinare*) ha ritenuto che il procedimento disciplinare, concluso con la sanzione della sospensione del servizio e dalla retribuzione per un giorno, non possa essere riaperto a seguito di condanna penale passata in giudicato. I giudici rilevavano da ultimo che «ad ulteriore conforto di quanto sinora detto e dell'indicata natura generale del principio del *ne bis in idem* – va richiamata [...] la recente decisione dei giudici della CEDU 4 marzo 2014, Grande Stevens ed altri contro Italia, per le rilevanti ricadute che detta pronuncia può avere nell'ordinamento statale. Con essa, infatti, gli indicati giudici hanno affermato che dopo la condanna, divenuta definitiva, ad opera della Consob, di una società a sanzioni amministrative, l'avvio di un processo penale per gli stessi fatti viola il principio giuridico del *ne bis in idem*, dovendosi la suddetta sanzione considerarsi a tutti gli effetti equiparabile a quella penale, stante la loro natura repressiva e la particolare severità per i consequenziali e pregiudizievoli effetti sugli interessi del condannato, dovendo prevalere sulla forma, la sostanza della sanzione. Orbene, a siffatti principi si è attenuta la decisione impugnata laddove ha rimarcato che la pronuncia penale coperta dal giudicato aveva sanzionato quei medesimi fatti per i quali la società aveva già esercitato il potere disciplinare con l'irrogazione di una sanzione conservativa, i quali ben potevano ricondursi alla tipizzazione contrattuale collettiva di cui all'art. 54, riferita alla illecita "distrazione o sottrazione di somme, o beni di spettanza o di pertinenza della Società o ad essa affidati". Nell'ottica descritta si imponeva, quindi, l'evidenza della violazione del principio di consunzione del potere disciplinare che, una volta esercitato, non può essere nuovamente attivato per i medesimi fatti già sanzionati»

⁶⁹⁸ Cass. civ., Sez. lav., 23 gennaio 2003, n. 1005, in *Giust. civ. mass.*, 2003, p. 157.

⁶⁹⁹ V. DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit., p. 512 s.

⁷⁰⁰ VALLEBONA, *Breviario di diritto del lavoro*, Torino, 2010, p. 137.

⁷⁰¹ V. in motivazione C. cost., 11 luglio 2003, n. 233, in *Giur. it.*, 2004, c. 6, con nota di BONA, *L'«ottava vita» dell'art. 2059 c. c., ma è tempo d'addio per le vecchie regole!*; in *Dir. pen. e processo*, 2004, p. 568, con nota di FONDAROLI,

In altri termini, entro i meccanismi di coordinamento tra il processo penale e altri procedimenti, è necessario cercare di salvaguardare la coerenza fra le pronunce di giurisdizioni diverse. Non è, tuttavia, possibile spingersi oltre i limiti espressamente delineati dalla legge, fino a snaturare completamente la natura del giudicato, sia esso civile o penale. Se si ritenesse la decisione del giudice civile costantemente suscettibile di essere superata e travolta per effetto del giudicato penale, tanto varrebbe reinserire la regola della pregiudizialità, che, quantomeno, garantiva un sistema nel suo complesso coerente.

Una disciplina di coordinamento pressoché identica a quella appena analizzata è prevista dalla nuova legge professionale forense, secondo la quale il procedimento disciplinare – salvo una residuale ipotesi di sospensione – deve essere iniziato e concluso indipendentemente dal processo penale.

Più precisamente, l'art. 55 comma 1, l. 31 dicembre 2012, n. 247, stabilisce che «il procedimento disciplinare, concluso con provvedimento definitivo, è riaperto: *a)* se è stata inflitta una sanzione disciplinare e, per gli stessi fatti, l'autorità giudiziaria ha emesso sentenza di assoluzione perché il fatto non sussiste o perché l'incolpato non lo ha commesso. In tale caso il procedimento è riaperto e deve essere pronunciato il proscioglimento anche in sede disciplinare; *b)* se è stato pronunciato il proscioglimento e l'autorità giudiziaria ha emesso sentenza di condanna per reato non colposo fondata su fatti rilevanti per l'accertamento della responsabilità disciplinare, che non sono stati valutati dal consiglio distrettuale di disciplina. In tale caso i nuovi fatti sono liberamente valutati nel procedimento disciplinare riaperto».

La riapertura del procedimento avviene a richiesta dell'interessato o d'ufficio con le forme del procedimento ordinario (art. 55, comma 2 l. 247/2012).

L'art. 36 del Regolamento 21 febbraio 2014, n. 2, precisa che la riapertura del procedimento nel caso di cui alla lett. *a)* dell'art. 55, comma 1 l. 247/2012 può avvenire in ogni tempo.

È opportuno rilevare due differenze rispetto alla disciplina del pubblico impiego privatizzato.

In primo luogo, nessuna rilevanza assume la sentenza che abbia dichiarato che il fatto non costituisce illecito penale. Non si tratta di un'omissione ingiustificata, in quanto – come si è più volte sottolineato – la circostanza che il fatto non costituisca un reato non implica la sua irrilevanza a livello disciplinare. Quindi, se un procedimento si è già concluso con l'irrogazione di

Risarcibilità del danno non patrimoniale, reato e colpa (civilmente) presunta; in Nuove leggi civ. comm., 2004, p. 13, con nota di THIENE, L'inesorabile declino della regola restrittiva in tema di danni non patrimoniali; in Corr. giur., 2003, p. 1017, con nota di FRANZONI, Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona.

una sanzione, non si vede motivo di riaprirlo a fronte di un provvedimento irrilevante ai fini disciplinari⁷⁰².

In secondo luogo, si deve notare che, nel caso di sentenza di assoluzione, l'esito del relativo procedimento sembra essere obbligato: «deve essere pronunciato il proscioglimento». Secondo alcuni autori⁷⁰³, considerando l'epilogo assolutorio imposto per legge, la riapertura del procedimento risulterebbe una mera discrezionalità, potendosi assumere un provvedimento che si limiti a prendere atto della sentenza penale definitiva.

Diversamente, si ritiene opportuno che l'organo disciplinare proceda a un effettivo controllo della identità fattuale tra l'illecito disciplinare contestato e il reato ascritto, in quanto, solo se sussiste la «pedissequa duplicazione testuale della contestazione»⁷⁰⁴ l'assoluzione perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non lo ha commesso implica l'esclusione di ogni addebito anche sotto il profilo disciplinare.

5. Le destituzioni di diritto per effetto della sentenza di condanna irrevocabile.

Nel settore del pubblico impiego il legislatore, con intenti indubbiamente preventivi e di moralizzazione degli apparati amministrativi dello Stato, ha sovente ricondotto un «effetto destitutorio automatico»⁷⁰⁵ alla condanna penale passata in giudicato, soprattutto per talune categorie di delitti che si caratterizzano per un'evidente incompatibilità rispetto al ruolo del pubblico dipendente, il quale, al servizio esclusivo della Nazione (art. 98, comma 1 Cost.), ha il dovere di adempiere alle proprie funzioni con disciplina ed onore (art. 54, comma 2 Cost.).

Si possono ricordare, a titolo esemplificativo, l'art. 85, d.p.r. 10 gennaio 1957, n. 3 per i settori nei quali è ancora applicabile il T.U. imp. civ. St.⁷⁰⁶; l'art. 15, comma 4-*octies* l. 19 marzo 1990, n.

⁷⁰² *Contra* MALAVENDA, *Disciplinari con più garanzie e tempi certi*, in *La riforma dell'avvocatura*, *Il Sole 24 Ore*, dicembre 2012, p. 22.

⁷⁰³ Sempre MALAVENDA, *Disciplinari con più garanzie e tempi certi*, cit., p. 22. *Contra* v. VAGLIO, *Nuova deontologia forense e procedimento disciplinare dopo la riforma*, Santarcangelo di Romagna, 2013, p. 382.

⁷⁰⁴ Applicando i principi contenuti in C.S.M., 25 maggio 2010, n. 88, in *italgiureWeb*, la quale richiama C.S.M., 4 giugno 2004, n. 56 e 6 luglio 2001 n. 104. V., inoltre, C. Stato, Sez. IV, 30 ottobre 2001, n. 5868, in *Foro it.*, 2002, III, c. 412 secondo cui «l'accertamento in sede penale della sussistenza del fatto e della responsabilità dell'autore hanno efficacia nel giudizio disciplinare nei limiti previsti dall'art. 653 c.p.p. solo qualora il fatto contestato in sede disciplinare sia identico». In senso conforme C. Stato, sez. IV, 15 giugno 2004, n. 3928, *ivi*, 2004, p. 1673; T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Trieste, Sez. I, 5 ottobre 2015, n. 415, *inedita*.

⁷⁰⁵ C. Stato, Ad. plen., 28 febbraio 2002, n. 2, in *Foro amm.*, CDS, 2002, p. 357

⁷⁰⁶ Art. 85, comma 1 lett. a), d.p.r. 3/1957 (Destituzione di diritto): «L'impiegato incorre nella destituzione, escluso il procedimento disciplinare: a) per condanna, passata in giudicato, per delitti contro la personalità dello Stato esclusi quelli previsti nel capo IV del titolo I del libro II del Codice penale; ovvero per delitti di peculato, malversazione, concussione, corruzione, per delitti contro la fede pubblica esclusi quelli di cui agli artt. 457, 495, 498 del Codice penale, per delitti contro la moralità pubblica ed il buon costume previsti dagli artt. 519, 520, 521, 531, 532, 533, 534, 535, 536 e 537 del Codice penale e per i delitti di rapina, estorsione, millantato credito, furto, truffa ed appropriazione indebita.

55 che estende ai pubblici dipendenti la disciplina sull'incandidabilità per le elezioni negli enti locali⁷⁰⁷; l'art. 12, comma 5 d.lgs. 109/2006 con riferimento ai magistrati⁷⁰⁸; l'art. 8 d.p.r. 25 ottobre 1981, n. 737 per gli appartenenti ai ruoli di pubblica sicurezza⁷⁰⁹; l'art. 866 d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 relativo ai militari⁷¹⁰.

⁷⁰⁷ Art. 15, comma 4-*octies* l. 55/1990 (come modificato dall'art. 1 l. 18 gennaio 1992, n. 16) «Al personale dipendente di cui al comma 4-*septies* si applicano altresì le disposizioni dei commi 4-*quinquies* e 4-*sexies*». In particolare, v. l'art. 15, comma 4-*quinquies* secondo cui «chi ricopre una delle cariche indicate al comma 1 decade da essa di diritto dalla data del passaggio in giudicato della sentenza di condanna o dalla data in cui diviene definitivo il provvedimento che applica la misura di prevenzione» *a)* per il delitto previsto dall'art. 416-*bis* c.p. o per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'art. 74 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, o per un delitto di cui all'art. 73 del citato testo unico, concernente la produzione o il traffico di dette sostanze, o per un delitto concernente la fabbricazione, l'importazione, l'esportazione, la vendita o cessione, nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore ad un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplodenti, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati; *b)* per i delitti previsti dagli articoli 314 (peculato), 316 (peculato mediante profitto dell'errore altrui), 316-*bis* (malversazione a danno dello Stato), 317 (concussione), 318 (corruzione per un atto d'ufficio), 319 (corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-*ter* (corruzione in atti giudiziari), 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio) c.p.; *c)* alla pena della reclusione complessivamente superiore a sei mesi per uno o più delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio diversi da quelli indicati alla lettera *b)*; *d)* coloro che [, per lo stesso fatto,] sono stati condannati con sentenza definitiva [o con sentenza di primo grado, confermata in appello,] ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo; *e)* coloro che nei confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 dicembre 1982, n. 646. Tale disposizione, a seguito di due interventi legislativi (v. l'art. 274, comma 1 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 e l'art. 17, comma 1, lettera *b)*, del d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235) dovrebbe intendersi oggi applicabile al solo personale dipendente delle regioni.

⁷⁰⁸ Art. 12, comma 5 d.lgs. 109/2006: «Si applica la sanzione della rimozione al magistrato che sia stato condannato in sede disciplinare per i fatti previsti dall'articolo 3, comma 1, lettera *e)*, che incorre nella interdizione perpetua o temporanea dai pubblici uffici in seguito a condanna penale o che incorre in una condanna a pena detentiva per delitto non colposo non inferiore a un anno la cui esecuzione non sia stata sospesa, ai sensi degli articoli 163 e 164 del Codice penale o per la quale sia intervenuto provvedimento di revoca della sospensione ai sensi dell'articolo 168 dello stesso codice».

⁷⁰⁹ Art. 8 d.p.r. 25 ottobre 1981, n. 737: «L'appartenente ai ruoli dell'Amministrazione della pubblica sicurezza incorre nella destituzione di diritto: *a)* per condanna passata in giudicato per i delitti contro la personalità dello Stato; per i delitti di peculato, malversazione, concussione, corruzione; per i delitti contro la fede pubblica, escluso quello di cui all'art. 457 del codice penale; per i delitti contro la moralità pubblica ed il buon costume previsti dagli articoli 519, 520, 521 e 537 del codice penale e per i delitti previsti dagli articoli 3 e 4 della L. 20 febbraio 1958 n. 75; per i delitti di rapina, estorsione, millantato credito, furto, truffa, appropriazione indebita, sequestro di persona a scopo di rapina o di estorsione, circonvensione di persone incapaci, usura, ricettazione; per ogni tipo di delitto a fine di eversione; per i delitti previsti dalla legge sul nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza e per qualsiasi altro delitto non colposo per il quale sia stata irrogata una pena non inferiore ad un anno di reclusione; *b)* per condanna, passata in giudicato, che importi l'interdizione perpetua dai pubblici uffici; *c)* per applicazione di una misura di sicurezza personale di cui all'art. 215 del codice penale ovvero di una misura di prevenzione prevista dall'art. 3 della L. 27 dicembre 1956, n. 1423».

⁷¹⁰ Art. 866 d.lgs. 66/2010 «La perdita del grado, senza giudizio disciplinare, consegue a condanna definitiva, non condizionalmente sospesa, per reato militare o delitto non colposo che comporti la pena accessoria della rimozione o della interdizione temporanea dai pubblici uffici, oppure una delle pene accessorie di cui all'articolo 19, comma 1, numeri 2) e 6) del codice penale. I casi in base ai quali la condanna penale comporti l'applicazione della rimozione o della interdizione temporanea dai pubblici uffici sono contemplati, rispettivamente, dalla legge penale militare e dalla legge penale comune».

In tutte in queste ipotesi, una volta pronunciata la condanna, all'amministrazione non spetta alcuna "rivalutazione" in sede disciplinare della condotta del dipendente, dovendo semplicemente prendere atto della sentenza penale e adottare il provvedimento espulsivo. Anche qualora il procedimento disciplinare debba essere aperto o riassunto per l'irrogazione della sanzione, esso «finisce [...] per essere un vuoto simulacro»⁷¹¹, in quanto l'autorità procedente non potrà che prendere atto della valutazione – effettuata in astratto dal legislatore – di incompatibilità tra la condanna e la continuazione del rapporto d'impiego.

I c.d. automatismi espulsivi sono stati, tuttavia, costantemente censurati dalla Corte costituzionale e, laddove non è intervenuta la Consulta, la dottrina non ha mancato di rilevare i profili di illegittimità dell'impianto normativo⁷¹².

In materia, il c.d. *leading case* è rappresentato dalla sentenza n. 971 del 1988⁷¹³, la quale ha dichiarato l'incostituzionalità di un serie di disposizioni⁷¹⁴ che prevedevano la destituzione di diritto per talune categorie di impiegati dello Stato.

In particolare, secondo la Corte, tali automatismi espulsivi sono illegittimi perché non consentono all'organo competente di graduare la sanzione in relazione al caso concreto⁷¹⁵, con la conseguenza che, indipendentemente dal reato commesso, ogni lavoratore deve essere destituito. La destituzione si traduce in un effetto del provvedimento penale, mentre deve essere ricondotta nell'alveo delle sanzioni disciplinari⁷¹⁶ e, come tale, conseguire a un procedimento nel quale la pubblica amministrazione valuti l'effettiva necessità di porre fine al rapporto di impiego in relazione alla gravità dell'illecito⁷¹⁷.

⁷¹¹ DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, Milano, 2010, p. 390.

⁷¹² Per esempio, v. sempre DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, cit., p. 390 con riferimento all'art. 12, comma 5 d.lgs. 109/2006. Per quanto riguarda, invece, simili previsioni contenute nei contratti collettivi nel settore del lavoro pubblico privatizzato si rinvia a TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 298 ss.

⁷¹³ C. cost., 14 ottobre 1988, n. 971, in *Foro It.*, 1989, I, c. 22 con nota di VIRGA, «Revirements» della Corte costituzionale, cit.; in *Foro amm.*, 1989, 1661 con nota di CAPONI, *Destituzione ipso iure e accesso agli impieghi pubblici dopo la sentenza C. cost. n. 971 del 1988*; in *Riv. it. dir. lav.*, 1989, II, p. 669 con nota di GRAGNOLI, *La Corte costituzionale elimina la destituzione di diritto nel pubblico impiego*. Successivamente v. C. cost., 27 aprile 1993, n. 197 in *Foro amm.*, CDS, II, p. 692 con nota di VIOLA, *Il pubblico impiego nell'emergenza: la destituzione del pubblico dipendente a seguito di condanna penale*.

⁷¹⁴ Più precisamente dell'art. 85, lett. a) T.U. imp. civ. St.; dell'art. 66, lett. a) d.P.R. 15 dicembre 1959 n. 1229 relativo alla disciplina dell'ordinamento degli ufficiali giudiziari e degli aiutanti ufficiali giudiziari; dell'art. 57 lett. a) d.p.r. 20 dicembre 1979 n. 761, per il personale delle U.S.L.; dell'art. 1 comma 2 l. 13 maggio 1975 n. 157 per il personale operaio dello Stato; dell'art. 236 delle norme del d.i.p.reg. 29 ottobre 1955, n. 6 per il personale della Regione Sicilia; dell'art. 247 r.d. 3 marzo 1934 n. 383 per il personale degli enti pubblici; dell'art. 8 lett. a) d.p.r. 25 ottobre 1981 n. 737 per il personale di pubblica sicurezza.

⁷¹⁵ Secondo il principio di proporzionalità delle sanzioni disciplinari previsto dall'art. 2106 c.c. e richiamato dall'art. 55, comma 2 d.lgs. 165/2001.

⁷¹⁶ La Corte accoglie la teoria – sostenuta dalla dottrina maggioritaria – della destituzione come sanzione disciplinare. Criticamente v. CAPONI, *Destituzione ipso iure*, p. 1668 ss.

⁷¹⁷ C. cost., 14 ottobre 1988, n. 971, in *Foro It.*, 1989, I, c. 22.

La sentenza penale «acclara l'avvenuta perpetrazione della condotta delittuosa, che non potrà essere rimessa in discussione, né contestata»⁷¹⁸, ma l'organo disciplinare deve considerarsi legittimato a valutare le ripercussioni concrete sul rapporto di lavoro, in particolare, in base⁷¹⁹: a) al grado dell'offesa, ossia potendo distinguere tra la consumazione o meno del reato; b) alla connessione o all'estraneità rispetto alle funzioni pubbliche svolte dal soggetto; c) alla posizione ricoperta dall'autore dell'illecito nell'amministrazione stessa; d) alla compatibilità «del dipendente con le sue specifiche attribuzioni in seno alla pubblica amministrazione»⁷²⁰.

Tali considerazioni sono state confermate nella pronuncia di illegittimità dell'art. 15 comma 4 l. 19 marzo 1990 n. 55⁷²¹, laddove esso prevedeva la destituzione di diritto senza celebrazione del procedimento disciplinare nel caso di condanna per uno dei reati previsti dalla legislazione antimafia. In proposito la Corte, pur riconoscendo lo «scopo di fronteggiare una situazione di grave emergenza nazionale», ribadisce «l'esigenza che la valutazione della compatibilità del comportamento del pubblico dipendente con le specifiche funzioni da lui svolte nell'ambito del rapporto di impiego [venga] ricondotta – al fine di garantire la necessaria adeguatezza e gradualità sanzionatoria in rapporto al caso concreto e quindi il rispetto dell'art. 3 Cost. – alla

⁷¹⁸ GRAGNOLI, *La Corte costituzionale elimina la destituzione di diritto*, cit., p. 686

⁷¹⁹ Tali criteri vengono individuati da CAPONI, *Destituzione ipso iure*, p. 1668 ss. analizzando C. cost., 19 dicembre 1986, n. 270 richiamata dalla pronuncia in commento.

⁷²⁰ C. cost., 19 dicembre 1986, n. 270, cit.

⁷²¹ L'art. 15 l. 55/1990 prevede un'altra ipotesi di destituzione *ipso iure* allorché sia stata applicata al dipendente pubblico, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziato di appartenere a una delle associazioni di cui all'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 dicembre 1982, n. 646. La disposizione deve intendersi applicabile, dopo l'abrogazione a opera del d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235, al solo personale dipendente delle regioni. Tale disposizione trova una corrispondenza nell'art. 8, comma 1 lett. c) del d.p.r. 737/1981 che prevede la destituzione di diritto per il personale dell'Amministrazione di pubblica sicurezza nel caso di applicazione sia di una misura di prevenzione, sia di una misura di sicurezza di cui all'art. 215 c.p., con provvedimento definito. La norma è stata sottoposta nel 2014 al vaglio di legittimità della Corte costituzionale, sempre censurando la destituzione senza celebrazione del procedimento disciplinare (C. cost., 5 maggio 2014, n. 112, in *Giur. cost.*, 2014, p. 3595 con nota di DOLSO, *La destituzione di diritto ancora al vaglio della corte costituzionale* e in *Lav. pubbl. amm.*, 2013, p. 1088, con nota di VIOLA, *Automatismo delle sanzioni disciplinari e settori del pubblico impiego a tutela rinforzata: la parola (definitiva?) alla Corte costituzionale*). A differenza, tuttavia, delle ipotesi di rimozione di diritto per condanna penale (art. 8, comma 1 lett. a) d.p.r. 737/1981), i giudici hanno ritenuto legittima la disposizione in oggetto, rilevando che «sul piano sistematico, la disciplina dell'art. 8, primo comma, lettera c) [...] si pone [...] in termini di specialità nell'ambito dell'ordinamento del pubblico impiego. Tale specialità si giustifica in ragione della peculiarità e delicatezza dei compiti affidati ad una particolare categoria di soggetti». In altri termini, la misura della destituzione di diritto si giustifica in questi casi per la particolare attività svolta dal personale della Polizia di Stato. Tale principio, tuttavia, mal si concilia con i precedenti giurisprudenziali della stessa Corte, che, censurando i c.d. automatismi espulsivi, ha sempre ritenuto prevalente l'esigenza di graduare la sanzione disciplinare attraverso un'attenta valutazione del caso concreto. L'art. 8, comma 1 lett. c) d.p.r. 737/1981, peraltro, rappresenta un'eccezione anche nel ristretto ambito delle discipline relative alle categorie a tutela rinforzata (militari, polizia penitenziaria). È perciò prevedibile un ulteriore intervento della Corte sull'illegittimità di una normativa ingiustificatamente più rigorista per la sola Polizia di Stato (in questo senso v. VIOLA, *Automatismo delle sanzioni disciplinari e settori del pubblico impiego a tutela rinforzata*, cit., p. 1091).

naturale sede del procedimento disciplinare, il quale, del resto, ben può concludersi con la irrogazione della sanzione destitutiva»⁷²².

Con la l. 97/2001⁷²³ il legislatore ha recepito i principi enunciati dalla Corte costituzionale stabilendo che, nel caso sia pronunciata sentenza penale irrevocabile di condanna nei confronti di un dipendente pubblico, ancorché a pena condizionalmente sospesa, l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego può essere pronunciata solo a seguito di procedimento disciplinare⁷²⁴, nel quale trova applicazione l'art. 653 c.p.p. (art. 5, comma 4 l. 97/2001).

Il discorso muta radicalmente allorché non si tratti di destituzione di diritto, bensì di *pene accessorie* con effetti diretti sul rapporto di lavoro.

Si fa riferimento agli artt. 29, 31 e 32-*quinquies* c.p.⁷²⁵ che prevedono, rispettivamente, l'interdizione perpetua e temporanea dai pubblici uffici⁷²⁶, l'interdizione temporanea dai pubblici

⁷²² C. cost., 27 aprile 1993, n. 197, in *Giur. cost.*, 1993, p. 1341, con nota di CANTARO, *Ancora su destituzione di diritto e decadenza: novità e conferme della più recente giurisprudenza costituzionale*.

⁷²³ Già l'art. 9 l. 7 febbraio 1990, n. 19 (*Modifiche in tema di circostanze, sospensione condizionale della pena e destituzione dei pubblici dipendenti*) stabiliva che «il pubblico dipendente non può essere destituito di diritto a seguito di condanna penale. È abrogata ogni contraria disposizione di legge».

⁷²⁴ Lo stesso principio è contenuto nell'art. 5 della Convenzione di Bruxelles del 26 maggio 1997 relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea. Nella disposizione si prevede che ciascuno Stato membro adotta le misure necessarie per assicurare che le condotte di cui agli artt. 2 (corruzione passiva) e 3 (corruzione attiva), nonché la complicità e l'istigazione relativa a tali condotte siano passibili di sanzioni penali effettive, proporzionate e dissuasive comprendenti, almeno nei casi gravi, pene privative della libertà che possono comportare l'estradiizione. Tale previsione, tuttavia, lascia impregiudicato l'esercizio, da parte delle autorità competenti, dei poteri disciplinari nei confronti dei funzionari nazionali o dei funzionari comunitari. Nella determinazione della sanzione penale da infliggere, gli organi giudiziari nazionali possono prendere in considerazione, secondo i principi del loro diritto interno, qualsiasi sanzione disciplinare già inflitta alla stessa persona per lo stesso comportamento.

⁷²⁵ Alle quali si aggiunge, con particolare riferimento al settore scolastico, l'interdizione perpetua da qualunque incarico nelle scuole di ogni ordine e grado, nonché da ogni ufficio o servizio in istituzioni o strutture pubbliche o private frequentate prevalentemente da minori, prevista dagli artt. 600-*septies* e 600-*nonies* c.p. (introdotti dalla l. 6 febbraio 2006, n. 38). La legge 97/2001 ha inoltre introdotto un secondo comma all'art. 3 l. 9 dicembre 1941, n. 1383 (Militarizzazione del personale civile e salariato in servizio presso la Regia Guardia di Finanza e disposizioni penali per i militari del suddetto Corpo) ai sensi del quale «nel caso di condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a tre anni si applica il disposto dell'articolo 32-*quinquies* del codice penale». Di conseguenza, l'ambito applicativo dell'art. 32-*quinquies* per gli appartenenti a tale corpo militare è più ampio (v. SIMONCELLI, *Disciplina*, cit., p. 682), ricomprendendovi anche i reati indicati nel comma 1 dell'art. 3 l. 1383/1941 ai sensi del quale «il militare della Guardia di finanza che commette una violazione delle leggi finanziarie costituente delitto, o collude con estranei per frodare la finanza, oppure si appropria o comunque distrae, a profitto proprio o di altri, valori o generi di cui egli, per ragioni del suo ufficio o servizio, abbia l'amministrazione o la custodia o su cui eserciti la sorveglianza, soggiace alle pene previste dagli artt. 215-219 del codice penale militare di pace, ferme restando le sanzioni pecuniarie delle leggi speciali. La cognizione dei suddetti reati appartiene ai Tribunali militari». Per i problemi posti dall'art. 3 l. 1383/1941 si rinvia a SANTORO, *I reati speciali del militare della Guardia di finanza*, in *Rass. giust. mil.*, 2003, p. 1 ss.; BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, 2007, p. 144 ss.; RIVELLO, *L'incriminazione del militare della Guardia di Finanza responsabile dei reati di cui all'art. 3 l. 9 dicembre 1941, n. 1383*, in *Cass. pen.*, 1999, p. 3294.

⁷²⁶ Art. 29 c.p.: «La condanna all'ergastolo e la condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a cinque anni importano l'interdizione perpetua del condannato dai pubblici uffici; la condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a tre anni importa l'interdizione dai pubblici uffici per la durata di anni cinque. 2. La dichiarazione di abitudine o di professionalità nel delitto, ovvero di tendenza a delinquere, importa l'interdizione perpetua dai pubblici uffici».

uffici per delitti commessi con particolari modalità⁷²⁷ e l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego a seguito di condanna per i principali delitti contro la pubblica amministrazione⁷²⁸.

In tutte queste ipotesi, non trattandosi di sanzioni disciplinari, ma di pene accessorie applicate dal giudice penale, l'effetto espulsivo o sospensivo del provvedimento penale non deve essere mediato dall'instaurazione del procedimento disciplinare.

Con particolare riferimento all'art. 29, comma 1 c.p., la Corte costituzionale⁷²⁹ ha precisato che «la risoluzione del rapporto d'impiego costituisce, in questo caso, soltanto un effetto indiretto della pena accessoria comminata in perpetuo. [Il] legislatore resta libero – sia pure con l'osservanza del principio di razionalità normativa – di determinare i presupposti, i contenuti e la durata della misura, assolvendo la pena accessoria finalità di difesa sociale e di prevenzione speciale».

La giurisprudenza⁷³⁰ aggiunge che l'interdizione perpetua dai pubblici uffici applicata al ricorrente in sede penale consente all'amministrazione di «disporre la cessazione dal servizio con un provvedimento che non ha carattere né costitutivo, né discrezionale, venendo in rilievo [...] un atto vincolato, dichiarativo di uno *status* conseguente al giudizio penale definitivo nei confronti del dipendente»⁷³¹. Non sarebbe, infatti, coerente che all'organo disciplinare «venga dato il potere di adottare una autonoma misura disciplinare che, se non coincidente con la destituzione, sarebbe *inutiliter data*»⁷³².

Tali conclusioni sono condivisibili⁷³³, sebbene alcuni autori, con particolare riferimento all'art. 32-*quinques* c.p., avessero rilevato il rischio di una pronuncia di incostituzionalità della norma⁷³⁴.

⁷²⁷ Art. 31 c.p.: «Ogni condanna per delitti commessi con l'abuso dei poteri, o con la violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione, o ad un pubblico servizio, o a taluno degli uffici indicati nel n. 3 dell'articolo 28, ovvero con l'abuso di una professione, arte, industria, o di un commercio o mestiere, o con la violazione dei doveri a essi inerenti, importa l'interdizione temporanea dai pubblici uffici o dalla professione, arte, industria o dal commercio o mestiere».

⁷²⁸ Art. 32-*quinques* c.p.: «Salvo quanto previsto dagli articoli 29 e 31, la condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a due anni per i delitti di cui agli articoli 314, primo comma, 317, 318, 319, 319-*ter*, 319-*quater*, primo comma, e 320 importa altresì l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego nei confronti del dipendente di amministrazioni od enti pubblici ovvero di enti a prevalente partecipazione pubblica».

⁷²⁹ C. cost., 9 luglio 1999, n. 286, in *Giur. cost.*, 1999, p. 2421

⁷³⁰ *Ex plurimis* C. Stato, Sez. IV, 30 giugno 2010 n. 41668, *inedita*; C. Stato, Sez. IV, 15 settembre 2009, n. 5526, in *Foro amm.*, CDS, 2009, p. 1985; C. Stato, Sez. VI, 20 giugno 2003, n. 3675, *ivi*, 2003, p. 1971; C. Stato, Sez. VI, 28 settembre 2001, n. 5163, in *Foro amm.*, 2001, p. 9; C. Stato, Sez. IV, 9 dicembre 2002, n. 6669, *inedita*; T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. II, 4 dicembre 2014, n. 2091; T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. II, 16 febbraio 2010, n. 274, in *Foro amm.*, TAR, 2010, p. 688; Cass. civ., Sez. lav., 17 febbraio 2010, n. 3698, in *CED Cass.*, n. 611975; Cass. civ., Sez. lav., 9 luglio 2009, n. 16153, *ivi*, n. 609813.

⁷³¹ C. Stato, Sez. IV, 15 settembre 2009, n. 5526, cit.

⁷³² C. Stato, Sez. VI, 20 giugno 2003, n. 3675, cit.

⁷³³ TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 300 ss.; Criticamente v., invece, INSOLERA, *La criminalità politico-amministrativa*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2011, p. 584, secondo il quale «gli ingranaggi disciplinari della l. n. 97/2001, per i pubblici agenti, corrispondono ad una severità in relazione ai più gravi reati contro la P.A. che stenta a conciliarsi con la presunzione di non colpevolezza. In caso di condanna superiore a [due anni] per i reati più gravi, l'art. 32-*quinquies* prevede una pena accessoria (estinzione del rapporto di lavoro) che, non lascia margini discrezionali. Così

Tuttavia, al riguardo si è osservato che «la volontà di allontanare dalla Pubblica amministrazione, in ogni caso, funzionari condannati per gravi delitti e, congiuntamente, la necessità di non concedere spazi di discrezionalità alla medesima, [...] hanno fatto sì che i contenuti sostanziali della destituzione di diritto confluissero, al riparo da eccezioni di incostituzionalità, nella pena accessoria [...] della risoluzione del rapporto di impiego»⁷³⁵.

Proprio con riferimento all'art. 32-*quinques* c.p. è necessario riferire delle recenti modifiche a opera dell'art. 1, comma 1, lett. b) l. 27 maggio 2015, n. 69, che ha ampliato il limite di applicabilità della pena accessoria da tre anni a due anni. Più precisamente, ora la condanna alla reclusione per un periodo di tempo non inferiore a due anni per i delitti di peculato (art. 314, primo comma c.p.), concussione (art. 317 c.p.), corruzione per l'esercizio della funzione (art. 318 c.p.), corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.), corruzione in atti giudiziari (art. 319-*ter* c.p.), induzione indebita a dare o promettere utilità (art. 319-*quater*, primo comma c.p.) e corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.), importa anche l'estinzione del rapporto di lavoro.

La modifica è rilevante anche sotto il profilo processuale⁷³⁶. L'originaria formulazione dell'art. 32-*quinques* c.p. (introdotto con la l. 97/2001) non consentiva l'estinzione del rapporto di lavoro qualora il dipendente avesse chiesto l'applicazione della pena ex art. 444 c.p.p., che, prima della l. 12 giugno 2003, n. 134, era limitata ai casi in cui la pena detentiva non superasse i due anni. Di conseguenza, il licenziamento del dipendente era in queste ipotesi condizionato all'espletamento

come non sono lasciati margini di autonoma valutazione in sede disciplinare rispetto alla condanna penale, ciò a seguito della contemporanea riforma dell'art. 653 c.p.p.». Ritengono, invece, che debba essere comunque celebrato il procedimento disciplinare, seppure lo stesso si rilevi una pura formalità, CASERTA, *I rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare*, cit., p. 223 e DI PAOLA, *Il potere disciplinare*, cit. p. 408.

⁷³⁴ V. TAMPIERI, *Continuità e innovazione nel nuovo contratto nazionale della dirigenza scolastica*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2002, p. 249, n. 25. Dello stesso avviso MAINARDI, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e pubblico*, Milano, 2002, p. 544.

⁷³⁵ LARIZZA, *Nuove norme sul rapporto tra processo penale e disciplinare*, cit., p. 1206. Della stessa A. si segnala, per una più approfondita analisi delle pene accessorie, *Le pene accessorie: normativa e prospettive*, in AA.VV., *Pene accessorie e sistema penale*, Trieste, 2001, p. 25 ss.

⁷³⁶ La diminuzione del *quantum* di pena necessaria per l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego suscita qualche perplessità rispetto al regime applicabile ai militari del corpo della Guardia di Finanza, in quanto la legge non è intervenuta sull'art. 3 l. 1383/1941, che ancora fa riferimento ai tre anni. Sul punto v. AMATO, *Procura della Repubblica di Trento, Legge 27 maggio 2015, n. 69, contenente disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazione di tipo mafioso, nonché di falso in bilancio*, 4 giugno 2015, in www.procuraditrento.it, secondo cui «la modalità del rinvio induce a ritenere che, in questo caso [reato di collusione], il rinvio alla norma codicistica debba intendersi limitato alla procedura estintiva ed alla obbligatorietà di questa, mentre è rimasto immutato il *quantum* di pena della condanna legittimante l'estinzione del rapporto di impiego, disciplinato dall'articolo 3 in modo autonomo. Cosicché dovrebbe ritenersi che l'obbligatorietà dell'estinzione del rapporto consegua ad una condanna a pena non inferiore a tre anni. Resta da aggiungere, in generale, che il principio di legalità della pena e quello di applicazione, in caso di successione di leggi penali, della legge più favorevole, operano anche con riguardo alle pene accessorie, con la conseguenza che la modifica peggiorativa è applicabile solo ai fatti commessi in epoca successiva all'entrata in vigore della legge in commento».

del procedimento disciplinare, dove la sentenza di applicazione della pena su richiesta delle parti sarebbe stata valutata ai sensi dell'art. 653 c.p.p.⁷³⁷

Dopo la recente novella legislativa, l'imputato che patteggi una pena di due anni per i delitti indicati nell'art. 32-*quinquies*, dovrà considerare anche gli effetti penali diretti sul rapporto di lavoro. A questo si aggiunga che, per le stesse fattispecie, l'ammissibilità della richiesta di applicazione concordata della pena risulterà subordinata alla restituzione integrale del prezzo o del profitto del reato, a seguito dell'introduzione del comma 1-*ter* all'art. 444 c.p.p. sempre a opera della l. 69/2015⁷³⁸.

Si può allora rilevare che il legislatore, prima, con la l. 97/2001 attribuendo efficacia di giudicato alla sentenza di patteggiamento ai sensi dell'art. 653 c.p.p. e, poi, con l. 69/2015 condizionando l'accesso al rito a misure *lato sensu* risarcitorie e diminuendo il limite di pena relativo all'estinzione del rapporto di lavoro, abbia risposto con particolare rigore al rischio che la sentenza *ex art. 444 c.p.p.* costituisca nel pubblico impiego uno strumento per evitare effetti diretti della condotta criminale sul rapporto di lavoro.

Al principio secondo cui è necessario il procedimento disciplinare a seguito di condanna penale, salva l'ipotesi di irrogazione delle pene accessorie di cui agli artt. 29 ss. c.p., si sono conformati numerosi regolamenti del personale⁷³⁹.

Rappresenta, tuttavia, una vistosa eccezione – non censurata dalla Corte costituzionale – l'art. 12, comma 5 d.lgs. 106/2009 relativo alla rimozione del magistrato che stia scontando una pena detentiva per delitto non colposo non inferiore a un anno⁷⁴⁰.

⁷³⁷ Rilevava tale limite all'applicabilità dell'art. 32-*quinquies* c.p. MELONI, *Procedimento disciplinare e procedimento penale*, cit. p. 1306. Per ulteriori osservazioni sulla modifica della disposizione in commento v. PIOTTO, *L'intervento legislativo sulle pene accessorie*, in MILONE-PIOTTO, *Gli interventi della l. n. 69/2015 sui delitti contro la p.a. e l'associazione di tipo mafioso: "molto rumore per nulla"?*, in www.la-legislazionepenale.eu, 11 gennaio 2016.

⁷³⁸ Per ulteriori osservazioni sull'art. 444, comma 1-*ter* introdotto dalla l. 69/2015 v. VIGONI, *Patteggiamento e delitti contro la p.a. nella l. 27 maggio 2015, n.69: gli effetti di chiaroscuro della riforma*, in www.la-legislazionepenale.eu, 11 gennaio 2016.

⁷³⁹ A titolo esemplificativo v. l'art. 86 Regolamento personale CONSOB che prevede la dichiarazione d'ufficio della cessazione dal servizio per il dipendente condannato in sede penale con applicazione dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici, mentre l'art. 83 prevede la sospensione nel caso di condanna a pena detentiva, salvo l'instaurazione del procedimento disciplinare «in relazione a quanto sia emerso in sede penale». Nello stesso senso v. gli artt. 97 e 106 Regolamento personale Banca d'Italia. Per i militari v. l'art. 866 d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 ai sensi del quale «la perdita del grado, senza giudizio disciplinare, consegue a condanna definitiva, non condizionalmente sospesa, per reato militare o delitto non colposo che comporti la pena accessoria della rimozione o della interdizione temporanea dai pubblici uffici, oppure una delle pene accessorie di cui all'articolo 19, comma 1, numeri 2) e 6) del codice penale». Si potrebbe profilare qualche dubbio sull'automatismo tra la perdita del grado e la decadenza o la sospensione dall'esercizio della responsabilità genitoriale. Sempre nel cod. ord. mil. v. l'art. 622 ai sensi del quale «lo stato di militare si perde esclusivamente: a) per indegnità a seguito di degradazione, ai sensi degli articoli 28 del codice penale militare di pace e 31 del codice penale militare di guerra; b) per interdizione perpetua dai pubblici uffici, anche in base a sentenza penale straniera alla quale è stato dato riconoscimento nello Stato; c) per estinzione del rapporto di impiego ai sensi dell'articolo 32-*quinquies* del codice penale».

Secondo alcuni autori⁷⁴¹ – proprio per superare i profili di illegittimità costituzionale della disposizione – nel caso di interdizione temporanea dai pubblici uffici ovvero di condanna alla pena detentiva indicata, sarebbe necessaria l’instaurazione del procedimento disciplinare nel quale, tuttavia, all’organo competente viene a mancare qualsiasi discrezionalità in merito alla misura sanzionatoria.

Peraltro, proprio in merito ai rapporti tra l’art. 12, comma 5 d.lgs. 106/2009 e l’art. 32-*quinquies* c.p., la sezione disciplinare del C.S.M. ha avuto modo di precisare che le due norme prevedono una pena accessoria e una sanzione disciplinare per gli stessi reati: entrambe possono essere applicate congiuntamente – l’una sul piano penale e l’altra su quello disciplinare – senza che l’applicazione della prima possa precludere la conclusione del procedimento disciplinare⁷⁴².

Le considerazioni svolte finora con riferimento al pubblico impiego possono essere sostanzialmente ripetute per quanto riguarda la radiazione o la destituzione del libero professionista condannato.

Per esempio, per quanto riguarda i notai, la l. 16 febbraio 1913 n. 89 – prima della novella a opera del d.lgs. 1 agosto 2006, n. 249 – prevedeva all’art. 139, comma 2 l’inabilitazione *de iure* nel caso di sentenza di condanna⁷⁴³ per alcuni reati indicati nell’art. 5, comma 1 n. 3 l. 89/1913 e, in ogni caso, qualora fosse in corso di esecuzione una pena restrittiva della libertà personale.

La Corte costituzionale⁷⁴⁴, proprio richiamandosi ai principi applicati al pubblico impiego nella sentenza n. 971 del 1988, ha dichiarato illegittimo il sistema dell’inabilitazione automatica, riconoscendo che solo mediante la celebrazione del procedimento disciplinare può essere applicata una sanzione adeguata al caso concreto. In particolare, la competenza a conoscere della sanzione disciplinare «spetta [...] al tribunale civile in camera di consiglio che, in esito alla valutazione dei fatti, delle circostanze e della personalità del condannato deciderà in sua discrezione»⁷⁴⁵.

Il legislatore, prendendo atto della pronuncia della Consulta⁷⁴⁶, ha modificato l’istituto della destituzione di diritto del notaio con il d.lgs. 249/2006.

⁷⁴⁰ Si deve trattare di pena non sospesa. Lo stesso regime si applica al magistrato per il quale sia intervenuto un provvedimento di revoca della sospensione ai sensi dell’art. 168 c.p.

⁷⁴¹ DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, cit., p. 390. Rileva, invece, solo il dubbio di legittimità FANTACCHIOTTI, *Le infrazioni disciplinare e le sanzioni*, in AA.VV., *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 322.

⁷⁴² C.S.M., Sez. disc., n. 105/2014, in www.italgiure.giustizia.it.

⁷⁴³ Anche non definitiva.

⁷⁴⁴ C. cost., 2 febbraio, 1990, n. 40, in *Vita not.*, 1989, p. 399, con nota di TRIOLA, *Osservazioni sulla legittimità costituzionale di norme in tema di inabilitazione ed interdizione di diritto del notaio sottoposto a procedimento penale*.

⁷⁴⁵ RAGAZZINI, *Pregiudizialità penale e procedimento disciplinare notarile*, in *Riv. not.*, 1990, p. 1373.

⁷⁴⁶ V. SANTARCANGELO, *Il procedimento disciplinare a carico dei notai*, Milano, 2007, p. 76; PROTETTI-DI ZENZO, *La legge notarile: commento con dottrina e giurisprudenza delle leggi notarili*, Milano, 2009, p. 414 s.

In particolare, l'art. 142-bis l. 89/1913 prevede che «il notaio che ha commesso un fatto che integra gli estremi di uno dei reati previsti dall'articolo 5, primo comma, numero 3°, è punito disciplinarmente con una delle sanzioni di cui all'articolo 147, quando la sua condotta viola quest'ultima disposizione». Si deve trattare di un reato non colposo punito con una pena non inferiore nel minimo a sei mesi, ancorché sia stata inflitta una pena di durata minore (art. 5, comma 1, n. 3, l. 89/2013). Le sanzioni irrogabili sono la censura, la sospensione fino a un anno e la destituzione (art. 147 l. 89/2013). Non è sufficiente, tuttavia, la condanna penale, in quanto deve essere celebrato il procedimento disciplinare per stabilire se il fatto commesso costituisca anche un illecito disciplinare ai sensi dell'art. 147 l. 89/2013⁷⁴⁷.

Rileva la sentenza penale irrevocabile, in quanto in presenza di una sentenza di condanna non ancora passata in giudicato per gli stessi reati di cui all'art. 5, comma 1, n. 3 l. 89/1913 può essere adottata la sola misura cautelare della sospensione ai sensi dell'art. 158-sexies, comma 2 l. 89/1913 (v., *supra*, Cap. II, § 4.1).

L'art. 142-bis, comma 2 l. 89/1913 stabilisce «che sono fatte salve le disposizioni della legge penale che prevedono pene accessorie comportanti interdizione dai pubblici uffici o sospensione dall'esercizio dell'attività professionale del notaio».

Parimenti, per gli ingegneri e gli architetti l'art. 20 r.d. 23 ottobre 1925, n. 2537 stabilisce che la condanna⁷⁴⁸ per un *crimine*⁷⁴⁹ comporta la cancellazione dall'albo degli ingegneri e degli architetti. Recentemente, tuttavia, la Corte di cassazione ha precisato che «il provvedimento di

⁷⁴⁷ Art. 147 l. 89/2013: «È punito con la censura o con la sospensione fino ad un anno o, nei casi più gravi, con la destituzione, il notaio che pone in essere una delle seguenti condotte: a) compromette, in qualunque modo, con la propria condotta, nella vita pubblica o privata, la sua dignità e reputazione o il decoro e prestigio della classe notarile; b) viola in modo non occasionale le norme deontologiche elaborate dal Consiglio nazionale del notariato; c) fa illecita concorrenza ad altro notaio, con riduzioni di onorari, diritti o compensi, ovvero servendosi dell'opera di procuratori di clienti, di richiami o di pubblicità non consentiti dalle norme deontologiche, o di qualunque altro mezzo non confacente al decoro ed al prestigio della classe notarile».

⁷⁴⁸ Nel testo non viene specificato se si debba trattare o meno di condanna definitiva. Si ritiene, tuttavia, che adottare una sanzione "espulsiva" basandosi su una decisione penale che potrebbe essere riformata a seguito di impugnazione risulta piuttosto illogico, soprattutto a fronte della possibilità per l'Ordine di appartenenza di procedere alla sospensione cautelare dell'iscritto per la pendenza del procedimento penale.

⁷⁴⁹ Risulta complesso ricostruire la disciplina in discorso. L'art. 20 r.d. 2537/1925 stabilisce, infatti, che «la cancellazione dall'albo, oltre che a seguito di giudizio disciplinare [...] è pronunciata dal consiglio dell'Ordine, di ufficio o su richiesta del pubblico ministero, nel caso [...] di condanna che costituisce impedimento alla iscrizione». Secondo l'art. 7, comma 2 r.d. 2537/1925 «non può essere iscritto nell'albo chi [...] sia incorso in alcuna delle condanne di cui all'art. 28, prima parte, della legge 8 giugno 1874, n. 1938, sull'esercizio della professione di avvocato e procuratore, salvo che sia intervenuta la riabilitazione a termini del codice di procedura penale». L'art. 28 l. 1938/1874 stabilisce che «il Consiglio dell'Ordine pronuncia la cancellazione dall'albo con deliberazione motivata d'ufficio ed anche, ove d'uopo, sull'eccitamento del Pubblico Ministero, nei casi di incompatibilità, e quando l'Avvocato sia stato condannato ad una pena maggiore del carcere ed a quella dell'interdizione speciale dall'esercizio della professione». È necessario riferirsi all'art. 26 c.p. 1859 il quale prevedeva il *carcere* come la prima tra le pene *correzionali*, ossia le pene previste per i *delitti* (art. 2 c.p. 1859). I *crimini* venivano, invece, puniti con le pene *criminali* (art. 1 c.p. 1859) e, precisamente, con la morte, i lavori forzati a vita, i lavori forzati a tempo; la reclusione, la relegazione e l'interdizione dei pubblici uffici (art. 13 c.p. 1859).

cancellazione dall'albo degli architetti per condanna penale [...] non ha natura vincolata ed automatica, essendo principio generale che l'effetto destitutivo da una professione per condanna penale sia mediato dalle garanzie del procedimento disciplinare e del giudizio sulla gravità dell'addebito»⁷⁵⁰.

Lo stesso principio vale anche per gli esercenti le professioni sanitarie, per i quali, ai sensi dell'art. 40 d.p.r. 5 aprile 1950, n. 221, la condanna per uno dei reati previsti di cui agli artt. 446, 548, 550 c.p. e per ogni altro delitto non colposo punito con la pena della reclusione non inferiore nel minimo a due anni o nel massimo a cinque anni, importa di diritto la radiazione dall'Albo. Anche in questo caso i giudici di legittimità hanno stabilito che «il requisito della “specchiata condotta morale e politica” o della “buona condotta” [...] per l'iscrizione e la permanenza negli albi professionali [...] deve essere apprezzata, alla luce dei principi costituzionali [...], con verifica funzionale, occorrendo valutare il fatto (nella specie, la condanna penale) non in astratto, ma in concreto, per la possibile incidenza sullo svolgimento dell'attività professionale»⁷⁵¹.

Resta impregiudicata, invece, la radiazione dall'albo a causa dell'applicazione da parte del giudice penale dell'interdizione dai pubblici uffici, perpetua o di durata superiore a tre anni, e della interdizione dalla professione per un'uguale durata (art. 42, comma 2 lett. a) d.p.r. 221/1950).

Anche l'art. 39 l. 3 febbraio 1963, n. 69, che regola la professione del giornalista prevede la cancellazione dall'albo nel caso di condanna⁷⁵², ma solo se è stata applicata la pena accessoria della l'interdizione permanente dai pubblici uffici. Se l'interdizione è solo temporanea l'iscritto rimane sospeso di diritto durante il periodo di interdizione. Diversamente, in tutte le altre ipotesi di condanna, il Consiglio dell'Ordine inizia, ove ne ricorrano le condizioni, il procedimento disciplinare.

Non è invece prevista la radiazione automatica in seguito a condanna penale per gli avvocati e per i commercialisti e i revisori contabili. Entrambe le leggi che regolano queste professioni – recenti rispetto a quelle precedentemente richiamate – prevedono sempre la necessaria instaurazione del procedimento disciplinare per l'irrogazione di ogni sanzione, salvo stabilire la possibilità di sospendere cautelativamente il professionista condannato in via non definitiva (v., *supra*, Cap. III, §).

Per gli avvocati, inoltre, è previsto che il periodo di durata della pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione applicata dal giudice penale sia computato in

⁷⁵⁰ Cass. civ., Sez. II, 12 novembre 2015, n. 23120, in *CED Cass.*, n. 637276.

⁷⁵¹ Cass. civ., Sez. II, 21 gennaio 2014, n. 1171, in *Foro it.*, 2014, I, p. 1159.

⁷⁵² Anche in questo caso non viene specificato se si debba trattare o meno di condanna definitiva. Sembra tuttavia opportuno che in attesa del passaggio in giudicato della sentenza l'Ordine adotti un provvedimento cautelare sospensivo, piuttosto che la cancellazione dall'albo.

quello della corrispondente sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio della professione (art. 54, comma 4, l. 31 dicembre 2012, n. 247).

6. La sospensione cautelare obbligatoria per condanna penale irrevocabile.

La condanna penale, sebbene non consenta la destituzione automatica del dipendente, implica in taluni casi la sospensione obbligatoria del rapporto di lavoro, in attesa degli esiti del procedimento disciplinare.

Si è già avuto modo di descrivere i rapporti tra l'istituto cautelare di diritto del lavoro, l'azione penale e le sentenze non definitive (v., *supra*, Cap. III, § 2.2 ss.).

In questa sede, invece, l'attenzione viene concentrata sugli effetti del giudicato.

L'art. 15, comma 4-*septies* l. 55/1990⁷⁵³ prevedeva – estendendo ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni la disciplina in tema di incandidabilità alle elezioni per gli enti locali – la sospensione obbligatoria dal servizio qualora il soggetto fosse stato condannato, anche in via non definitiva, per una serie di gravi delitti in materia di criminalità organizzata o per i reati contro la pubblica amministrazione⁷⁵⁴.

Tale misura cautelare di diritto del lavoro è stata definitiva come sospensione obbligatoria "antimafia", in quanto aveva l'evidente obiettivo di reagire duramente sia all'infiltrazione mafiosa nell'apparato dello Stato sia ai gravi fenomeni di corruzione che caratterizzano la gestione della cosa pubblica. Il sistema era nel suo complesso coerente: i provvedimenti non definitivi determinavano, in via cautelare, la sospensione del lavoratore fino all'esito irrevocabile del giudizio penale che, se di condanna, importava la destituzione di diritto.

Il legislatore, tuttavia, con la l. 13 dicembre 1999, n. 475, ha modificato – inopinatamente⁷⁵⁵ – la disciplina, stabilendo che la misura cautelare di diritto del lavoro può essere assunta solo dopo una condanna irrevocabile⁷⁵⁶.

Peraltro, con l'art. 274, comma 1 d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, l'art. 15, comma 4-*septies* è stato abrogato, salvo per quanto riguarda gli amministratori e i componenti degli organi

⁷⁵³ Introdotta dall'art. 1, comma 1, della legge 18 gennaio 1992, n. 16.

⁷⁵⁴ Lo stesso effetto era prodotto dall'applicazione di una misura di prevenzione antimafia, adottata con provvedimento non definitivo.

⁷⁵⁵ V. in proposito TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., p. 193. L'A. rileva che «la devastante portata della legge 13 dicembre 1999, n. 475 sulla potestà cautelare della p.a. è passata, assai stranamente, sotto silenzio, sia a livello dottrinale che giornalistico, segno inequivoco di un diffuso disinteresse verso interventi normativi, di chiara matrice politica (nel senso deterioro del termine), incidenti sul buon funzionamento dell'amministrazione e paroritati in periodi "dicembrini" in cui l'opinione pubblica è assorbita da altri interessi». Nella cronaca v. MIRAGLIA, *Grazie ad una leggina i lavoratori dello Stato e degli enti locali potranno restare in servizio anche con una sentenza sfavorevole*, in *Il Sole 24 Ore*, 4 dicembre 1999, rubrica *Norme e tributi*.

⁷⁵⁶ O una misura di prevenzione adottata con provvedimento definitivo.

comunque denominati delle aziende sanitarie locali e ospedaliere e il personale dipendente dalle regioni.

Recentemente il legislatore è nuovamente intervenuto sulla norma, prevedendo all'art. 17, comma 1, lettera *b*), del d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 l'abrogazione dell'art. 15, comma 4-*septies* l. 55/1990 anche per quelle categorie di lavoratori appena richiamate, con l'eccezione del personale dipendente dalle regioni⁷⁵⁷.

Può allora concludersi che siano venuti meno i meccanismi sospensivi *ipso iure* connessi alle sentenze di condanna irrevocabili e applicabili generalmente a tutti i dipendenti pubblici⁷⁵⁸.

La c.d. sospensione antimafia è stata, tuttavia, mantenuta in alcuni CCNL nel settore del pubblico impiego privatizzato. A titolo esemplificativo, si possono ricordare l'art. 15, comma 4 CCNL Ministeri, l'art. 97 CCNL Scuola (2006-2009) e l'art. 5, comma 4 CCNL Regioni-Autonomie locali (2006-2009).

⁷⁵⁷ Per una diversa interpretazione v. TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego*, cit., p. 195 s.

⁷⁵⁸ Sotto una diversa prospettiva, si deve considerare che la sentenza di condanna definitiva alla pena della reclusione impedisce comunque al lavoratore – se per lo stesso fatto non sono previste sanzioni disciplinari – di prestare la propria attività per il periodo di reclusione. Il problema è affine al caso dell'applicazione di una misura cautelare coercitiva (v., *supra*, Cap. III). In proposito v., a titolo esemplificativo, l'art. 97 del Regolamento personale non dirigente Banca d'Italia ai sensi del quale «la condanna penale a pena detentiva, passata in giudicato, ovvero la misura di prevenzione applicata in via definitiva che renda impossibile il normale svolgimento della prestazione comportano, qualora il dipendente non cessi dal servizio a norma dell'art. 106, la sospensione dal servizio e dalla retribuzione per tutta la durata di attuazione del provvedimento adottato dall'autorità giudiziaria. Al dipendente si applica la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 94. In ogni caso resta salva la facoltà della Banca di sottoporre il dipendente a procedimento disciplinare in relazione a quanto sia emerso in sede penale. Il periodo di sospensione a norma del presente articolo è dedotto dal computo delle anzianità ad ogni effetto e quindi anche dal computo dei giorni di servizio presi in considerazione, ai sensi dell'art. 114, ai fini del calcolo dell'assegno individuale di grado e dell'assegno individuale di servizio. Se, a seguito di giudizio penale di revisione, il dipendente già condannato è assolto ai sensi dell'art. 637 cod. proc. pen., la sospensione inflitta a norma del presente articolo o la destituzione disposta ai sensi dell'art. 86, punto 8), ovvero la cessazione dal servizio ai sensi dell'art. 106 è dichiarata nulla e si applicano le disposizioni dell'art. 95, 1° comma, e dell'art. 98, 1° e 2° comma».

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Il pubblico impiego privatizzato nella giurisprudenza*, Milano, 2005.
- AA.VV., *Sospensione ex lege dal servizio dei dipendenti pubblici a seguito di condanna per determinati delitti*, in *Leg. pen.*, 2010, p. 4.
- AGLIATA, *Sugli effetti del procedimento penale (e delle risultanze probatorie in esso emerse) nel giudizio civile e nel procedimento disciplinare relativi ad un licenziamento per giusta causa intimato per gli stessi fatti oggetto di accertamento penale*, in *Argomenti dir. lav.*, 2009, II, p. 207.
- AMATUCCI, *L'efficacia della sentenza penale di patteggiamento nel processo tributario*, in *Fisco*, 2001, p. 601.
- AMODIO, *Cognizione incidentale in sede penale della questione pregiudiziale di stato e limiti di efficacia dell'accertamento nel processo civile*, in *Riv. matr. pers.*, 1966, p. 825.
- ANCESCHI, *L'azione civile nel processo penale*, Milano, 2012.
- ANDOLINA, *Gli atti anteriori all'apertura del dibattimento*, Milano, 2008.
- ANDOLINA, *Misura cautelare interdittiva revocata o scaduta: attualità dell'interesse ad impugnare*, in *Dir. pen. e processo*, 1998, p. 1525.
- ANTONINI, *L'omesso versamento di ritenute certificate tra sanzioni amministrative e penali: ragionevole applicazione del "ne bis in idem"?*, in *GT-Riv. giur. trib.*, 2014, p. 651.
- APOSTOLI, *Implicazioni costituzionali della responsabilità disciplinare dei magistrati*, Milano, 2009.
- APRATI, *Il "protocollo" dell'interpretazione convenzionalmente orientata*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 3902.
- APRATI, *Le regole processuali della dichiarazione di "particolare tenuità del fatto"*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 1317.
- APRILE, *Appello, ricorso per cassazione e revisione*, Milano, 2013.
- APRILE, *In tema di interesse dell'indagato all'impugnazione de libertate*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1123.
- APRILE, *Interesse a coltivare un ricorso in materia cautelare e oneri del ricorrente*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 490.
- APRILE, *Sulla applicabilità della disciplina codicistica delle misure interdittive alla inabilitazione provvisoria all'esercizio della professione notarile*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1964.
- ARCANGELI, *Il personale della Corte costituzionale*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. IV, Milano, 2007, p. 162.
- ARRIGO, *Efficacia retroattiva del licenziamento disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, p. 558.
- ASSANTI-PERA, *Commento allo statuto dei lavoratori*, Padova, 1972.
- ATTARDI, *Le nuove disposizioni del processo civile*, Padova, 1991.
- BARBA, *Inadempimento imputabile e giusta causa di recesso dal contratto di agenzia*, in *Contratti*, 2009, p. 375.
- BARBIERO, *L'Amministrazione per disattendere la contabilità del contribuente deve accampare un qualche elemento, anche indiziario, che infici questa contabilità*, in *Riv. dottori comm.*, 2007, p. 1179.
- BARGIS, *Incidente probatorio*, in *Dig. disc. pen.*, VI, Torino, 1992, p. 359.
- BARGIS, *L'imputato può nuovamente appellare (con un limite) le sentenze dibattimentali di proscioglimento: la Corte costituzionale elimina (e nel contempo crea) asimmetrie*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1046.

BARGIS-BELLUTA, *Impugnazioni penali. Assestamenti del sistema e prospettive di riforma*, Torino, 2013.

BARRO, *L'estensione del giudicato penale "senza accertamento" nel procedimento disciplinare: tra rinuncia al contraddittorio e preclusioni alla difesa*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2011, p. 28.

BASSETTA-FRISCIOTTI, *Forze armate e polizia*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. II, Milano, 2007, p. 523.

BATTISTA, *Pubblico impiego: interpretazione CCNL e profili di incostituzionalità*, in *Guida lav.*, 2003, 31, p. 17.

BAVASSO, *I rapporti tra giudicato penale e licenziamento disciplinare*, in *Lav giur.*, 2014, p. 889.

BERTOLINO, *A proposito dell'inammissibilità nel processo civile dell'interrogatorio formale e del giuramento decisorio che abbiano ad oggetto fatti già provati con confessione resa in un precedente giudizio penale*, in *Nuova giur. civ.*, 2007, p. 209.

BILANCETTI F.-BILANCETTI M., *La responsabilità dei professionisti tecnici*, Padova, 2012.

BINDI, *L'incidenza delle pronunce della Corte EDU sui procedimenti sanzionatori delle Autorità amministrative indipendenti*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 3007.

BISCARDI, *Giudicato penale e giudizio disciplinare*, in *Giust. pen.*, 2003, c. 276.

BISCARDI, *Tempi delle misure interdittive*, in DIDDI-GERACI (a cura di), *Misure cautelari ad personam in un triennio di riforme*, Torino, 2015, p. 67.

BISI, *Brevi considerazioni sul rapporto fra procedimento disciplinare e procedimento penale*, in *Riv. pers.*, 1998, p. 231.

BOCCI, *Sospensione cautelare dei dipendenti pubblici nei limiti strettamente indispensabili*, in *Lav. giur.*, 2002, p. 1155.

BOGHETICH, *I requisiti sostanziali. Il giustificato motivo oggettivo*, in PELLACANI (a cura di), *I licenziamenti individuali e collettivi*, Torino, 2013, p. 209.

BOGHETICH, *Sospensione cautelare del servizio dei dipendenti pubblici e termine massimo di durata*, in *Lav. pubb. amm.*, 2003, p. 974.

BONA, *L'«ottava vita» dell'art. 2059 c. c., ma è tempo d'addio per le vecchie regole!*, in *Giur. it.*, 2004, c. 1136.

BONTEMPELLI, *Il doppio binario sanzionatorio in materia tributaria e le garanzie europee (fra "ne bis in idem" processuale e "ne bis in idem" sostanziale)*, in *Arch. pen.*, 2015, p. 115.

BONTEMPELLI, sub art. 653, in P. CORSO (a cura di), BONTEMPELLI (con la collaborazione di), *Commento al codice di procedura penale*, Padova, 2008, p. 2818.

BONTEMPELLI, sub art. 654, in P. CORSO (a cura di), BONTEMPELLI (con la collaborazione di), *Commento al codice di procedura penale*, Piacenza, 2008, p. 2821.

BORDIGNON, *gli effetti del giudicato penale sul procedimento disciplinare alla luce della l. 27 marzo 2001, n. 97: prime indicazioni*, in *Giur. merito*, 2001, p. 1231.

BOZZI, *Manipolazione del mercato: la Corte EDU condanna l'Italia per violazione dei principi dell'equo processo e del "ne bis in idem"*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 3099.

BRONZO, sub art. 10, in GIOSTRA (a cura di), *Il processo penale minorile*, Milano, 2009, p. 109.

BRUNELLI-MAZZI, *Diritto penale militare*, 2007.

BUFFA-DE GIORGI, *Il potere disciplinare. Nel lavoro privato, nel lavoro pubblico contrattualizzato, nel pubblico impiego e nel settore militare*, Milano, 2007.

BUONCRISTIANI, *Licenziamento e reato: fondamento tecnico-procedimentale del principio di immediatezza*, in *Giust. civ.*, 2004, I, p. 2089.

CAFALÀ, *Licenziamento per giusta causa e richiesta di esibizione della documentazione in possesso del datore di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, II, p. 794.

CAIANELLO, *Modifiche all'imputazione e giudizio abbreviato. Verso un superamento della distinzione tra contestazioni fisiologiche e patologiche*, in *Giur. cost.*, 2012, p. 3563.

CAIANELLO, *Ne bis in idem e illeciti tributari per omesso versamento dell'IVA: il rinvio della questione alla Corte costituzionale*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 18 maggio 2015.

CALAMANDREI, *La sentenza civile come mezzo di prova*, in CALAMANDREI, *Opere giuridiche*, Vol. V, Napoli, 1972, p. 577.

CALCATERRA, *Immediatezza della contestazione disciplinare e attesa della sentenza penale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2007, II, p. 687.

CALCATERRA, *La giustificazione causale del licenziamento per motivi oggettivi nella giurisprudenza di legittimità*, in *Dir. relaz. ind.*, 2005, p. 635.

CALVELLINI, *Comportamenti extralavorativi e giusta causa nelle società concessionarie di servizi pubblici*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, p. 442.

CAMPANELLO, *Sull'interesse all'impugnazione dei provvedimenti de libertate revocati*, in *Giur. it.*, 1993, II, c. 454.

CANTARO, *Ancora su destituzione di diritto e decadenza: novità e conferme della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1993, p. 1341.

CANTARO, *Ancora su destituzione di diritto e decadenza: novità e conferme della più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1993, p. 1341.

CAPONETTI, *Efficacia della sentenza penale di assoluzione "perché il fatto non costituisce reato" e validità del licenziamento disciplinare del pubblico dipendente*, in *Argomenti dir. lav.*, 2013, p. 320.

CAPONI, *Destituzione ipso iure e accesso agli impieghi pubblici dopo la sentenza C. cost. n. 971 del 1988*, in *Foro amm.*, 1989, c. 1661.

CAPPONI, *La nuova pregiudizialità penale tra esercizio dell'azione civile e vincoli del giudicato*, in *Corr. giur.*, 1989, p. 76.

CAPRIOLI, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2014, p. 512.

CAPRIOLI, *Prime considerazioni sul proscioglimento per particolare tenuità del fatto*, in www.penalecontemporaneo.it, 8 luglio 2015, p. 34.

CAPRIOLI-VICOLI, *Procedura penale dell'esecuzione*, Torino, 2011.

CARACCIOLI, *La progressiva assimilazione tra sanzioni penali e amministrative e l'inevitabile approdo al principio ne bis in idem*, in *Fisco*, 2014, p. 2374.

CARBONE, *Illecito disciplinare dell'avvocato*, in *Corr. giur.*, 2012, p. 170.

CARBONE, *Sentenza penale e procedimento disciplinare*, in *Corr. giur.*, 1999, p. 1095.

CARBONE-LO MEO, *Sospensione del procedimento disciplinare disposto a carico di appartenenti al personale di pubblica sicurezza*, in *Giornale dir. amm.*, 2009, p. 412.

CARCANO, *Brevi note sulle regole decisorie che governano il processo penale*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 811.

CARNELUTTI, *Efficacia diretta e riflessa del giudicato penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1948, p. 1.

CARNELUTTI, *Efficacia diretta e riflessa della cosa giudicata*, in *Studi di diritto processuale civile*, Vol. I, Padova, 1925, p. 448.

CARNEVALE, *L'interesse ad impugnare nel processo penale*, Torino, 2013.

CARO, *Aporie della giurisprudenza di cassazione in materia di immediatezza della reazione disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2004, II, p. 224.

CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale: parte generale*, Vol. I, Lucca, 1877.

CARRATTA, *Il problema degli effetti extrapenali del giudicato di patteggiamento*, in PERONI (a cura di), *Patteggiamento allargato e giustizia penale*, Torino, 2004, p. 96.

CASERTA, *I rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare. Riflessioni sulla L. 27 marzo 2001, n. 97*, in *Giur. it.*, 2004, c. 223.

CASO, *Magistrati e avvocati dello Stato*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego privatizzato*, Vol. I, Milano, 2007, p. 690.

CASTELLANETA, *Caso Grande Stevens: si applica il «ne bis in idem» se la sanzione amministrativa equivale a una penale*, in *Guida dir.*, 2014, n. 14, p. 82.

CASU, *In tema di inabilitazione del notaio*, in *Riv. not.*, 1999, p. 473.

CAVALLINI-GIANGIACOMO, *Magistrati onorari e responsabilità disciplinare*, Milano, 2009.

CAVALLONE, *Il giudice e la prova nel processo civile*, Padova, 1991.

CECANESE, *Natura della sentenza che applica la pena e patteggiamento allargato*, in DE CARO (a cura di), *Patteggiamento allargato e sistema penale*, Milano, 2004, p. 144.

CENERINI, *Introduzione storica allo studio dell' autorità del giudicato penale nel giudizio civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 761.

CERESA GASTALDO, *Il riesame delle misure coercitive*, Milano, 1993.

CERESA GASTALDO, *Sulla persistenza dell'interesse all'impugnazione dei provvedimenti cautelari revocati*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1994, p. 1619.

CERQUA F., *Cautele interdittive e rito penale. Uno studio sulle alternative ai modelli coercitivi personali*, Santarcangelo di Romagna, 2015.

CERQUA F., *La tipologia delle misure cautelari*, in SPANGHER-SANTORIELLO (a cura di), *Le misure cautelari personali*, Vol. I, Torino, 2009, p. 424.

CERRETA, *Licenziamento, condizione pregiudiziale penale, ordinanza di sospensione necessaria del processo del lavoro e ricorso in Cassazione ex art. 111 Cost.*, in *Giur. it.*, 1986, c. 493.

CESARI, *Il divieto di sospensione del giudizio tributario per la pendenza di un processo penale avente ad oggetto i medesimi fatti*, in *Riv. dir. trib.*, 2014, II, p. 131.

CHIANTERA, *Carcerazione del lavoratore: impossibilità sopravvenuta della prestazione e licenziamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2009, II, p. 1081.

CHIARLONI, *In tema di rapporti fra giudicato penale e civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1971, p. 208.

CHIAVARIO, voce *Giudizio (rapporti tra giudizi)*, in *Enc. Dir.*, Milano, 1969, p. 986.

CHIAVARIO, voce *Rapporti tra*, in *Enc. dir.*, Milano, 1969, p. 989.

CHILIBERTI, *Azione civile e nuovo processo penale*, Milano, 2006.

CIANI G., sub art. 653, in CIANI G.-CIANI G. (a cura di), *Esecuzione*, in LATTANZI-LUPO (diretto da), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, Vol. IX, Milano, 2003, p. 95.

CICCHESE, *Sospensione del procedimento disciplinare per il personale di pubblica sicurezza*, in *Corr. mer.*, 2009, p. 447.

CIPOLLA, sub art. 10, in LATTANZI-LUPO (diretto da), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina. Parte speciale: processo minorile e giudice di pace*, Vol. IX, Milano, 2008, p. 565.

CIRMENI, *Impiegati pubblici. Provvedimenti disciplinari. Mancata denuncia al giudice penale*, in *Riv. amm.*, 1940, p. 519.

CIVININI, *Sospensione del processo civile per c.d. "pregiudizialità" penale: questioni teoriche e riflessi pratici*, in *Foro it.*, V, 1991, c. 363.

COLLA, *Ancora in tema di applicabilità ai magistrati dell'istituto della riabilitazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, p. 283.

CONSO-GREVI-NEPPI MODONA, *Il nuovo Codice di procedura penale : dalle leggi delega ai decreti delegati*, Padova, 1989.

CONSOLO, *Ancora sulla sospensione per pregiudizialità penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale*, Atti del convegno di studio. Trento, 18 e 19 giugno 1993, Milano, 1995, p. 89.

CONSOLO, *Del coordinamento fra processo penale e processo civile: antico problema risolto a metà*, in *Riv. dir. civ.*, 1996, p. 227.

CONTE, *Processo penale e processo tributario, ovvero il caso delle parallele che si incontrano: riflessioni a margine dell'indeducibilità dei costi da reato*, in *Riv. dir. trib.*, 2012, p. 1171.

CONTI, *Licenziamento disciplinare per mancata comunicazione di procedimento penale*, in *Mass. giur. lav.*, 2007, p. 52.

COPPETTA, *La riparazione per ingiusta detenzione*, Milano, 1993.

COPPETTA, *Riflessioni sulla sussistenza dell'interesse ad impugnare, per fini riparatori, la misura custodiale revocata*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 2650.

CORAZZA, *Contestazione dell'addebito disciplinare e conoscenza del fatto penalmente rilevante da parte del datore di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, II, 618.

CORBI, *L'esecuzione nel processo penale*, Torino, 1992.

CORBI-NUZZO, *Guida pratica all'esecuzione penale*, Torino, 2003.

CORBO-FIDELBO, *Problematiche processuali riguardanti l'immediata applicazione della "particolare tenuità del fatto"*, Rel. n. III/02/2015, *Uff. mass. Corte di cassazione*.

CORDERO, *Codice di procedura penale commentato*, Torino, 1989.

CORDERO, *Criminalia: nascita dei sistemi penali*, Bari, 1985.

CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 1987.

CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 2012.

CORSO P., *Comminare sanzioni diverse per il medesimo illecito tributario non è in contrasto con la carta dell'unione europea*, in *Riv. giur. trib. - GT*, 2013, p. 471.

CORSO P., *Giudicato penale, giudizio tributario e ruolo della Suprema Corte*, in *Corr. trib.*, 2009, p. 3027.

CORSO P., *Il problema della prova tributaria tra processi contermini*, in *Riv. giur. trib.*, 2008, p. 1025.

CORSO P., *L'inefficacia extrapenale della sentenza di patteggiamento vale o no per il giudice tributario?*, in *GT-Riv. giur. trib.*, 2006, p. 30.

CORSO P., *Le misure cautelari*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 359.

CORSO P., *Le misure precautelari*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 345.

CORSO P.-CORSO S.M., *Ontologia fuori luogo in tema di sospensione condizionale e patteggiamento della pena*, *Argomenti dir. lav.*, 2005, p. 1376.

CORSO S.M., *La comunicazione della sentenza penale all'amministrazione finanziaria*, in *Corr. trib.*, 2010, p. 150.

CORSO S.M., *Procedimento disciplinare e procedimento penale dopo la riforma del d.lgs. n. 150/2009*, in *Argomenti dir. lav.*, 2010, p. 169.

CORTI, *Conservazione ex officio del licenziamento per giusta causa e fattispecie previste dalla contrattazione collettivi*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2001, II, p. 79.

CREMONESI, *Dipendenti pubblici e processo penale: ancora una volta la consulta non soddisfa le esigenze degli enti amministrativi*, in *Riv. pen.*, 2003, p. 375.

CREMONESI, *La successiva condanna può revocare la precedente sospensione condizionale contenuta nella sentenza di patteggiamento*, in *Dir. pen. e processo*, 2006, p. 1492.

CREMONESI, *Pregiudizialità e rapporti tra processo penale e processo civile*, in *Giust. pen.*, 1993, c. 595.

CREMONESI, *Processo penale e giudizio disciplinare dopo la L. 27 marzo 2001 n. 97*, in *Giust. pen.*, 2002, c. 121.

CREMONESI, *Sono da rimediare completamente i rapporti tra il processo penale ed il giudizio disciplinare?*, in *Arch. nuova proc. pen.*, 2003, p. 108.

CRISTIANI, *La revisione del giudicato nel sistema del processo penale italiano*, Milano, 1970, p. 56.

CRISTIANI, *Misure cautelari e diritto di difesa*, Torino, 1995.

CUCCHI, *Valutazione discrezionale della pregiudizialità del processo penale*, in *Giust. civ.*, 1986, p. 1742.

D'ALESSANDRO, *Tutela dei mercati finanziari e rispetto dei diritti umani fondamentali*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, p. 614 ss.

D'ARCANGELO, *Le misure cautelari personali (l. 16 aprile 2015, n. 47)*, in *Il penalista*, Milano, 2015.

D'AVIRRO, *La prova nei rapporti tra giudizio penale e giudizio tributario*, in GAITO (a cura di), *La prova penale*, Torino, 2010, p. 730.

D'AVOSSA, *Il potere disciplinare nel rapporto di lavoro*, Milano, 1989.

DALIA-FERRAIOLI, *Manuale di diritto processuale penale*, Padova, 2013.

DANOVI, *Il nuovo procedimento disciplinare degli avvocati*, Milano, 2014.

DAPAS, *L'istituto per la vigilanza sulle assicurazioni private e di interesse collettivo: fonti normative di riferimento e peculiarità della carriera*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. IV, Milano, 2007, p. 94.

DE AMICIS, *Ne bis in idem e "doppio binario" sanzionatorio: prime riflessioni sugli effetti della sentenza "Grande Stevens" nell'ordinamento italiano*, in www.penalecontemporaneo.it, 30 giugno 2014.

DE AMICIS, sub artt. 289-290 c.p.p., in LATTANZI-LUPO (diretto da), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Vol. IV, Milano, 2013, p. 675.

DE ANGELIS, *L'immediatezza della contestazione disciplinare tra silenzio testuale, costruzione giurisprudenziale e qualche "formalismo senza forma" della Corte di cassazione*, in *Foro it.*, 2006, I, c. 2718.

DE ANGELIS, *La reintegrazione nel posto di lavoro perdetto per ingiusta detenzione*, in *Lav. dir.*, 1997, p. 67.

DE ANGELIS, *Processo civile e processo penale: diritto interprocessuale*, Milano, 2009.

DE GIORGIO-GUAGLIANI, *Le misure interdittive a carico delle persone fisiche e giuridiche*, Torino, 2008.

DE GREGORIO, *Norme sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 622.

DE LUCA-MONTESANO, *L'art. 28 c.p.p. e l'efficacia riflessa del giudicato penale*, in *Giur. it.*, 1969, c. 209.

DE LUCA-MONTESANO, *L'art. 28 c.p.p. e l'efficacia riflessa del giudicato penale*, in AA.VV., *Azione civile e processo penale*, Milano, 1971, p. 60.

DE MARGHERITI, *La prima pronuncia della Corte di Cassazione sulla reintegrazione nel posto di lavoro perdetto per ingiusta detenzione*, in *Dir. lav.*, , 2001, II, p. 757.

DE ROBERTO, *Incidente probatorio*, in *Enc. giur.*, Roma, 1989, p. 13.

DE ROBERTO, *La pregiudizialità penale tra "vecchio" e "nuovo" codice*, in *Giust. pen.*, 1989, III, c. 248 s.

DE SIMONE, *Errore giudiziario e ingiusta detenzione*, in CENDON (a cura di), *Il quantum nel danno esistenziale*, Milano, 2010, p. 624.

DEAN, *L'esecuzione penale*, AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2014, p. 921.

DEL CONTE, *Procedimento disciplinare*, in MARTONE, *Contratto e rapporto di lavoro*, in PERSIANI-CARINCI F., *Trattato di diritto del lavoro*, Vol. IV, I, Milano, 2012, p. 802.

DELLA MONICA, *L'efficacia del giudicato penale in altri procedimenti*, in CARNEVALI (a cura di), *Dei fatti illeciti*, Vol. I, 2011, Torino, p. 51.

DELLA MONICA, voce *Giudicato*, in *Dig. disc. pen.*, Vol. I, Torino, 2008, p. 405.

DENTI, *I giudicati sulla fattispecie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1957, p. 210.

DENTI, *I giudicati sulla fattispecie*, in *Scritti giuridici in memoria di Piero Calamandrei*, Vol. III, Padova, 1958, p. 210.

DI AMATO, *La responsabilità disciplinare dei magistrati*, Milano, 2013.

DI AMATO, *Responsabilità disciplinare dei magistrati e misure cautelari*, in *Cass. pen.*, 2011, p. 4087.

DI BITONTO, *La Corte costituzionale ritocca il nuovo giudizio abbreviato*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 2950.

DI CHIARA, *Condanna del pubblico dipendente e sospensione dal servizio*, in *Dir. pen. e processo*, 2010, p. 1414.

DI CHIARA, *Contestazione suppletiva "tardiva" e giudizio abbreviato*, in *Dir. pen. e processo*, 2010, p. 280.

DI CHIARA, *Contestazione suppletiva dibattimentale tardiva e accesso al patteggiamento*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, p. 1411.

DI CHIARA, *Premesse in facto nella motivazione della sentenza penale e dinamiche del vincolo extrapenale sugli "altri" giudizi civili od amministrativi*, in *Dir. fam. pers.*, 1995, p. 90.

DI CHIARA, *Revisione e garanzie partecipative della persona offesa*, in *Dir. pen. e processo*, 2011, p. 1320.

DI MAJO, *Il danno e il reato (tornando a Carnelutti!)*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 644.

DI PAOLA, *Esercizio del potere disciplinare e sospensione cautelare dal servizio del dipendente: brevi considerazioni su alcune questioni problematiche*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, II, p. 882.

DI PAOLA, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2010.

DI PAOLA, *Sugli effetti della sentenza di applicazione della pena su richiesta nel giudizio tributario*, in *Foro it.*, 2002, I, c. 3184.

DIDDI, *L'impugnazione per gli interessi civili*, Milano, 2011.

DIDDI, *Tipologia di misure*, in SPANGHER (diretto da), *Trattato di procedura penale*, Vol. II, t. II, Torino, 2008, p. 144.

DOLSO, *La destituzione di diritto ancora al vaglio della corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 3595.

DOSI, *La sentenza penale di proscioglimento*, Milano, 1955.

DURANTE, *Le vicende penalmente rilevanti ed il licenziamento del lavoratore*, in BIANCHI-TAMAJO (a cura di), *I licenziamenti individuali e collettivi nella giurisprudenza della Cassazione*, Milano, 2006, p. 287.

DURANTE-VINCIGUERRA, *Illecito disciplinare a rilevanza penale: l'esatta portata del principio di immediatezza della contestazione. Tempestività della contestazione disciplinare e ragionevole certezza dei fatti*, in *Mass. giur. lav.*, 2008, p. 958.

- EBNER, *Il nuovo procedimento disciplinare notarile: prime considerazioni*, in *Riv. not.*, 2007, p. 609.
- ELIZABETH, *Riparazione per ingiusta detenzione: parametri sui quali articolare il giudizio quantificatorio*, in *Cass. pen.*, 1997, pag. 819.
- ESPOSITO, *Contributo allo studio dell'incidente probatorio*, Napoli, 1989.
- FABIANI, *Il nuovo procedimento disciplinare notarile*, in CASU-SICCHIERO, *La legge notarile commentata*, Torino, 2011, p. 540.
- FANTACCHIOTTI, *Le infrazioni disciplinare e le sanzioni*, in AA.VV., *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 322.
- FELICETTI-SAN GIORGIO, *Procedimenti disciplinari e pubblico impiego*, in *Corr. giur.*, 2004, p. 1089.
- FELICETTI-SAN GIORGIO, *Procedimento disciplinare a carico di un avvocato e giudizio penale*, in *Corr. giur.*, 2010, p. 251.
- FIDELBO, *Il principio del ne bis in idem e la sentenza "Grande Stevens": pronuncia europea e riflessi nazionali*, in www.dirittopenaleeuropeo.it, 9 aprile 2014.
- FIMIANI, *Responsabilità penale e illeciti disciplinari*, in FIMIANI-FRESA, *Gli illeciti disciplinari dei magistrati onorari*, Torino, p. 368.
- FISCHETTI-GABIGLIANI, *Sospensione cautelare in caso di procedimento penale*, in AA.VV., *Il nuovo contratto collettivo del personale 2006-2009*, Milano, 2009, p. 312.
- FLICK, *Cumulo tra sanzioni penali e amministrative: doppio binario o binario morto?*, in *Riv. soc.*, 2014, p. 953.
- FLICK-NAPOLEONI, *Cumulo tra sanzioni penali e amministrative: doppio binario o binario morto? ("Materia penale", giusto processo e "ne bis in idem" nella sentenza della Corte EDU, 4 marzo 2014, sul "market abuse")*, in *Riv. soc.*, 2014, p. 953.
- FONDAROLI, *Risarcibilità del danno non patrimoniale, reato e colpa (civilmente) presunta*, in *Dir. pen. e processo*, 2004, p. 568.
- FORLENZA, *Dopo otto anni il legislatore ci ripensa: stop alla deroga dei contratti collettivi*, in *Guida dir.*, 2001, 16, p. 80.
- FRANZONI, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 1017.
- FRESA, *Le misure cautelari*, in TENORE (coordinato da), *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 503.
- FRESA, *Profili procedurali: il procedimento disciplinare innanzi al C.S.M.: iniziativa, istruttoria, conclusione*, in AA.VV., *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 347.
- GALANTINI, *Il principio del ne bis in idem tra doppio processo e doppia sanzione*, in *Giur. it.*, 2015, c. 216.
- GALIZIA, *Rapporti tra i procedimenti penale e disciplinare nei riguardi dei dipendenti dalle pubbliche amministrazioni*, in *Riv. dir. pub.*, 1929, I, p. 1.
- GALLI, *I requisiti di idoneità*, in GALLI-GENTILE-PAOLETTI GUALANDI (a cura di), *Appalti pubblici*, Milano, 2015, p. 358.
- GALLO, *La funzione disciplinare nella riforma della professione forense*, in www.giustamm.it, 2016.
- GALLUCCIO, *Diritti viventi a confronto: a proposito della questione di legittimità costituzionale nel processo Eternit bis*, in www.penalecontemporaneo.it, 11 gennaio 2016.
- GARUTI, *Il giudizio ordinario*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 569.

GARUTI, *L'esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto: profili processuali*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 6, p. 1.

GASPARRI, *Procedimento disciplinare e procedimento penale*, in *Stato e diritto*, 1941, p. 118.

GUERRA, *Il potere disciplinare nella pubblica Amministrazione*, Roma, 1956.

GASPARRO, *Il "patteggiamento" penale può comprovare la giustificazione del licenziamento?*, in *Mass. giur. lav.*, 2008, p. 310.

GHIARA, sub art. 211, CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale. La normativa complementare. Norme di attuazione*, Torino, 1992, p. 54.

GHIARA, sub art. 653 c.p.p., in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 1991, p. 463.

GHIARA, sub art. 654, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Torino, 1991, p. 469.

GIALUZ, *Fisionomia del patteggiamento ed efficacia della sentenza concordata nel giudizio disciplinare*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 5004.

GIALUZ, *La virata delle Sezioni Unite in tema di patteggiamento e revoca della sospensione condizionale: verso l'abbandono dell'orientamento anticognitivo?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 353.

GIANNITI, *I rapporti tra processo civile e processo penale*, Milano, 1988.

GIOACCHINO, *L'esclusione dall'elettorato conseguente a condanna per delitto tributario non è incisa delle sospensione condizionale della pena*, in *Il fisco*, 1993, p. 7112.

GIONFRIDA, *L'efficacia del giudicato penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 18.

GIORDANO, *Il procedimento disciplinare*, in *Dir. pen. e processo*, 2006, p. 289

GIORGIANI, *Effetti della sentenza penale di proscioglimento sul procedimento disciplinare*, in *Nuova rassegna*, 1960, p. 1573

GIOVAGNOLI, *Giudizio civile per il licenziamento e giudicato penale*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, p. 554.

GIOVAGNOLI, *La "pregiudizialità" penale nei processi civili*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1998, p. 528.

STRINA, *L'efficacia di giudicato della sentenza penale*, in STRINA-BERNASCONI, *Persona offesa, Parte civile. Difesa e processo approfondimenti teorici e soluzioni pratiche*, Milano, 2001, p. 270.

GIOVANNINI-MURCIANO, *Il principio del "ne bis in idem" sostanziale impedisce la doppia sanzione per la medesima condotta*, in *Corr. trib.*, 2014, p. 1548.

GITTARDI, *Eternit "bis in idem"? Sollevata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 649 c.p.p. in relazione all'art. 4 Prot. 7 CEDU*, in www.penalecontemporaneo.it, 27 novembre 2015.

GIULIANI, *In tema di rapporti fra sanzioni disciplinari e processo penale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, II, p. 574.

GOLISANO, *Intorno all'immediatezza della contestazione nel licenziamento disciplinare*, in *Lav. giur.*, 2009, II, p. 161.

GRAGNOLI, *La Corte costituzionale elimina la destituzione di diritto nel pubblico impiego*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1989, II, p. 669.

GRAZIANO, *Un potere d'interpretazione limitato all'elemento soggettivo del reato*, in *Guida dir.*, 2004, 40, p. 49.

GRAZIOSI, *Osservazioni sulla nuova disciplina della pregiudizialità penale al processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, n. 54, p. 429.

GRECO, *Avvocato: nel procedimento disciplinare il patteggiamento penale equivale a sentenza di condanna*, in *Dir. e giust.*, 2015, 27 luglio 2015.

GRILLI, *Sull'interesse ad impugnare la sentenza di assoluzione pronunciata ex art. 530 comma 2 c.p.p.: una scelta conforme ai principi accusatori*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 952.

GROSSI, *Sui rapporti tra ordinamento statale e ordinamento sportivo*, in *Dir. amm.*, 2012, p. 3.

GUARNERI, voce *Giudizio (rapporto tra il giudizio civile e il penale)*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino, 1961, p. 893.

GUERINI, *Le videoriprese di comportamenti non comunicativi nel luogo di lavoro*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, p. 373.

GUIZZI, *La sentenza Cedu 4 marzo 2014 e il sistema delle potestà sanzionatorie delle autorità amministrative indipendenti: sensazioni di un civilista*, in *Corr. giur.*, 2014, p. 1321.

HENKE, *Le Sezioni Unite escludono l'efficacia extra-penale delle sentenze di non doversi procedere per estinzione del reato*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1656.

IAFISCO, *Osservazioni in tema di accertamento "dubbioso", efficacia in altri giudizi ex art. 654 c.p.p. e uso come prova della sentenza penale irrevocabile*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 586.

ICHINO, *Il contratto di lavoro. Sospensione, sciopero, riservatezza e segreto, potere disciplinare, cessazione del rapporto, gestione dei diritti*, Vol. III, Milano, 2003.

ICHINO, *Le denunce nei confronti di magistrati tra strumentalità e sottovalutazione. (Riflessioni a margini di una ricerca)*, in *Quest. giust.*, 1999, p. 1127.

ICHINO, sub art. 211, in UBERTIS (a cura di) *Norme di coordinamento e transitorie*, in AMODIO-DOMINIONI (a cura di), *Commentario del nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1990, p. 33.

ILLUMINATI, *Giudizio*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2014, p. 881.

INSOLERA, *La criminalità politico-amministrativa*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2011, p. 584.

IOVINO, sub art. 653, in GIARDA-SPANGHER (a cura di), *Codice di procedura penale commentato*, Milano, 2010, p. 7696.

IOVINO, sub art. 654, in GIARDA-SPANGHER (a cura di), *Codice di procedura penale commentato*, Milano, 2010, p. 7703.

IRRERA, *Profili di corporate governance della società per azioni tra responsabilità, controlli e bilancio*, 2009, p. 92.

IZAR, *L'accertamento della subordinazione nel giudizio di legittimità: Profili sostanziali e questioni processuali*, in *Argomenti dir. lav.*, 2012, p. 655.

JANNUZZI, *Efficacia preclusiva dell'accertamento del giudice penale sull'esistenza di un fatto materiale*, in *Giust. pen.*, 1951, c. 409.

KRANZ, *Firmata la preintesa al CCNL 2006-2009. Le modifiche al sistema disciplinare: il nuovo codice disciplinare*, in *Azienditalia-Il Personale*, 2008, 4, p. 205.

KRANZ, *Procedimento disciplinare*, in MASTROGIUSEPPE-RUFFINI (a cura di), *La riforma del lavoro pubblico tra continuità e innovazione*, Milano, 2010, p. 507.

KRANZ, *Rapporti tra procedimento penale e procedimento disciplinare e i casi di sospensione*, in *Azienditalia-Il Personale*, 2008, p. 249.

LA ROCCA M., *In tema di formule di proscioglimento*, Napoli, 1971.

LA ROCCA E. N., *La ricerca e la formazione della prova nei rapporti con autorità straniere*, in GAITO (a cura di), *La prova penale*, Torino, 2010, p. 291.

- LAMBERTI, *Questioni sulla sospensione cautelare obbligatoria del dipendente pubblico a seguito di condanna non definitiva*, in *Giur. it.*, 2002, c. 2011.
- LARIZZA, *Le pene accessorie: normativa e prospettive*, in AA.VV., *Pene accessorie e sistema penale*, Trieste, 2001, p. 25.
- LARIZZA, *Legittima la sospensione cautelare del pubblico dipendente se la durata è «ragionevole»*, in *Dir. pen. e processo*, 2002, p. 849.
- LARIZZA, *Nuove norme sul rapporto tra processo penale e disciplinare per i dipendenti pubblici*, in *Dir. pen. e processo*, 2001, p. 1202.
- LARIZZA, *Tutela del minore dal processo o nel processo? La scelta della Corte costituzionale nella sentenza che estende alla fase dibattimentale l'applicabilità della irrilevanza del fatto*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 3683.
- LASCA, *Guida all'applicazione del CCNL 11.04.2008*, Santarcangelo di Romagna, 2008.
- LATERZA, *Responsabilità disciplinare nel rapporto di pubblico impiego*, in *Amm. it.*, 1958, p. 531.
- LAVARINI, *Corte europea dei diritti umani e "ne bis in idem": la crisi del "doppio binario" sanzionatorio*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, supplemento 12, p. 82.
- LAVARINI, *Gli effetti extrapenalì*, in QUATTROCOLO (a cura di), *I nuovi epiloghi del procedimento penale per particolare tenuità del fatto*, Torino, 2015, p. 102.
- LEMMO, *Introduzione alle norme di coordinamento e transitorie*, in CONSO-GREVI-NEPPI MODONA (a cura di), *Il nuovo codice di procedura penale. Dalle leggi delega ai decreti delegati*, Vol. VI, Padova, 1989, p. 16 ss.
- LEONE, *Trattato di diritto processuale penale*, I, Napoli, 1961.
- LEPERA, *Brevi considerazioni in tema di falsa attestazione da parte del dipendente pubblico della sua presenza in servizio mediante la timbratura del cartellino marcatempo*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 1995.
- LEPERA, *Non commette falso ideologico (art. 479 c.p.) il dipendente pubblico che attesta il falso nei fogli di presenza o nei cartellini marcatempo*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2792.
- LIEBMAN, *L'efficacia della sentenza penale nel processo civile*, *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 12.
- LOGOZZO, *Natura e disciplina dell'inabilitazione all'esercizio delle funzioni notarili*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2426.
- LOMBARDI, *La risoluzione per impossibilità sopravvenuta*, Milano, 2007.
- LOZZI, *Lezioni di procedura penale*, Torino, 2013.
- LUCIBELLO, *Il giudice penale e la Pubblica amministrazione*, Rimini, 1994.
- LUDOVICO, *L'evoluzione della giurisprudenza in materia di sopravvenuta impossibilità della prestazione lavorativa*, in *Dir. relaz. ind.*, 2001, p. 117.
- LUISO, *Diritto processuale civile*, Milano, 2011.
- LUISO, *I rapporti tra processo civile e processo penale*, in AA.VV., in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 97.
- MACRÌ, *Nessuna efficacia extrapenale per le sentenze di non doversi procedere per prescrizione o per amnistia: nuovo intervento delle Sezioni Unite a favore dell'autonomia del processo civile rispetto a quello penale*, in *Resp. civ. prev.*, 2011, p. 2069.
- MAGGIO, *Prova atipica. La prova nel processo civile: i poteri del giudice nella valutazione delle prove atipiche*, in *Giur. it.*, 2015, c. 624.
- MAGRO, *Molestie sessuali come giusta causa di licenziamento e irrilevanza della sentenza penale di assoluzione dal reato di libidine violenta*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1997, II, p. 594.

MAINARDI, *Il potere disciplinare nel lavoro privato e pubblico*, in SCHLESINGER (diretto da), *Codice civile. Commentario*, Milano, 2002.

MAIONE, *In presenza di un reato commesso nell'ambito di attività sportive opera il "vincolo di giustizia"?*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 523.

MALAVENDA, *Disciplinari con più garanzie e tempi certi*, in *La riforma dell'avvocatura, Il Sole 24 Ore*, dicembre 2012.

MAMMONE, *Sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a processo penale e diritto alla retribuzione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, I, p. 130.

MANCA, *La riparabilità delle conseguenze individuali dell'ingiusta detenzione tra dato letterale, uguaglianza e ragionevolezza*, in *Resp. civ. e prev.*, 2007, p. 1578.

MANCUSO E.M., *Il giudicato nel processo penale*, Milano, 2012.

MANCUSO R., *Sulla sospensione cautelare del lavoratore sottoposto a procedimento penale*, in *Giust. civ.*, 1990, p. 2955.

MANETTI, *Il paradosso della Corte EDU, che promuove la Consob (benché non sia imparziale) e blocca il giudice penale nel perseguimento dei reati di "market-abuse"*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 2942.

MANFREDI, *Le responsabilità disciplinari dei medici in tema di certificazione di malattia*, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, p. 793.

MANGIARACINA, *La tenuità del fatto ex art. 131 bis c.p.: vuoti normativi e ricadute applicative*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 28 maggio 2015.

MANSERVISI, *Non impugnabilità avanti all'AGO delle sanzioni disciplinari degli ordini regionali dei giornalisti*, in *Dir. informatica*, 2005, p. 268.

MANTOVANI, *Rapporti tra processo penale e procedimento disciplinare*, in *Leg. pen.*, 2004, p. 583.

MANZINI, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, Vol. I, Torino, 1949.

MANZONI, *L'art. 28 c.p.p.: un aspetto dei rapporti tra giudicato penale e giudizi civili o amministrativi*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1956, p. 282.

MARANDOLA, *Declaratoria immediata di cause di non punibilità (obbligo di)*, in *Enc. giur.*, Vol. X, Roma, 2002, p. 8.

MARINELLI, sub art. 654, in CONSO-ILLUMINATI (a cura di), *Commentario breve al codice di procedura penale*, Padova, 2015, p. 2863

MARTELLONI, *Procedimento disciplinare e sospensione cautelare del lavoratore*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Torino, 2012, p. 352.

MARTINUCCI, *Licenziamento disciplinare e modalità di esercizio del diritto del lavoratore alla difesa*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2002, II, p. 881.

MARVASI, *Il procedimento disciplinare*, in VAGLIO (a cura di), *Nuova deontologia forense e procedimento disciplinare dopo la riforma*, Santarcangelo di Romagna, 2013, p. 351.

MARZADURI, *Depenalizzazione ed autorità di giudicato della condanna penale*, in *Giust. civ.*, 1987, p. 2616 s.

MARZADURI, sub art. 129, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Vol. II, Torino, 1990, p. 122.

MASSA, *La prova raccolta con l'incidente probatorio e suo valore rispetto al danneggiato dal reato*, in *Arch. pen.*, 1993, p. 60.

MATTO, *Sull'efficacia del giudicato penale nel procedimento disciplinare a carico di dipendenti dello Stato e sul termine di attivazione del procedimento stesso*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, II, p. 52.

MAZZA, *L'affidamento «qualificato» e i limiti alla retroattività normativa in materia processuale penale*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 2884.

MAZZA, *L'insostenibile convivenza fra ne bis in idem europeo e doppio binario sanzionatorio per i reati tributari*, in *Rass. trib.*, 2015, p. 1033.

MAZZACUVA, *La materia penale e il "doppio binario" della corte europea: le garanzie al di là delle apparenze*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2013, p. 1899.

MAZZETTI, *Le misure interdittive di applicazione "automatica" dell'ordinamento del notariato al vaglio della corte costituzionale*, in *Gius. pen.*, 1990, II, c. 358.

MAZZOTTA (a cura di), *I licenziamenti*, Milano, 1998.

MELCHIONDA, *L'interesse dell'imputato in liberta provvisoria all'impugnazione del provvedimento di cattura*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1976, p. 1070.

MELE V., *La denuncia dei reati nel corso del procedimento disciplinare*, in *Giur. it.*, 1941, III, c 1.

MELE E., *I rapporti tra il procedimento disciplinare e il procedimento penale alla luce della nuova normativa processual-penalistica*, in *Trib. amm. reg.*, 1990, 2, p. 73.

MENCHINI, voce «*Sospensione del processo civile di cognizione*», in *Enc. Dir.*, Vol. XLIII, 1990, Milano, p. 46.

MENTI, *La contabilità ufficiale e quella informale: scritture contabili che fanno prova contro l'imprenditore*, in *Dir. prat. trib.*, 2004, p. 1463.

MERLIN P.A., *Dizionario universale ossia repertorio ragionato di giurisprudenza e questioni di diritto*, Vol. V, Venezia, 1836.

MERLIN E., *Sospensione per pregiudizialità ed effetti civili dipendenti dalla pretesa punitiva dello Stato*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 158.

MEUCCI, *Autonomia del giudice civile nel riscontro del reato per il riconoscimento del danno morale*, in *Not. lav. prev.*, 2000, p. 2790.

MEUCCI, *La sospensione cautelare (nelle more del procedimento disciplinare)*, in *Lavoro e prev. oggi*, 1997, p. 2225;

MIANI CANEVARI, *Autonomia negoziale e tutela della vita privata del lavoratore*, in *Foro it.*, 1986, I, c. 2837.

MIANI CANEVARI, *La sospensione cautelare*, in *Lavoro e prev. oggi*, 1983, p. 20.

MIRABELLI, *La Presidenza della Repubblica*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. IV, Milano, 2007, p. 130.

MIRTO, *Le formule processuali negative dell'azione penale in rapporto alla dottrina degli elementi del reato*, Milano, 1959.

MISCIONE, *Della sospensione cautelativa*, in *Giur. it.*, 1981, c. 1838.

MONTEMITRO, *Gli effetti del giudicato penale sul processo tributario. Peculiarità dell'istituto di cui all'art. 444 c.p.p.*, in *Riv. dir. trib.*, 2015, p. 72.

MONTESANO, *Il «giudicato penale sui fatti» come vincolo parziale all'assunzione e alla valutazione delle prove civili*, in AA.VV., in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 71.

MONTUSCHI, sub art. 7 St. lav., in AA.VV., *Lo statuto dei lavoratori*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Rimini, 1979, p. 122.

MORELLI, *Le formule di proscioglimento. Radici storiche e funzioni attuali*, Torino, 2015.

MOROZZO DELLA ROCCA, *Pregiudizialità penale e prescrizione nel procedimento disciplinare forense*, in *Giust. civ.*, 2010, p. 1665.

MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, Vol. I, Milano, 1899.

MOSCARINI, *L'incidente probatorio*, in *Giur. it.*, 1989, c. 238.

NAPOLEONI-FLICK, *A un anno di distanza dall'affaire Grande Stevens: dal bis in idem all'e pluribus unum?*, in *Riv. soc.*, 2015, p. 868.

NAPPI, *Guida al nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1996.

NASCIMBENE, *Il principio di attribuzione e l'applicabilità della Carta dei diritti fondamentali: l'orientamento della giurisprudenza*, in *Riv. dir. int.*, 2015, p. 60.

NAVILLI, *Il personale degli apparati serventi delle assemblee parlamentari*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. IV, Milano, 2007, p. 219.

NIGRO, *Procedimento disciplinare ed azione penale*, in *Foro amm.*, 1952, p. 184.

NORMANDO, *Il valore, gli effetti e l'efficacia del giudicato penale*, in KALB (a cura di), *Esecuzione e rapporti con autorità giurisdizionali straniere*, in SPANGHER (diretto da), *Trattato di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 2009, p. 55.

NUZZO, *Brevi appunti sulla legittimazione del pubblico ministero a impugnare per gli interessi civili*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 1103.

NUZZO, *L'appello nel processo penale*, Milano, 2008.

NUZZO, *Normativa antimafia e incandidabilità negli enti locali. Brevi appunti sulle modifiche introdotte dalla l. 13 dicembre 1999, n. 475*, in *Cass. pen.*, 2000, p. 2181.

ORLANDI, *Nuove norme sui procedimenti speciali e altre modifiche al codice di procedura penale*, in CONSO-GREVI (a cura di), *Compendio di procedura penale, Appendice di aggiornamento (al 1° giugno 2001)*, Padova, 2001, p. 90.

ORLANDI, *Procedimenti speciali*, in CONSO-GREVI-BARGIS, *Compendio di procedura penale*, Padova, 2014, p. 708.

OSNAGO, *Principio del ne bis in idem applicabile anche al procedimento disciplinare*, in *Guida lav.*, 2014, 43, p. 40.

PALAMARA, *La Consulta bocchia la disciplina transitoria che peggiora gli effetti dell'accordo sulla pena*, in *Guida dir.*, 2002, n. 36, p. 71.

PALAZZO-SPANGHER (a cura di), *Sistema sanzionatorio e processo penale: lavori in corso*, in *Giur. it.*, Speciale 2015, c. 53.

PANTANO, *Il procedimento disciplinare*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Torino, 2012, p. 250.

PAPALEONI, *Considerazioni sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare nei confronti dei dipendenti pubblici*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2001, I, p. 537 ss.

PAPALEONI, *Il procedimento disciplinare nei confronti del lavoratore*, Napoli, 1996.

PAPALEONI, *Precisazioni opportune sulla sospensione cautelare*, in *Mass. giur. lav.*, 1997, p. 408.

PAPALEONI, *Ratio della sospensione cautelare*, in *Giust. civ.*, 1987, p. 2030.

PASQUINI, *La sospensione cautelare dal servizio nel pubblico impiego*, in *Giorn. dir. amm.*, 1992, p. 292.

PASSARELLI, *Diritto dei lavori. Diritto sindacale e rapporti di lavoro*, Torino, 2013.

PASSARELLI, *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Torino, 2014.

PECORI, *Potenzialità preclusive della sentenza di non luogo a procedere*, in *Cass. pen.*, 2001, p. 57.

PERA, *Sui requisiti della contestazione disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1993, II, p. 334.

PERONI, sub art. 102-bis, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, agg. III, Padova, 1997, p. 665.

PERSIANI, *Noterelle su due problemi di interpretazione della nuova disciplina dei licenziamenti*, in *Argomenti dir. lav.*, 2015, p. 393.

PIAZZA, *La Corte (con una «discutibile» ragionevolezza) statuisce il divieto di retroattività della nuova portata del «patteggiamento» sui giudizi disciplinari connessi*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 3335.

PICCARDI, *Sulla natura giuridica del cartellino marcatempo e del foglio di presenza nel pubblico impiego*, in *Cass. pen.*, 2007, p. 2475.

PICCININNO, *La reintegrazione del lavoratore licenziato per ingiusta detenzione preventiva*, in *Dir. Lav.*, 1995, p. 462.

PICCONI, *Per gli avvocati “armi spuntate” nella strategia*, in *Guida dir.*, 2015, n. 15, p. 43.

PINTO, *La cessazione dall’ufficio dei pubblici dipendenti nell’art. 1 l. 16/1992: destituzione o decadenza?*, in *Le Regioni*, 1994, p. 345.

PIOTTO, *L’intervento legislativo sulle pene accessorie*, in MILONE-PIOTTO, *Gli interventi della l. n. 69/2015 sui delitti contro la p.a. e l’associazione di tipo mafioso: “molto rumore per nulla”?*, in www.lalegislazionepenale.eu, 11 gennaio 2016.

PISA, *Le pene accessorie. Problemi e prospettive*, Milano, 1984.

PISANELLI-SCIALOJA-MANCINI, *Commentario del codice di procedura civile per gli Stati sardi*, Vol. I, Torino, 1855.

PISANI C., *La reintegrazione nel posto di lavoro per ingiusta detenzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1998, p. 177.

PISANI M., *Gli “altri effetti civili” (art.732 c.p.p.) del riconoscimento della sentenza penale straniera*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2002, p. 381 s.

PISANI M., *Note brevi su temi penalistici*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2012, p. 345.

PISANI M., *Nuovi temi e casi di procedura penale internazionale*, Milano, 2007.

PISAPIA, *Condizione dei lavori*, in AA.VV., in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 97.

PITTARO, sub art. 732, in CHIAVARIO (diretto da), *Commento al nuovo codice di procedura penale*, Vol. VI, Torino, 1991, p. 824.

PIZZOFERRATO, *Ancora sul requisito di specificità dell’addebito nel procedimento disciplinare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1996, II, p. 119.

PIZZONIA, *Giustificazione del licenziamento e tipizzazioni collettive*, in *Giur. it.*, 2001, c. 1630.

PIZZONIA, *Licenziamento e vita privata del lavoratore*, in *Giur. it.*, 2000, c. 1612.

PIZZONIA, *Licenziamento: tipizzazioni collettive e tempestività della contestazione*, in *Mass. giur. lav.*, 2008, p. 967.

POLI, *Sospensione dal servizio*, in POLI-TENORE (a cura di), *L’ordinamento militare*, Vol. II, Milano, 2006, p. 526.

POLI, *Sull’efficacia della sentenza penale nel giudizio civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1993, p. 520.

POLI, *Trasferimento*, in POLI-TENORE (a cura di), *L’ordinamento militare*, Vol. II, Milano, 2006, p. 428.

POLICE, *La funzione disciplinare*, in AA.VV., *Dottori commercialisti ed esperti contabili*, Milano, 2009, p. 189.

POLIDORI, *Le pene accessorie nel diritto penale militare e l’efficacia della sentenza penale nel procedimento disciplinare. Evoluzione della materia, problemi attuali e prospettive di riforma*, in *Rass. giust. mil.*, 2004, p. 12.

POLLAROLI, *Rapporti tra sentenza penale di assoluzione e licenziamento disciplinare*, in *Giur. it.*, 2015, c. 2171.

PONGILUPPI, *La particolare tenuità del fatto come causa di esclusione della procedibilità*, in AA.VV., *Le definizioni alternative del processo penale davanti al giudice di pace*, Milano, 2003, p. 100.

POSO, *Il giusto equilibrio tra immediatezza della contestazione disciplinare e diritto di difesa del lavoratore incolpato*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, p. 164.

POTETTI, *Riesame, appello e revoca in tema di misure cautelari: una convivenza difficile*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 2928.

POZZAGLIA, *La reintegrazione del lavoratore licenziato per ingiusta detenzione*, in *Dir. lav.*, 2001, II, p. 20.

POZZAGLIA, *Reintegrazione del lavoratore a seguito di licenziamento per ingiusta detenzione*, in *Lav. dir.*, 2001, p. 23.

PRESUTTI, sub art. 24 l. 332/95, in AA.VV., *Modifiche al codice di procedura penale*, Padova, 1995, p. 329.

PROIETTI, *I geometri*, Milano, 2006.

PROTETTI-DI ZENZO, *La legge notarile*, Milano, 2009.

PROVERA, *Il sistema disciplinare degli ordini delle professioni sanitarie in rapporto con il procedimento penale attraverso l'analisi della giurisprudenza disciplinare*, in *Riv. it. med. leg.*, 2012, p. 1419.

PUTATURO DONATI, *L'immediatezza della contestazione e sospensione cautelare: un bungee jumping della Cassazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1998, II, p. 257.

QUATTROCOLO, *Deflazione e razionalizzazione del sistema: la ricetta della particolare tenuità dell'offesa*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 4, p. 166.

RAGAZZINI, *Pregiudizialità penale e procedimento disciplinare notarile*, in *Riv. not.*, 1990, p. 1373.

RAGGI, *Il procedimento penale e il procedimento disciplinare*, in *Foro amm.*, 1940, p. 215.

RAIMONDI F.-RAIMONDI L., *Il procedimento disciplinare nelle professioni sanitarie*, Milano, 2006.

RAVENNA, *La sospensione necessaria del processo civile e le questioni pregiudiziali alla luce della riforma del 1990*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, p. 1003.

RAVERA-RUSSO, *Il giustificato motivo di licenziamento soggettivo e oggettivo*, in RUSSO (a cura di), *Il licenziamento nel rapporto di lavoro pubblico e privato*, Torino, 2011, p. 77.

REYNAUD, *La diversa efficacia delle decisioni terminative*, in GIUNCHEDI (coordinato da), *La giustizia penale differenziata. I procedimenti speciali*, Vol. I, Torino, 2010, p. 451.

REYNAUD, sub art. 10, in CHIAVARIO (coordinato da), *Commento al codice di procedura penale. Leggi collegate. Il processo minorile*, Torino, 1994, p. 102.

RICCARDI, *Licenziamento per giusta causa e sentenza penale a seguito di "patteggiamento"*, in *Mass. giur. lav.*, 1996, p. 376.

RICCI, *Le prove atipiche*, Milano, 1999.

RICCIO, *Ne bis in idem e market abuse: quali prospettive (aspettando la Consulta)*, in *Proc. pen. giust.*, 2015, 4, p. 185.

RINALDI, *Licenziamento individuale*, in BELLOCCHI (a cura di), *Il processo del lavoro*, Milano, 2013, p. 710.

RIVELLO, *L'incriminazione del militare della Guardia di Finanza responsabile dei reati di cui all'art. 3 l. 9 dicembre 1941, n. 1383*, in *Cass. pen.*, 1999, p. 3294.

RIVELLO, sub art. 129 disp. att. c.p.p., in CHIAVARIO (coordinato da), *La normativa complementare. Norme di attuazione*, Torino, 1992, p. 495.

RIVIEZZO, *Custodia cautelare e diritto di difesa*, Milano, 1995.

ROCCHINI, *Immodificabilità e immediatezza dell'addebito e diritto di difesa del lavoratore*, in *Giur. it.*, 2015, c. 1191.

ROMANO, *Ambiti operativi della riparazione per ingiusta detenzione alla luce delle novità giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. e processo*, 2010, p. 1496.

ROMANO-ZACCONI, *Il concorso tra sanzioni penali e sanzioni amministrative: le fattispecie di cui agli artt. 185 e 187 ter, TUF (testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria) alla luce di una recente sentenza della Corte di Strasburgo*, in *Riv. dir. trib.*, 2014, 4, p. 147.

ROMBI, *Gli effetti dell'accertamento penale in sede disciplinare*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 1301.

ROMBOLI, *In tema di procedimento disciplinare nei confronti del personale di polizia penitenziaria*, in *Foro it.*, 2014, 5, c. 1380.

ROSSETTI, *Il c.t.u. (L'occhiale del giudice)*, Milano, 2012.

ROTTOLA, *Sul riconoscimento in Italia della sentenza penale straniera e valore internazionale delle decisioni penali*, in *Riv. dir. intern. priv. proc.*, 1972, p. 254.

RUGGERI S., voce *Giudicato penale*, in *Enc. dir., Annali*, III, Milano, 2010, p. 433.

SACCONI, *Nuove prospettive per l'esercizio del diritto di difesa*, in *Annali Salerno*, 1995, p. 407.

SAMBUCO, sub art. 129 disp. att. c.p.p., in GAITO (a cura di), *Codice di procedura penale. Norme di attuazione e altre leggi sulla giustizia penale*, 2006, Torino, p. 3762.

SANCI, *Equiparabilità della sentenza di patteggiamento alla sentenza penale di condanna ai fini del licenziamento senza preavviso*, in *Dir. lav.*, 2000, III, p. 287.

SANDULLI, *In tema di giudicato penale nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 991.

SANTAGADA, *Sull'efficacia della sentenza penale nel giudizio civile diverso da quello per le restituzioni ed il risarcimento del danno*, in *Giust. civ.*, 1999, p. 255.

SANTALUCIA, *L'errore nell'uso della formula assolutoria: quale spazio per l'impugnazione della parte civile?*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 883.

SANTALUCIA, *Patteggiamento e revoca di diritto della sospensione condizionale: le sezioni unite mutano orientamento*, in *Cass. pen.*, 2006, p. 2769.

SANTALUCIA, sub art. 568, in LATTANZI-LUPO (a cura di), *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, Milano, Vol. VIII, 2013, p. 90.

SANTARCANGELO, *Il procedimento disciplinare a carico dei notai*, Milano, 2007, p. 76.

SANTINI, *Efficacia e limiti del giudicato penale nel procedimento di impugnazione del licenziamento*, in *Argomenti dir. lav.*, 2014, p. 201.

SANTORO PASSARELLI, *Diritto dei lavori*, Torino, 2013.

SANTORO, *I reati speciali del militare della Guardia di finanza*, in *Rass. giust. mil.*, 2003, p. 1 ss.

SANTUCCI, *Le cause sospensive della prestazione di lavoro*, Padova, 1993.

SATTA, *Limiti di estensione dell'art. 24 della Costituzione (a proposito della sentenza n. 55 del 1971)*, in *Giur. cost.*, 1971, p. 573.

SBRANA, *Le impugnazioni avverso i provvedimenti cautelari personali*, Padova, 2009.

SBROCCA, *Sentenza penale di condanna del lavoratore, giusta causa di licenziamento e "divieto di indagine sulle opinioni*, in *Mass. giur. lav.*, 1986, p. 231.

SCALFATI, *L'esame sul merito nel giudizio preliminare di revisione*, Padova, 1995.

SCARABELLO, *L'efficacia del giudicato che assolve per insufficienza di prove*, in *Dir. pen. e processo.*, 1998, p. 1397.

SCAROINA, *Costi e benefici del dialogo tra corti in materia penale. La giurisprudenza nazionale in cammino dopo la sentenza Grande Stevens tra disorientamento e riscoperta dei diritti fondamentali*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 2910.

SCIELLO, *Abolizione dell'art. 12, Legge n. 516 del 1982 ed applicabilità del solo art. 654 Cod. proc. pen. dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 74 del 2000*, in *Dir. prat. trib.*, 2002, II, p. 71.

SCOLETTA, *Ne bis in idem e illeciti tributari per omesso versamento delle ritenute: un problematico rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, in www.penalecontemporaneo.it, 22 gennaio 2015.

SCOMPARI, *Il proscioglimento immediato nel sistema processuale penale*, Torino, 2008.

SCOTTO, *Obbligatorietà del rapporto e sospensione del procedimento disciplinare*, in *Foro amm.*, 1938, p. 186.

SGROMO, *Revoca del provvedimento di custodia cautelare ed interesse ad impugnare*, in *Giur. it.*, 1994, II, c. 823.

SILVESTRO, *La carriera prefettizia*, in CARINCI F.-TENORE, *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. III, Milano, 2007, p. 128.

SIMONCELLI, *Disciplina*, in POLI-TENORE (a cura di), *L'ordinamento militare. Il personale militare*, Vol. II, Milano, 2006, p. 702.

SIRACUSANO, *Il giudizio*, in AA.VV., *Diritto processuale penale*, Vol. II, 2011, Milano, p. 387.

SORDI, *I rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale nelle amministrazioni pubbliche*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2010, p. 603.

SORRENTINO, *Procedimento penale dei magistrati e ipotesi di sospensione*, in *Quest. giust.*, 2009, p. 67.

SPAGNOLO, *Note minime in tema di giudizio abbreviato condizionato: prova necessaria, legalità della pena, oneri dell'imputato*, in *Cass. pen.*, 2005, p. 358.

SPAGNUOLO VIGORITA-FERRARO, sub art. 7, in PROSPERETTI (diretto da), *Commentario dello Statuto dei Lavoratori*, 1975, p. 220.

SPANGHER, *Nuovi profili nei rapporti tra processo civile e processo penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 55.

SQUEGLIA, *Sospensione della prestazione lavorativa e diritti del lavoratore*, Torino, 2006.

STROZZI-SPINIELLO, *La carriera diplomatica*, in CARINCI F.-TENORE, *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. III, Milano, 2007, p. 221.

TABET, *Collegamento tra fattispecie tributaria e fattispecie penale: riflessi di diritto processuale*, in *Rass. trib.*, 2015, p. 303.

TAMIETTI, *La nozione di «accusa in materia penale» ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: riflessioni in margine alla decisione Montera c. Italia*, in *Cass. pen.*, 2003, p. 1406.

TAMPIERI, *Continuità e innovazione nel nuovo contratto nazionale della dirigenza scolastica*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2002, p. 249.

TARZIA, *Sui limiti della pregiudizialità ed efficacia della sentenza penale nel processo civile*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 123.

TATARELLI, *Il licenziamento individuale e collettivo*, Padova, 2006.

TATARELLI, *Rapporto di lavoro pubblico ed efficacia della sentenza irrevocabile di condanna nel giudizio disciplinare*, in *Il nuovo dir.*, 2002, p. 829.

TENORE, *Deontologia e nuovo procedimento disciplinare nelle libere professioni*, Milano, 2012.

TENORE, *I rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio e il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 217.

TENORE, *Il procedimento disciplinare innanzi alle commissioni regionali di disciplina (CO.RE.DI): profili procedurali. Il potere di indagine e di iniziativa dei consigli notarili distrettuali*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio ed il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 155.

TENORE, *Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego dopo la riforma Brunetta*, Milano, 2010.

TENORE, *Il procedimento disciplinare per i magistrati amministrativi, contabili, militari, onorari e per gli avvocati dello Stato*, in TENORE (con il coordinamento di), *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 660.

TENORE, *Illecito penale e procedimento disciplinare*, in NOVIELLO-TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002.

TENORE, *La prescrizione nel procedimento disciplinare notarile e la legittimità costituzionale delle sue cause interruttive*, in *Riv. not.*, 2014, p. 435.

TENORE, *La sospensione cautelare del lavoratore nel pubblico impiego privatizzato dopo il contratto collettivo nazionale di lavoro comparto ministeri 2002-2005*, in *Giust. civ.*, 2004, 45, p. 39.

TENORE, *Le sospensioni cautelari del notaio*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio*, cit., p. 254.

TENORE, *Rapporti tra procedimento penale e procedimento disciplinare*, in TENORE-CELESTE, *La responsabilità disciplinare del notaio ed il relativo procedimento*, Milano, 2008, p. 238.

TENORE, *Sospensione cautelare del pubblico dipendente e la restitutio in integrum retributiva*, in NOVIELLO-TENORE, *La responsabilità e il procedimento disciplinare nel pubblico impiego privatizzato*, Milano, 2002, p. 357.

TENORE-MAZZOLI, *Codice deontologico e sistema disciplinare nelle professioni tecniche: ingegneri, architetti, geologi, geometri*, Roma, 2011.

TENORE-VITELLO, *Rapporti tra illecito disciplinare, illecito penale, illecito civile ed illecito amministrativo-contabile del magistrato*, in TENORE (a cura di), *La responsabilità disciplinare nelle carriere magistratuali*, Milano, 2010, p. 431.

TERRUSI, *Rapporti tra giudicato penale e giudizio amministrativo*, in *Dig. pen.*, Vol. XI, Torino, 1996, p. 40 s.

THIENE, *L'inesorabile declino della regola restrittiva in tema di danni non patrimoniali*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, p. 13.

TOMMASEO, *Nuovi profili nei rapporti tra processo civile e processo penale*, in AA.VV., *Nuovi profili nei rapporti fra processo civile e processo penale. Atti del Convegno di studio, Trento, 18 e 19 giugno 1993*, Milano, 1995, p. 25.

TONINI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2015.

TOULLIER, *Il diritto civile francese secondo l'ordine del codice*, Vol. IV, Palermo, 1854.

TRAMONTANO, *Compendio di ordinamento e deontologia forense*, Piacenza, 2014.

TRANCHINA-DI CHIARA, *L'esecuzione*, in AA.VV., *Diritto processuale penale*, Milano, 2013, p. 825.

TRAPANI, *L'apparato sanzionatorio nel novellato disciplinare notarile tra conferme e novità*, in *Riv. not.*, 2007, p. 567.

TRAPANI, *L'inibizione cautelare dell'esercizio del ministero notarile*, in *Riv. not.*, 2008, p. 1355.

TRAVAGLINO, *I (problematici) rapporti tra giudizio civile di danno e giudicato penale*, in *Corr. mer.*, 2011, p. 273.

TRIPI, *I procedimenti disciplinari nei confronti dei docenti universitari*, in *Lav. pubb. amm.*, 2004, p. 967.

TRIPODI, *Uno più uno (a Strasburgo) fa due. L'Italia condannata per violazione del ne bis in idem in tema di manipolazione del mercato*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 9 marzo 201.

TRISORIO LIUZZI, *Disposizioni in tema di rapporti tra processo penale e processo civile nel nuovo codice di procedura penale*, in *Foro it.*, 1997, I, c. 903.

TRISORIO LIUZZI, *La riforma del processo penale e sospensione del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 560.

TRISORIO LIUZZI, *Sull'abrogazione della sospensione del processo per «pregiudizialità» penale*, in *Foro it.*, 1997, c. 1767

TROISI, *L'errore giudiziario tra garanzie costituzionali e sistema processuale*, Padova, 2011.

TULLINI-LUNARDON, *Giusta causa e giustificato motivo di licenziamento*, in CARINCI F. (diretto da), *Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del reddito, estinzione e tutela dei redditi. Commentario*, Vol. III, Torino, 1998, p. 197.

TUOZZI, *Cosa giudicata nel civile e nel penale*, Torino, 1900.

TURCO, *Ingiusta detenzione e riparazione del danno esistenziale*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 4735.

TURCO, *La riparazione per ingiusta detenzione dopo la recente riforma: profili sistematici e prospettive evolutive*, in *Cass. pen.*, 2002, p. 3257.

TURCO, *L'equa riparazione tra errore giudiziario e ingiusta detenzione*, Milano, 2007.

TURTURRO, *Su di un anacronismo legislativo accertato ma non dichiarato (e superato tramite una interpretazione conforme contra litteram legis)*, in *Giur. cost.*, 2014, p. 1204.

VACCHELLI, *La difesa giurisdizionale dei diritti dei cittadini verso l'autorità amministrativa*, in ORLANDO, *Trattato di diritto amministrativo*, Vol. III, Milano, 1907, p. 223.

VACIRCA, *Il rapporto tra accertamento penale e processo e/o procedimento amministrativo*, in *Atti del XLIV convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Milano, 1999, p. 127.

VAGLIO, *Nuova deontologia forense e procedimento disciplinare dopo la riforma*, Santarcangelo di Romagna, 2013.

VALERINI, *La Cassazione ridimensiona i limiti oggettivi del giudicato della sentenza di patteggiamento nell'ambito del procedimento disciplinare davanti alle pubbliche autorità*, in *Giur. it.*, 2010, c. 2580.

VALLE, *Esercizio del potere disciplinare e processo penale*, in MAINARDI (a cura di), *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Torino, 2012, p. 420.

VALLEBONA, *Breviario di diritto del lavoro*, Torino, 2010.

VALLEBONA, *Breviario di diritto del lavoro*, Torino, 2015.

VALLEBONA, *Rapporti tra processo penale e processo civile per il risarcimento del danno alla persona del lavoratore*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2000, II, p. 242.

VANZ, *La circolazione della prova nei processi civili*, Milano, 2008.

VARADI, *La sentenza penale come mezzo di prova*, in *Riv. dir. proc.*, 1943, p. 255 ss.

VELLANI, *Considerazioni sulla sospensione del processo civile alla luce del nuovo codice di procedura penale e dei provvedimenti urgenti per il codice di procedura civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, p. 778.

VENTORUZZO, *Abusi di mercato, sanzioni Consob e diritti umani: il caso Grande Stevens e altri c. Italia*, in *Riv. soc.*, 2014, p. 693.

VESSICHELLI, *Sulla permanenza dell'interesse al riesame nel caso di sopravvenuta revoca della misura coercitiva*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 283.

VETRONE, *Nuovo rito penale. Sentenze assolutorie. Motivazione agli effetti del giudizio civile o amministrativo di danno*, in *Giur. mer.*, 1990, II, p. 818.

VIGANÒ, *Doppio binario sanzionatorio e ne bis in idem: verso una diretta applicazione dell'art. 50 della Carta?*, in *Dir. pen. cont.*, 2014, p. 227.

VIGANÒ, *Ne bis in idem e contrasto agli abusi di mercato: una sfida per il legislatore e i giudici italiani*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 8 febbraio 2016.

VIGONI, *L'applicazione della pena su richiesta delle parti*, Milano, 2000.

VIGONI, *Il giudicato*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, p. 853.

VIGONI, *Patteggiamento "allargato": riflessi sul sistema e sull'identità della sentenza*, in *Cass. pen.*, 2004, p. 710.

VIGONI, *Patteggiamento e delitti contro la p.a. nella l. 27 maggio 2015, n.69: gli effetti di chiaroscuro della riforma*, in *www.lalegislazionepenale.eu*, 11 gennaio 2016.

VIGONI, *Riconoscimento della sentenza straniera ed esecuzione all'estero della sentenza italiana*, Torino, 2013.

VIOLA, *Automatismo delle sanzioni disciplinari e settori del pubblico impiego a tutela rinforzata: la parola (definitiva?) alla Corte costituzionale*, in *Lav. pubbl. amm.*, 2013, p. 1088.

VIOLA, *Il pubblico impiego nell'emergenza: la destituzione del pubblico dipendente a seguito di condanna penale*, in *Foro amm.*, CDS, II, p. 692.

VIOLA, *Il regime disciplinare dei professori e dei ricercatori universitari*, in CARINCI F.-TENORE-DAPAS-VIOLA (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. V, Milano, 2010, p. 185.

VIOLA, *La Banca d'Italia*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. IV, Milano, 2007, p. 32.

VIOLA, *La commissione nazionale per la società e la borsa*, in CARINCI F.-TENORE (a cura di), *Il pubblico impiego non privatizzato*, Vol. IV, Milano, 2007, p. 51.

VIOLA, *La sospensione cautelare dal servizio dopo la privatizzazione del pubblico impiego*, in *TAR*, 1996, II, p. 161.

VIRGA, *Il pubblico impiego dopo la privatizzazione*, Milano, 1995.

VIRGA, *Revirements della Corte costituzionale e conseguenze della pronuncia d'incostituzionalità della destituzione di diritto nel campo del pubblico impiego*, in *Foro it.*, 1989, I, c. 22.

VITTA, *Il potere disciplinare sugli impiegati pubblici*, Milano, 1913.

ZACCHÈ, *Il giudizio abbreviato*, Milano, 2004.

ZACCHERINI, *La reintegrazione del lavoratore ex art. 102-bis disp. att. cod. proc. pen. non incide sulla legittimità del licenziamento e non dà diritto al risarcimento del danno*, in *Riv. giur. lav.*, 2001, II, p. 387.

ZACCHIA, *Nella corruzione in atti giudiziari, se il reato non è configurabile per il soggetto corrotto, è esclusa la punibilità del corruttore, anche a titolo di tentativo*, in *Cass. pen.*, 2014, p. 4142.

ZAGREBELSKY, *Le sanzioni Consob, l'equo processo e il ne bis in idem nella Cedu*, in *Giur. It.*, 2014, c. 1196.

ZANETTI, *Il giudizio direttissimo*, in PISANI M. (a cura di), *I procedimenti speciali in materia penale*, Milano, 2003, p. 324.

ZANETTI, *La riparazione dell'ingiusta custodia cautelare*, Padova, 2002.

ZANETTI, *La riparazione dell'ingiusta detenzione alla prova dell'equo indennizzo*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 111.

ZANOBI, *Corso di diritto amministrativo*, Vol. III, Milano, 1958.

ZUMPANO, *Rapporti tra processo civile e processo penale*, Torino, 2000.

ZUMPANO, *Sospensione necessaria per pregiudizialità penale e azioni civili non risarcitorie*, in *Giust. civ.*, 2002, p. 2209.