

## PROCEDIMENTI DISCIPLINARI (LINEE GUIDA E PRINCIPI)

Mario Rossi

### SOMMARIO

Premessa e limiti dell'argomento.....	1
Le principali novità introdotte dalla riforma di cui al D.Lgs n. 150/2009.....	2
Le fonti di produzione e loro gerarchia. Il quadro normativo scaturente dalle innovazioni di cui al D.Lgs n. 150/2009. Le fonti di cognizione.....	3
Disciplina transitoria.....	5
Il codice di comportamento e il codice disciplinare e loro pubblicità. Le infrazioni e le sanzioni disciplinari.....	5
A) Le norme poste a tutela della sfera sessuale dei minori.....	7
B) I delitti da noi qualificati: «particolarmente odiosi».....	9
Particolari sanzioni disciplinari previste nel vigente testo del d.lgs. 30/3/2001 n. 165.....	10
Effetti retributivi generali delle sanzioni disciplinari.....	12
La competenza a gestire la materia disciplinare. Termini ed altri principi regolatori del procedimento. Gli UPD (Uffici per i procedimenti disciplinari).....	12
<b>FASI E TERMINI DEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE IN ASSENZA DI PROCEDIM. PENALE.....</b>	<b>15</b>
Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale.....	16
La sospensione cautelare.....	19
Motivazione dei provvedimenti di sospensione cautelare e competenza ad emanarli:.....	21
A) La sospensione cautelare obbligatoria.....	23
B) La sospensione cautelare facoltativa. Richiamo di altre misure provvisorie previste dalla legge in casi analoghi.....	24

#### *Premessa e limiti dell'argomento.*

La materia dei procedimenti disciplinari, da sempre importantissima, ha riguardato i Dirigenti Scolastici fino al 2009 solo in via indiretta, nel senso che (se si esclude l'avvertimento scritto) essi dovevano attivarsi per gli atti della materia solo nella fase di avvio del procedimento allo scopo di dare l'impulso alle funzioni di carattere disciplinare che però erano attribuite alla competenza di altri organi specifici.

Ora la riforma di cui al D.Lgs. 27/10/2009 n. 150 ha radicalmente innovato questa materia attraverso modifiche dirette e integrazioni ai corrispondenti articoli del D.Lgs. n. 165/2001 con cui ha attribuito buona parte di queste funzioni alla responsabilità diretta dei Dirigenti, cui è demandata per legge la gestione del rapporto di impiego dei propri dipendenti (in particolare per il personale titolare nella loro scuola: *ai Dirigenti Scolastici*): si tratta di vera e propria *competenza diretta ed esclusiva* ad avviare, istruire, gestire e concludere con la decisione finale la maggior parte dei procedimenti disciplinari riguardanti i propri amministrati.

È un'ennesima nuova funzione di enorme delicatezza che incombe sui responsabili delle istituzioni scolastiche, richiedendo loro l'acquisizione di nuove, vaste e raffinate competenze tecnico-giuridiche.

Per effetto di questa innovazione epocale essi si vedono ora esposti – non solo per il fatto in sé, ma per specifiche previsioni dello stesso D.Lgs n. 150/2009 – a gravi responsabilità e corrispondenti sanzioni non solo per eventuali illegittimità nell'esercizio di queste nuove funzioni, ma anche per il caso di omissioni, ritardi, violazioni di legge o comportamenti inadeguati alla qualità, alla legittimità e al rispetto della tempistica in materia disciplinare.

*Le principali novità introdotte dalla riforma di cui al D.Lgs n. 150/2009.*

Ma cominciamo subito col tracciare il quadro delle principali novità introdotte dalla riforma di cui al D.Lgs n. 150/2009, che sostituiscono in maniera radicale moltissime disposizioni del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165, in particolare quelle in materia disciplinare (artt. 54, 55, 55-bis, 55-ter, 55-quater, 55-quinquies, 55-sexies, 55-septies, 55-octies, 56).

La riforma si caratterizza per un rinnovamento totale della disciplina esistente e per una significativa semplificazione e snellimento di tutta la materia, come subito avremo modo di dire.

Ma vediamo subito in dettaglio le novità introdotte.

Anzitutto si ristabilisce in linea di principio la **gerarchia delle fonti**, sovvertendo l'ordine precedente, in quanto, come precisa la Nota Miur. 21/7/2011 prot. n. 12051, *le nuove norme sono imperative*, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1339 e 1419, co. 2, del codice civile. Esse, pertanto, non possono essere derogate dalla contrattazione collettiva e la loro violazione comporta la nullità della sanzione irrogata.

Per venire poi al dettaglio delle innovazioni va detto subito che un primo aspetto importante è dato dall'**abrogazione delle impugnazioni di tipo amministrativo** (v. art. 56). Infatti (come bene evidenziano le Circolari emanate a seguito della riforma n. 9/2009, n. 88/2010 e l'appena citata Nota Miur n. prot. 12051/2011) con l'avvento della nuova normativa le *impugnazioni di tipo amministrativo avverso le sanzioni disciplinari* (sia quella ai collegi arbitrali di disciplina, sia quella all'arbitro unico di cui al CCNQ del 23/1/2001) **sono ora precluse**, mentre è *consentita solo l'impugnazione giurisdizionale al giudice del lavoro*, rispetto alla quale è utile precisare che non sussiste più, quale condizione di procedibilità, il **previo tentativo obbligatorio di conciliazione**, perché abrogato dall'art. 31, co. 9, legge 4/11/2010 n. 183, in vigore dal 24/11/2010.

Similmente, come precisa la Circolare n. 9/2009, l'istituto del **patteggiamento in materia disciplinare** previsto nel preesistente ordinamento dell'art. 55, co. 6, del Dlgs. n. 165/2001 (secondo cui: «*Con il consenso del dipendente la sanzione applicabile può essere ridotta, ma in tal caso non è più suscettibile di impugnazione.*») è **da intendersi abrogato**, perché non più previsto nel nuovo testo dello stesso articolo.

A supporto poi di tali abrogazioni l'art. 55, co. 3, del Dlgs. n. 165/2001 (nuovo testo) stabilisce espressamente che **la contrattazione collettiva non può istituire procedure di impugnazione** dei provvedimenti disciplinari.

Tuttavia lo stesso art. 55, co. 3, fa *salva la facoltà di disciplinare mediante i contratti collettivi procedure di conciliazione non obbligatoria, fuori dei casi per i quali è prevista la sanzione disciplinare del licenziamento*, procedure da instaurarsi e concludersi *entro un termine non superiore a trenta giorni* dalla contestazione dell'addebito e comunque prima dell'irrogazione della sanzione. I *termini del procedimento disciplinare restano sospesi* dalla data di apertura della procedura conciliativa e riprendono a decorrere nel caso di conclusione con esito negativo. La conciliazione consiste in una sorta di "patteggiamento" sulla sanzione disciplinare in grado di attenuare il *quantum* senza cambiare la specie della sanzione prevista per l'infrazione.

Come si vede si tratta in sostanza della stessa forma di patteggiamento disciplinare già abrogato, ma di cui non si esclude in futuro la reintroduzione in presenza di diverse regole e di nuovi presupposti normativi.

Inoltre durante il procedimento disciplinare il dipendente sottoposto a procedimento ha la **facoltà di farsi assistere per la difesa da un procuratore ovvero da un rappresentante dell'associazione sindacale**, purché lo comunichi all'Amministrazione con un preavviso di almeno dieci giorni, pena la decadenza dall'assistenza alla difesa (art. 55-bis, co. 2. del Dlgs. n. 165/2001).

Altro snellimento fondamentale si ha nel caso in cui **il comportamento del dipendente possa costituire sia illecito disciplinare che reato e quindi sia assoggettabile insieme ai procedimenti sia disciplinare che penale**. Tale frequentissima situazione pone il problema dei rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale.

Col precedente ordinamento vigeva il principio della *pregiudizialità penale* o, più semplicemente, della *priorità assoluta del procedimento penale*, nel senso che il procedimento penale doveva avere la precedenza rispetto a quello disciplinare. E quindi il procedimento disciplinare non doveva neppure essere iniziato in pendenza di un'azione penale o, se già iniziato, doveva essere immediatamente sospeso, in attesa dell'esito di quello penale.

E quindi solo al termine del procedimento penale (la cui prolissità è ben nota) concluso con sentenza passata in giudicato, il procedimento disciplinare poteva essere avviato o ripreso entro termini perentori decorrenti dalla data del passaggio in giudicato della sentenza, pena la decadenza dall'azione disciplinare.

Questa situazione, come vedremo più avanti in apposito paragrafo, dava luogo ad impossibilità assoluta per l'Amministrazione di gestire l'azione disciplinare connessa al processo penale, e quindi dava luogo ad una sorta di altrettanto assoluta impunità di fatto dal punto disciplinare.

Questi problemi sono stati completamente e felicemente risolti dalla riforma: per i dettagli diremo più avanti.

Inoltre con le modifiche apportate dal D.Lgs n. 150/2009 anche i **termini** per avviare, istruire, gestire e concludere qualsiasi tipo di procedimento disciplinare sono stati ridefiniti in maniera finalmente chiara e precisa, sgomberando il campo a tutte le incertezze precedenti dovute soprattutto al sovrapporsi di norme diverse succedutesi nel tempo.

Pertanto, per effetto delle appena esposte novità, **l'organo amministrativo competente per legge ad avviare il procedimento disciplinare di norma accentra in sé anche il potere di gestirne tutte le fasi e di concluderlo con immediatezza e rapidità** senza le pastoie precedenti.

Tale **organo competente** è stato **individuato in ambiti più prossimi e diretti** rispetto al soggetto perseguito, in quanto per la maggior parte dei procedimenti disciplinari sono stati responsabilizzati in prima persona i Dirigenti delle unità operative dove è titolare il dipendente sottoposto al procedimento, sostituendo così le vecchie e complesse Commissioni di disciplina .

E la cura e scrupolosità nell'adempimento di questa talora spiacevole incombenza costituisce per il Dirigente un imperativo categorico per il quale omissione o decadenza sono severamente punite, sia pur limitate ai casi di dolo o colpa grave (v. art. 55 sexies co. 3 e 4 del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr.)

*Le fonti di produzione e loro gerarchia. Il quadro normativo scaturente dalle innovazioni di cui al D.Lgs n. 150/2009. Le fonti di cognizione.*

Le *fonti di produzione* in materia disciplinare possono essere gli atti aventi valore e forza di legge (ossia legge, decreto legislativo o decreto-legge convertito in legge) oppure i contratti collettivi (CCNL).

**Nell'ordinamento anteriore** alla riforma di cui al D.Lgs 27/10/2009 n. 150 (entrata in vigore il 16/11/1/2009) la legge e gli atti ad essa equiparati avevano un campo di applicazione tassativo (ossia valido solo per i casi disciplinati dalla stessa legge o riservati alla legge dallo stesso legislatore), mentre i CCNL avevano un ambito di portata residuale, nel senso che potevano regolare qualsiasi aspetto della materia disciplinare che non fosse stato già disciplinato dalla legge o sul quale vigesse la riserva di legge (v. in tal senso gli artt. 2, comma 2, 40 e 55 del D.Lgs. n. 165/2001 vigenti prima e dopo il D.Lgs n. 150/2009).

**Invece per effetto della riforma di cui al D.Lgs n. 150/2009** la gerarchia delle fonti di produzione in materia disciplinare viene ribaltata, nel senso che **la legge ha un campo di applicazione tendenzialmente onnicomprensivo, mentre i CCNL hanno una campo di applicazione tassativo** (ossia relativo ai soli casi attribuiti dalla legge e nei limiti di quanto dalla legge stessa attribuito ai CCNL). In concreto poi è stato stabilito dalla legge che attraverso gli accordi collettivi è possibile disciplinare la *tipologia delle infrazioni e delle relative sanzioni* (art. 55, co. 2)<sup>1</sup>, ma anche le *procedure di conciliazione non obbligatoria* (v. gli artt. 55, co. 2 e 3, del D.Lgs. n. 165/2001, come modif. da D.Lgs n. 150/2009 e per una dichiarazione di principio in materia v. il precedente art. 40, co. 1, ult. periodo, nonché più in generale già l'art. 2, co. 2. Nello stesso senso v. Circ. n. 88/2010, lett. A).

Rimane, invece, immutata la *devoluzione al giudice ordinario delle controversie relative al procedimento e alle sanzioni*, ai sensi dell'articolo 63 del D.Lgs. n. 165/2001 e succ. modif. e integr., secondo quanto previsto per qualsiasi altra controversia relativa al rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti. E quindi, come abbiamo già detto, non è ammessa alcun'altra impugnazione a organi amministrativi o amministrativo-sindacali avverso i provvedimenti disciplinari.

A questo punto è utile indicare le *fonti di cognizione* (ossia tutti gli atti ufficiali vigenti da cui è possibile attingere la disciplina): quindi tutte le norme vigenti pur dopo l'intervenuta riforma sia di origine legislativa che di origine contrattuale, ma anche molte importanti Circolari ministeriali emanate dopo la riforma, ma qualcuna anche prima, tutt'ora almeno in parte valida, per mettere gli operatori della materia in condizione di potersi muovere con una certa sicurezza nell'ambito del nuovo quadro normativo.

Le *fonti principali sono costituite* dagli articoli specifici riguardanti la materia disciplinare contenuti nel D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e succ. modif. e integr. (in particolare le modifiche e integrazioni di cui al D.Lgs n. 150/2009), ossia artt. 54 (Codice di comportamento), 55 (Responsabilità, infrazioni e sanzioni, procedure conciliative), 55 bis (Forme e termini del procedimento disciplinare), 55 ter (Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale), 55 quater (Licenziamento disciplinare), 55 quinquies (False attestazioni o certificazioni), 55 sexies (Responsabilità disciplinare per condotte pregiudizievoli per l'amministrazione e limitazione della responsabilità per l'esercizio dell'azione disciplinare), 56 (Impugnazione delle sanzioni disciplinari).

---

<sup>1</sup> La raccolta delle infrazioni e delle relative sanzioni costituisce il **codice disciplinare**, da non confondere col **codice di comportamento** di cui diremo e che invece è previsto dall'art. 54. Il codice disciplinare va portato a conoscenza degli interessati attraverso la pubblicazione sul sito istituzionale dell'amministrazione. Invece il codice di comportamento è pubblicato nella Gazzetta ufficiale e consegnato al dipendente all'atto dell'assunzione.

Inoltre ricordiamo per la sua straordinaria novità e importanza l'art. 70 del D.Lgs n. 150/2009 che sancisce l'*obbligo degli Uffici giudiziari di comunicare in via telematica all'Amministrazione le sentenze nei confronti di un pubblico dipendente.*

*Ma occorre tener conto poi di altre norme di natura legislativa o di origine contrattuale che riguardano le infrazioni, le sanzioni e la sospensione cautelare previste per le varie categorie di personale della scuola: esse saranno indicate nell'apposito paragrafo cui rinviamo, relativo al Codice disciplinare.*

Nel novero delle fonti di cognizione vanno poi considerate le *Circolari che riguardano la materia qui trattata.*

Per la disciplina anteriore alla riforma ricordiamo su tutte per la sua importanza la Circ. 19/12/2006 n. 72 che resta valida ancora oggi nei contenuti sostanziali che presto vedremo. Invece per la disciplina successiva alla riforma ricordiamo quelle finora pubblicate, molto importanti, ossia la Circolare Funz Pubbl. del 27/11/2009 n. 9 e la Circ. del MIUR 8/11/2010 n. 88, ampia esauriente e specifica per il personale della scuola, nonché la Nota MIUR 21/7/2011 prot. n. 12051, la Circ. MIUR 20/4/2012 n. 32 prot. n. 588, la Nota MIUR 23/5/2012 prot. n. 916, la Nota MIUR 23/5/2012 prot. n. 916.

#### *Disciplina transitoria*

È utile intanto ricordare la *disciplina transitoria* tra il nuovo e il precedente ordinamento disciplinare in riferimento alla data di entrata in vigore del nuovo (16/11/2009).

La soluzione è nel senso che la nuova disciplina si applica solo alle infrazioni la cui conoscenza sia avvenuta dopo il 16/11/2009: v. in tal senso entrambe le Circ. sopra citate n. 9/2009 e n. 88/2010.

Ma vi è un'eccezione che trova il suo fondamento nel principio di stretta legalità mutuato dagli artt. 1 e 2 del codice penale, in base a cui nessuno può essere punito per un fatto che al momento in cui fu commesso non era reato. Analogamente in materia disciplinare la nuova normativa non può essere applicata a fatti anteriori al 16/11/2009, conosciuti dopo tale data, qualora per essi l'illecito disciplinare sia stato previsto solo dalle nuove norme, non dalle precedenti. Tuttavia, anche se per i fatti stessi si deve applicare il sistema di sanzioni previgenti, la procedura disciplinare da osservare è sempre quella di cui al Dlgs. 150/2009 (v. in tal senso Circ. n. 88/2010, punto E, ultimi cpv., ma anche la Circ. n. 9/2009).

#### *Il codice di comportamento e il codice disciplinare e loro pubblicità. Le infrazioni e le sanzioni disciplinari.*

Il pubblico dipendente, per poter essere passibile di responsabilità disciplinari, deve essere messo in condizione di conoscere sia i propri doveri e sia i comportamenti che danno luogo a infrazioni sanzionabili dal punto di vista disciplinare.

Gli atti del primo tipo (*contenuto positivo* del comportamento finalizzato all'adozione delle "necessarie misure organizzative da adottare al fine di assicurare la qualità dei servizi .....") costituiscono il *codice di comportamento*, previsto dall'art. 54 del Dlgs. n. 165/2001 e succ.; invece gli atti del secondo tipo (*contenuto negativo* del comportamento, che riguarda le infrazioni e le conseguenti sanzioni disciplinari) sono detti *codice disciplinare*, previsto dall'art. 55, co. 2, del Dlgs. n. 165/2001 e succ.

Il codice di comportamento viene definito dal Dipartimento della funzione pubblica, sentite le confederazioni sindacali rappresentative. È altresì recepito nei contratti come al-

legato, perché i suoi principi vengano coordinati con le previsioni contrattuali in materia di responsabilità disciplinare.

Il dipendente è messo in condizione di conoscere il *codice di comportamento* attraverso la pubblicazione nella Gazzetta ufficiale e la consegna di copia all'atto dell'assunzione.

Ricordiamo subito che esso è stato adottato col Decreto Min F.P. 28/11/2000 (G.U. 10/4/2001 n. 84) e si trova anche allegato ai CCNL: per il personale della scuola v. l'Allegato n. 2 al CCNL 29/11/2007, per Dirigenti Scolastici v. Allegato 1 al CCNL 15/7/2010.

La conoscenza del codice di comportamento deve essere favorita attraverso le attività di formazione organizzate dall'Amministrazione (art. 54, co. 7, del Dlgs. n. 165/2001 e succ.).

Ma, a parte ciò, è sempre utile e doveroso rileggere ogni tanto il Codice di comportamento, per ispirare costantemente la propria condotta professionale a quelle regole che costituiscono anche principi di alto valore morale: di esso ricordiamo solo i titoli dei singoli articoli di per sé molto significativi: 1. *Disposizioni di carattere generale*; 2. *Principi*; 3. *Regali e altre utilità*; 4. *Partecipazione ad associazioni e altre organizzazioni*; 5. *Trasparenza negli interessi finanziari*; 6. *Obbligo di astensione*; 7. *Attività collaterali*; 8. *Imparzialità*; 9. *Comportamento nella vita sociale*; 10. *Comportamento in servizio*; 11. *Rapporti con il pubblico*; 12. *Contratti*; 13. *Obblighi connessi alla valutazione dei risultati*.

Invece il *codice disciplinare* è previsto dall'art. 57, co. 2, del Dlgs. 165/2001 che ne demanda la definizione ai CCNL e ne prevede la pubblicazione sul sito istituzionale dell'Amministrazione, adempimento questo equivalente a tutti gli effetti alla sua affissione all'ingresso della sede di lavoro, così come stabilito dall'art. 7, co. 1, della Legge 20/5/1970 n. 300 (Statuto dei lavoratori) la cui omissione avrebbe comportato l'annullabilità del procedimento disciplinare. Ma la Circ. n. 88/2010 prevede anche che il dirigente scolastico avrà cura di disporre la prescritta pubblicazione dei codici disciplinari nel sito web della scuola.

A questo punto è utile conoscere in concreto le fonti del codice disciplinare, ossia gli atti in cui sono riportate *le infrazioni e le relative sanzioni disciplinari* previste per le singole categorie di personale (personale ATA, personale docente e Dirigenti Scolastici).

Per esse anzitutto rinviamo alle ampie ed utilissime Tabelle (2, 3, 4) annesse alla più volte citata Circolare min. n. 88 dell'8/11/2010, limitandoci qui a citare solo gli estremi delle disposizioni specifiche:

- 1 – *Personale A.T.A.*: artt. da 92 a 97 del CCNL sottoscritto il 24/11/2007. I suddetti articoli sono in gran parte validi anche con la nuova normativa, ma per molti aspetti devono essere armonizzati con essa per rispettarne i principi finora esposti ed altri che presto approfondiremo. Essi poi riguardano in particolare: *obblighi del dipendente (art. 92)*, *sanzioni e procedure disciplinari (art. 93)*, *competenze (art. 94)*, *codice disciplinare (art. 95)*, *rapporto tra procedimento disciplinare e procedimento penale (art. 96)*; *sospensione cautelare in caso di procedimento penale (art. 97)*;
- 2 – *Personale docente di ruolo e non di ruolo*<sup>1</sup>: artt. 492/501 del D.Lvo n. 297/1994. Tali articoli, che continuano ad aver vigore, riguardano le sanzioni disciplinari e i corrispondenti comportamenti a cui sono ricollegate le sanzioni; gli ultimi tre di essi ri-

---

<sup>1</sup> Come precisato dalla Circ. n. 88/2010, lett. A, al personale non di ruolo non si applica più l'art. 535 del D.Lvo n. 297/1994 (sanzioni disciplinari del personale docente non di ruolo), in quanto da intendersi sostituito dalle norme vigenti per il personale di ruolo per effetto del combinato disposto degli artt. 55 e 69 del D.Lgs. n. 165 del 2001 pre-riforma e dell'art. 91 del CCNL 2007.

guardano rispettivamente la recidiva, l'assegno alimentare e la riabilitazione.

Si deve notare però che invece sono stati abrogati con l'art. 72 del D.Lgs n.

150/2009 i successivi artt. da 502 a 507, i quali riguardavano gli organi competenti per i procedimenti disciplinari e le impugnazioni vigenti prima della riforma (istituti chiaramente incompatibili con le nuove norme). Ma tra essi vi era anche l'art. 506 che invece disciplinava casi di sospensione cautelare e sospensione per effetto di condanna penale: questa abrogazione ha creato una sorta di grave vuoto legislativo che, come vedremo, la Circ. n. 88/2010 cerca di superare per via interpretativa.

- 3 – *Dirigenti Scolastici*: CCNL sottoscritto il 15/7/2010 artt. 13 (principi generali sulla responsabilità disciplinare), 14 (obblighi del dirigente), 15 (sanzioni e procedure disciplinari); 16 (codice disciplinare), 17 (sospensione cautelare in corso di procedimento disciplinare), 18 (sospensione cautelare in caso di procedimento penale); 19 (rapporto tra procedimento disciplinare e procedimento penale).

Questi articoli relativamente Dirigenti Scolastici sono in gran parte validi anche con la nuova normativa, ma per molti aspetti devono essere armonizzati con essa per rispettarne i principi finora esposti ed altri che presto approfondiremo.

A questo punto vogliamo inoltre analizzare a fondo *due gruppi di norme fondamentali* dal punto di vista disciplinare che riguardano particolarmente l'ambiente scolastico ed investono altresì interessi rilevanti dell'intera collettività.

Esse sono state oggetto di particolare attenzione della Circ. n. 72/2006 (pre-riforma). Si tratta:

- a) delle *norme poste a tutela della sfera sessuale dei minori*, quali possono essere gli alunni delle scuole di ogni ordine e grado;
- b) di certi speciali *delitti che per brevità in questo studio qualificheremo «particolarmente odiosi»* in quanto mortificano l'immagine e il prestigio della P.A. e minano alla radice la fiducia dei cittadini nelle istituzioni. Essi in concreto sono: *peculato* (art. 314, co. 1, c.p.), *concuisione* (art. 317 c.p.), *corruzione* per un atto d'ufficio o corruzione impropria (art. 318 c.p.); corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio o corruzione propria (art. 319 c.p.), corruzione in atti giudiziari (319-ter c.p.), corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.).

Le violazioni di tali gruppi di norme il più delle volte costituiscono veri e propri reati (per l'esattezza *delitti*, e non semplici contravvenzioni) con conseguente avvio anche del procedimento penale.

Prima di addentrarci nell'analisi di tali categorie ci sembra utile premettere che in base alla legge n. 97/2001, art. 2 (che modifica l'art. 445, co. 1, 2° periodo, c.p.), all'art. 5 della legge n. 38/2006 (per i reati a danno dei minori di cui diremo), alla Circ. n. 72/2006 che richiama il parere del Consiglio di Stato, Sezione II, Commissione speciale per il pubblico impiego, n. 285/91, nonché alla deliberazione Corte dei Conti 4/4/2006, ai fini delle disposizioni disciplinari, va precisato che per tali delitti il *patteggiamento ex art. 444 c.p. equivale a condanna definitiva*.

#### A) *Le norme poste a tutela della sfera sessuale dei minori*

*Fonti*: In proposito è anzitutto utile richiamare le fonti normative

- *Codice penale (c.p.): artt. da 600 a 600 septies, 601, da 609 bis a 609 decies*
- *legge 3.8.1998 n. 269 (sullo sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno dei minori, quali nuove forme di riduzione in schiavitù)*
- *legge 3 febbraio 2006 n. 38 (sullo sfruttamento sessuale dei bambini e la pedopornografia anche a mezzo di Internet).*

*L'età del minore*: Un punto importante è poi la *rilevanza dell'età del minore* sia ai fini dell'imputabilità del minore stesso che ai fini della responsabilità di chi ne abusa

Per quanto riguarda l'*imputabilità del minore* (ossia la sua responsabilità penale in caso di commissione di un

reato) *in relazione alla sua età*, si deve partire dagli articoli 97 e 98 del codice penale<sup>1</sup> che distinguono rispettivamente il minore degli anni 14 ed il minore degli anni 18: il minore di anni 14 è del tutto non imputabile, mentre il minore che abbia un'età compresa tra i 14 anni compiuti e meno di 18 anni è imputabile solo se al momento in cui ha commesso il reato aveva capacità di intendere e di volere e comunque, in caso di imputabilità, la pena è diminuita.

Ora in parte speculari all'età per l'imputabilità del minore sono le *responsabilità di chi commette i reati a danno del minore*: di norma i reati stessi assumono una gravità maggiore, qualora il reato sia commesso a danno del minore di anni 14, mentre la responsabilità è meno grave per il reato commesso a danno del minore che abbia un'età compresa tra gli anni 14 compiuti e i 18 non ancora compiuti. Ma va anche segnalato che in alcune fattispecie è rilevante anche un'età diversa: quella del minore di anni 16.

È importante considerare in materia l'*art. 609 sexies, aggiunto dall'art. 7 legge 15/2/1996 n. 66, intitolato Ignoranza dell'età della persona*, il quale fissa la regola della *presunzione assoluta di conoscenza dell'età del minore di anni 14* in questi precisi termini: «*Quando i delitti previsti negli articoli 609-bis, 609-ter, 609-quater e 609-octies sono commessi in danno di persona minore di anni quattordici, nonché nel caso del delitto di cui all'articolo 609-quinquies (compiere atti sessuali in presenza di persona minore di anni quattordici, al fine di farla assistere), il colpevole non può invocare, a propria scusa, l'ignoranza dell'età della persona offesa*».<sup>2</sup> In sostanza chi commette un reato di questa tipologia nei confronti di un minore si anni 14 non può in maniera assoluta sostenere la mancanza di colpevolezza, adducendo di non essere stato a conoscenza dell'età del minore.

Invece è possibile addurre a propria discolta per gli analoghi reati a danno del minore di età superiore a 14 anni e dimostrare di non essere a conoscenza dell'età del minore.

#### D) Reati

*Acquisto o detenzione di materiale pornografico* realizzato utilizzando minori degli anni diciotto (art. 600-quater, c.p.).

*Atti sessuali con minore degli anni 14 o 16* (artt. 609-quater, 609-bis e 609-ter c.p.).

*Atti sessuali con minore degli anni 18 – Prostituzione minorile* (art. 600-bis, co. 2, c.p.).

*Commercio di materiale pornografico con la partecipazione di minori* (art. 600-ter, co. 2, c.p.).

*Corruzione di minorenni*: compimento di atti sessuali in presenza di persona minore di anni quattordici, al fine di farla assistere (art. 609-quinquies, c.p.).

*Distribuzione o divulgazione di notizie o informazioni finalizzate all'adescamento o allo sfruttamento sessuale di minori degli anni diciotto*(art. 600-ter, co. 3, seconda frase, c.p.).

*Distribuzione, divulgazione, diffusione o pubblicizzazione di materiale pornografico con minori* (art. 600-ter, co. 3, prima frase, c.p.).

*Induzione, o favoreggiamento, o sfruttamento della prostituzione minorile* (art. 600-bis, co. 1, c.p.).

*Offerta o cessione di materiale pornografico riguardante minori* (art. 600-ter, c. 4, c.p.).

*Pornografia minorile*: realizzazione di esibizioni pornografiche, o produzione di materiale pornografico, o induzione di minore a partecipare a tali esibizioni (art. 600-ter, co. 1, c.p.).

*Pornografia virtuale*: reati di cui agli artt. 600 ter e quater (riguardanti i minori), in cui il materiale è realizzato con immagini virtuali(art. 600-quater. 1, c.p.).

*Riduzione in schiavitù o servitù* con abuso di autorità o approfittamento di una situazione di inferiorità fisica o psichica(art. 600, co. 2, c.p.)

*Tratta dei minori* con abuso dell'autorità al fine di indurli alla prostituzione (art. 9 legge 269/1998, art. 600 e 601 c.p.).

*Turismo sessuale*: organizzazione e propaganda di viaggi finalizzati alla fruizione di attività di prostituzione a danno di minori o comunque comprendenti tali attività (art. 600-quinquies, c.p.).

*Violazione del divieto di divulgazione delle generalità o dell'immagine di persona offesa da atti di violenza sessuale, anche se relativi al materiale pornografico* (art. 9 legge 38/2006).

---

<sup>1</sup> I due articoli del codice penale sopra citati così dispongono:

Art. 97 - *Minore degli anni quattordici* - Non è imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, non aveva compiuto i quattordici anni.

Art. 98 - *Minore degli anni diciotto* - È imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, aveva compiuto i quattordici anni, ma non ancora i diciotto, se aveva capacità d'intendere e di volere; ma la pena è diminuita.

Quando la pena detentiva inflitta è inferiore a cinque anni, o si tratta di pena pecuniaria, alla condanna non conseguono pene accessorie. Se si tratta di pena più grave, la condanna importa soltanto l'interdizione dai pubblici uffici per una durata non superiore a cinque anni, e, nei casi stabiliti dalla legge, la sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori o dell'autorità maritale.

<sup>2</sup> Va aggiunto che la Corte costituzionale, con sentenza 11-24 luglio 2007, n. 322 (Gazz. Uff. 1° agosto 2007, n. 30 - Prima Serie speciale), ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità del citato art. 609 sexies, in riferimento all'art. 27, primo e terzo comma, Cost.

*Violazione dell'obbligo del pubblico ufficiale di immediata comunicazione* alla Pr. Rep. c/o Trib. minori, qualora abbia notizia di prostituzione minorile (art. 2 L. 269/98).

*Violazione dell'obbligo degli operatori turistici di comunicare* l'esistenza dei reati inerenti la prostituzione e la pornografia minorile (art. 17 legge 38/2006).

*Violenza sessuale* (609-bis c.p.).

*Violenza sessuale di gruppo* (art. 609-nonies c.p.)

II) Altre norme

*Arresto facoltativo in flagranza* per delitti di offerta, cessione o detenzione di materiale pornografico (art. 12 legge 38/2006).

*Arresto obbligatorio in flagranza* per delitti di prostituzione minorile, pornografia minorile, iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile (art. 11 legge 269/1998).

*Circostanze aggravanti* per l'età del minore o per le condizioni di minorazione psichica o per la parentela o per l'affidamento o per le modalità di violenza o minaccia (art. 600-sexies c.p.).

*Intercettazioni consentite* per i delitti di distribuzione, divulgazione, diffusione e pubblicità di materiale pornografico (art. 13 legge 38/2006).

*Pena accessoria dell'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* (art. 600-septies, co. 2, c.p.) *in caso di condanna per i reati a danno dei minori di cui agli artt. 609 bis e seguenti* (violenza sessuale, atti sessuali con minore di anni 18: v. Circ. 72/2006, punto E, p. 30 b, corruzione di minorenni).

*Pena accessoria della confisca*, in caso di condanna per reati a danno dei minori, relativamente ai beni profitti dei reati stessi (art. 600-septies, co. 1, c.p.).

Notiamo infine che in presenza di imputazioni penali di questa natura e gravità l'Amministrazione *non può rimanere inerte in attesa dell'esito definitivo* del procedimento disciplinare o penale, ma deve attivarsi con la massima tempestività per porre in essere la sospensione cautelare facoltativa dal servizio (v. più avanti).

Il Quadro appena esposto di questo gruppo di violazioni può essere così sintetizzato, inserendo le singole categorie nel seguente schema:

A) Reati consistenti in *atti sessuali con minori*;

B) Reati consistenti in *altre violazioni della sfera sessuale dei minori*;

C) Reati di *pornografia minorile*;

D) *Violazione di obblighi o divieti connessi a tali reati*;

E) *Disposizioni accessorie* in caso di condanna definitiva:

1 – *Interdizione perpetua da qualunque incarico nelle scuole di ogni ordine e grado*<sup>1</sup> la quale (come da Circ. n. 72/2006, lett. E, conforme a parere Cons. Stato, II, Comm. spec. P.I. n. 285/91, diramata con Nota Gab n. 11506 del 15/2/2006):

a) comporta la *cessazione di diritto* senza che occorra procedimento disciplinare;

b) preclude sia la *riammissione in servizio* che la *partecipazione ai concorsi nella scuola*

2 – *Confisca*.

Aggravante del reato: per l'età del minore (oltre che per le condizioni di minorazione psichica o per la parentela o per l'affidamento o per le modalità di violenza o minaccia): art. 600-sexies c.p.

**B) I delitti da noi qualificati: «particolarmente odiosi»**

*Fonte principale e ratio*: nel presentare i delitti in questione li abbiamo già elencati indicando per essi l'articolo del codice penale cui ognuno si riferiva ed abbiamo anche indicato la *ratio* per cui essi possono essere qualificati particolarmente odiosi. Ma, oltre i suddetti articoli del c.p., occorre tener presente la legge 27/3/2001 n. 97 (su cui si sofferma analiticamente la Circ. n. 72/2006): tale legge prevede degli effetti tempestivi e severi direttamente nel rapporto di pubblico impiego, anche prima della condanna definitiva, che si possono così sintetizzare:

*Effetti prima della sentenza definitiva*:

Nel momento del rinvio a giudizio: il dipendente deve essere *trasferito* ad un ufficio, ad un incarico o anche ad una sede diversi da quelli cui era già adibito, o, quando ciò non sia possibile, deve essere posto in aspettativa o disponibilità, con diritto al trattamento economico in godimento salvo che per gli emolumenti strettamente connessi

<sup>1</sup> Questa pena accessoria merita *particolare attenzione* (quindi ci permettiamo di segnalare), perché una sanzione tanto grave e limitativa dei diritti di accesso al rapporto d'impiego ha la singolare caratteristica di potervi incorrere – specie nell'ambiente scolastico – in maniera spesso impercettibile e naturale, perché potrebbe partire da una situazione di fatto ispirata alle più sane intenzioni (caso di innamoramento di docente e alunno o alunna minorenni con intenzione di pervenire a giuste nozze) e invece si rivela una trappola fatale, idonea a pregiudicare in maniera definitiva e irreparabile la carriera di docente.

si alla presenza in servizio. L'efficacia di tali provvedimenti cessa, ove intervenga sentenza di proscioglimento o di assoluzione anche non definitiva e, in ogni caso, decorsi 5 anni dalla loro adozione.

In caso di condanna non definitiva: scatta la *sospensione obbligatoria dal servizio* che cessa se per il fatto sia successivamente pronunciata sentenza di proscioglimento o di assoluzione anche non definitiva: in caso di assoluzione o proscioglimento non definitivi si rientra nella situazione precedente (quella del rinvio a giudizio con trasferimento obbligatorio ad altro ufficio).

*Effetti in caso di sentenza definitiva di condanna:*

a) caso di condanna per un tempo non inferiore a tre anni (3 anni o più):

Si ha l'effetto della *destituzione di diritto* dal rapporto d'impiego, ossia senza che occorra a tal fine il procedimento disciplinare: art. 5 legge 97/2001 che introduce l'art. 32-quinquies del c.p.). Fatto eccezionale è la sua costituzionalità, alla luce della sent. Corte Cost. 971 del 12 ottobre 1988 relativa all'art. 85 del DPR 10 gennaio 1957 n. 3. Poi art. 9 legge 7 febbraio 1990, n. 19.

b) caso di condanna ad una pena inferiore a 3 anni o con la condizionale: è prevista l'*azione disciplinare obbligatoria finalizzata alla destituzione dell'interessato* (art. 5, co. 4, della legge 97/2001). In conformità a tale legge per il personale ATA, l'art. 95, co. 8, lett.c. punto 3, del CCNL 2007 prevede in caso di condanna per tali reati la sanzione disciplinare del licenziamento senza preavviso.

*Effetti accessori:*

*Confisca* delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto: art. 6 legge n. 97/2001.

*Responsabilità per danno patrimoniale*, previa comunicazione della sentenza al Procuratore generale della Corte dei Conti: art. 7 legge n. 97/2001.

È poi importante tener presente che dall'argomento di questa voce esulano altri due istituti che con i procedimenti disciplinari hanno in comune solo i presupposti di fatto, ossia: *inadempienze o violazioni ai propri obblighi istituzionali*, ma se ne distinguono per l'elemento soggettivo della colpevolezza che in essi può in tutto o in parte mancare e poi mirano, in presenza di determinati presupposti, senza irrogazione di sanzione alcuna o alla risoluzione del rapporto d'impiego ovvero alla mobilità professionale.

Tali istituti sono rispettivamente: a) la *dispensa per incapacità e/o scarso rendimento*; b) la *mobilità professionale per inidoneità fisica permanente alle attività istituzionali*, ai sensi dell'art. 7 del D.P.R. 171/2011.

*Particolari sanzioni disciplinari previste nel vigente testo del d.lgs. 30/3/2001 n. 165.*

Il quadro normativo delle sanzioni poc'anzi tracciato per i docenti e gli ATA sarebbe gravemente lacunoso, se non si tenesse conto anche delle nuove e importanti fattispecie introdotte con le più recenti modifiche al D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr.

In particolare si ricordano i casi di cui ai seguenti articoli:

– **55 bis, co. 6 e 7** (*rifiuto, senza giustificato motivo, di fornire la collaborazione richiesta dall'Amministrazione o dichiarazioni false o reticenti in merito a fatti o situazioni inerenti a un procedimento disciplinare e dei quali l'interessato sia a conoscenza per ragioni di ufficio o di servizio*): per tale ipotesi è prevista la sanzione disciplinare della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione, commisurata alla gravità dell'illecito contestato al dipendente, fino ad un massimo di quindici giorni. Ma le responsabilità disciplinari a carico dei Dirigenti Scolastici sono state notevolmente allargate dal Dlgs. n. 165/2001 e succ., tanto da meritare una dettagliata analisi in apposito paragrafo nella Nota Miur. 21/7/2011 prot. n. 12051 cui rinviamo.

– **art. 55 quater** (*licenziamento disciplinare previsto per varie ipotesi*).

Indichiamo qui di seguito le ipotesi previste:

a) *falsa attestazione* della presenza in servizio, mediante l'alterazione dei sistemi di rilevamento della presenza o con altre modalità fraudolente, ovvero giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa o che attesta fal-

samente uno stato di malattia. Per l'art. 55 *quinquies*, comma 1, queste fattispecie sono altresì inquadrate come nuova ipotesi di reato punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 400 ad euro 1.600.

- b) *assenza ingiustificata* per più di 3 giorni, anche non continuativi, in un biennio un biennio o per più di 7 giorni negli ultimi dieci anni ovvero mancata ripresa del servizio entro il termine fissato dall'amministrazione, in caso di assenza ingiustificata;
- c) *ingiustificato rifiuto del trasferimento* disposto dall'amministrazione per motivate esigenze di servizio;
- d) *falsità documentali o dichiarative* commesse ai fini o in occasione dell'instaurazione del rapporto di lavoro ovvero di progressioni di carriera;
- e) reiterazione nell'ambiente di lavoro di *gravi condotte aggressive o moleste o minacciose o ingiuriose o comunque lesive dell'onore e della dignità personale altrui*;
- f) *condanna penale definitiva, in relazione alla quale è prevista l'interdizione perpetua dai pubblici uffici ovvero l'estinzione del rapporto di lavoro*;
- g) *insufficiente rendimento in un arco temporale non inferiore al biennio*, dovuto alla reiterata violazione degli obblighi professionali

Nei casi relativi alle suddette lettere a), d), e), f) il licenziamento è senza preavviso.

Per i casi relativi alle suddette lettere da a) ad f) è previsto altresì il risarcimento del danno patrimoniale, pari al compenso corrisposto a titolo di retribuzione nei periodi per i quali sia accertata la mancata prestazione, nonché il danno all'immagine subiti dall'amministrazione (risarcimento confermato per il caso a) dall'art. 55 *quinquies*, comma 2).

– **art. 55 *sexies* comma 1** (*condanna della P.A. al risarcimento del danno derivante dalla violazione, da parte del lavoratore dipendente, degli obblighi concernenti la prestazione lavorativa*: per questo caso si prevede la sanzione disciplinare della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione da un minimo di tre giorni fino ad un massimo di tre mesi, in proporzione all'entità del risarcimento):

– **art. 55 *sexies* comma 2** (*grave danno causato al normale funzionamento dell'ufficio per inefficienza o incompetenza professionale*): per questo caso si prevede collocato in disponibilità, all'esito del procedimento disciplinare che accerta tale responsabilità, con diritto ad un'indennità pari all'80 per cento dello stipendio e dell'indennità integrativa speciale.

– **art. 55 *sexies* comma 3** (*mancato esercizio o la decadenza dell'azione disciplinare, dovuti all'omissione o al ritardo, senza giustificato motivo, degli atti del procedimento disciplinare o a valutazioni sull'insussistenza dell'illecito disciplinare irragionevoli o manifestamente infondate*). Se l'infrazione disciplinare è commessa da personale con qualifica dirigenziale si applica la sospensione dal servizio con privazione della retribuzione in proporzione alla gravità dell'infrazione non perseguita, fino ad un massimo di tre mesi in relazione alle infrazioni sanzionabili con il licenziamento, ed altresì la mancata attribuzione della retribuzione di risultato per un importo pari a quello spettante per il doppio del periodo della durata della sospensione. Invece se la violazione è commessa da soggetto non avente qualifica dirigenziale si applica la predetta sanzione della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione.

– **art. 55 *septies*, comma 6** (*inosservanza delle disposizioni sul controllo delle assenze*).

Per questa infrazione è prevista la sanzione di cui al poc' anzi citato art. 55 sexies comma 3.

*Effetti retributivi generali delle sanzioni disciplinari.*

Fin qui abbiamo detto delle sanzioni disciplinari vere e proprie, ma occorre tener presenti anche le sanzioni accessorie di carattere economico, le quali scaturiscono automaticamente dal semplice fatto dell'irrogazione di una sanzione disciplinare vera e propria.

Esse sono disciplinate dall'art. 79 CCNL 29/11/2007 che così testualmente stabilisce: «..... il passaggio alla posizione stipendiale superiore potrà essere ritardato, per mancata maturazione dei requisiti richiesti, nelle fattispecie e per i periodi seguenti:

a) *due anni di ritardo* in caso di sospensione dal servizio per una durata superiore ad un mese per il personale docente e in caso di sospensione del lavoro di durata superiore a cinque giorni per il personale ATA;

b) *un anno di ritardo* in caso di sanzione disciplinare di sospensione dal servizio e dalla retribuzione fino a un mese per il personale docente e fino a cinque giorni per il personale ATA».

*La competenza a gestire la materia disciplinare. Termini ed altri principi regolatori del procedimento. Gli UPD (Uffici per i procedimenti disciplinari).*

La più recente riforma al Dlgs. 165/2001, introdotta col D.Lgs. n. 150/2009 ed **entrata in vigore il 16/11/2009**, anzitutto ha modificato radicalmente ed anche con effetto immediato il regime della competenza in materia di procedimento disciplinare (v. art. 55 bis, in particolare co. 1, 2, 3 e 4) col palese intento di snellire e semplificare.

Poi sulla delicata materia dei termini ha portato massima semplificazione e chiarezza. Invece col preesistente regime proprio i termini entro cui porre in essere gli atti del procedimento disciplinare davano luogo ad infinite incertezze e confusioni, in cui era caduto lo stesso Ministero, come risulta dalla citata Circ. n. 72/2006, pur lodevole per gli altri aspetti (v. questa voce da noi trattata nelle annate precedenti l'attuale riforma).

Per comodità di seguito proponiamo un prospetto semplice e di immediata comprensione relativo ai **termini** e agli **organi competenti** per il procedimento disciplinare (ossia per l'avvio e la gestione di esso e per l'irrogazione della sanzione).

Ma preliminarmente è utile distinguere alcuni presupposti da cui dipendono i termini stessi, riportati nei primi commi dell'art. 55 bis ed ai quali fanno riscontro i dati riportati nel prospetto in parola.

Anzitutto si avverte che l'inosservanza dei predetti termini da parte dell'Amministrazione comporta la **decadenza dall'azione disciplinare**, come previsto dall'art. 55 bis, co. 4 - ult. periodo, del Dlgs. n. 165/2001 e succ..

Al dipendente è assicurato (v. art. 55-bis, co. 2. del Dlgs. n. 165/2001) il *diritto di difendersi* nel momento e nel luogo in cui è stato convocato per il contraddittorio e può farlo *anche attraverso un procuratore ovvero un rappresentante dell'associazione sindacale* cui egli aderisce o conferisce mandato, con un *preavviso di almeno dieci giorni*. Può, in luogo della presenza al contraddittorio, inviare *memorie* o, in caso di grave ed oggettivo impedimento, formulare per una sola volta motivata *istanza di rinvio* del termine per l'esercizio della sua difesa. Però, se il dipendente non esercita la sua difesa a queste condizioni, incorre nella **decadenza dall'esercizio di tale diritto**.

Tuttavia, *anche* nel caso in cui il procedimento disciplinare sia stato condotto e concluso dall'Amministrazione con violazione dei termini stessi *senza che l'interessato abbia eccettuato subito la decadenza, può successivamente impugnare* il provvedimento sanzionatorio in via giudiziaria, affinché venga **annullato**.

Ma prima di addentrarci nei dettagli degli altri aspetti procedurali è bene premettere che le regole procedurali sono diverse, a seconda che l'illecito disciplinare possa essere annoverato tra quelli *di minore gravità* (ossia procedimenti disciplinari per casi in cui siano previste sanzioni di *minore entità*) ovvero tra quelli *di maggiore gravità* (ossia procedimenti disciplinari per casi in cui siano previste sanzioni di *maggiore entità*), avvertendo anche subito che non rientrano in nessuna delle due categorie stesse i casi di entità minima per i quali è previsto il semplice *rimprovero verbale*<sup>1</sup>.

Intanto analizziamo le due categorie fondamentali, appena ricordate e previste e regolate dall'art. 55 bis, co. 1). Esse vanno così individuate secondo i seguenti criteri:

- a) procedimenti disciplinari **per le sanzioni di minore entità** (*procedimento semplificato*): sono quelli per i quali è prevista una sanzione *non oltre la sospensione dal servizio con la privazione dello stipendio fino a 10 giorni* (art. 55 bis, co. 1 e 2). Molto opportunamente la Nota min. 21/7/2011 prot. n. 12051 li individua in base alle seguenti sanzioni irrogabili per i comportamenti oggetto del procedimento disciplinare: *rimprovero scritto; multa di importo fino a 4 ore di retribuzione; sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino ad un massimo di 10 giorni*. Come più volte ribadiremo, per il personale della scuola la competenza per questa tipologia di procedimenti disciplinari appartiene al Dirigente Scolastico (v. Nota M.I.U.R. 21/7/2011);
- b) procedimenti **disciplinari per le sanzioni di maggiore entità**, riguardanti i casi più gravi (art. 55 bis, co. 1 e 4). La stessa Nota min. 21/7/2011 prot. n. 12051 li individua per le seguenti sanzioni: *sospensione dal servizio con privazione della retribuzione per un periodo superiore a 10 giorni; licenziamento disciplinare con preavviso; licenziamento disciplinare senza preavviso*. Come più volte ribadiremo, per il personale della scuola la competenza per questa tipologia di procedimenti disciplinari appartiene ad uno specifico organo che è l'UPD (Ufficio per i procedimenti disciplinari) da individuare nell'ambito dell'Ufficio Scolastico Regionale (v. Nota M.I.U.R. 21/7/2011)

Avvertiamo che nel seguito di questa trattazione per comodità talora qualificheremo i due suddetti tipi di procedimenti con le espressioni abbreviate rispettivamente: *procedimenti di minore gravità* e *procedimenti di maggiore gravità*.

Ricordiamo poi le tappe procedurali di massima.

Anzitutto la **contestazione** dell'infrazione e la **convocazione per la difesa**.

Va detto a proposito della *contestazione* che essa *deve essere scritta ed è di esclusiva*

---

<sup>1</sup> L'art. 94, co. 1, del CCNL 2007 già prevedeva che per il personale ATA il rimprovero verbale, il rimprovero scritto e la multa sono inflitti dal Dirigente Scolastico. Similmente l'art. 502 del D.Lvo 16/4/1994 n. 297 per il personale docente prevedeva che l'avvertimento scritto è inflitto dal competente direttore didattico o preside. La Nota Miur. 21/7/2011 prot. n. 12051 aggiunge anche che resta salva la competenza del responsabile della struttura ad irrogare il rimprovero verbale, a prescindere dalla circostanza che si tratti di dirigente o non dirigente (quindi nella scuola ne è competente anche l'incaricato della Presidenza che appartenga al ruolo dei docenti).

competenza dello stesso organo competente a gestire e concludere il procedimento. Quindi, per il personale della scuola, nel caso in cui, come presto vedremo, la competenza a gestire e definire il procedimento disciplinare non spetti al Dirigente Scolastico, la contestazione non va fatta dal Dirigente Scolastico, bensì dall'organo competente che è un apposito organo a livello superiore l'UPD (*Ufficio per i procedimenti disciplinari*) che per il personale della scuola è da individuare nell'ambito dell'Ufficio Scolastico Regionale (v. Nota M.I.U.R. 21/7/2011). Invece nel caso di procedimento disciplinare di competenza del Dirigente Scolastico, anche la contestazione sarà di sua competenza. Tuttavia in questo secondo caso riteniamo che sia buona norma di correttezza che il Dirigente Scolastico della sede di titolarità dell'interessato lo informi che in merito a certi suoi comportamenti ha trasmesso una relazione all'UPD (Ufficio per i procedimenti disciplinari) per le determinazioni conseguenti.

Circa la **forma della contestazione** e il **diritto di accesso ai documenti del procedimento disciplinare** è utile ricordare quanto prevede l'art. 55 bis, co. 5, del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr. il quale stabilisce: «5. *Ogni comunicazione al dipendente, nell'ambito del procedimento disciplinare, è effettuata tramite posta elettronica certificata, nel caso in cui il dipendente dispone di idonea casella di posta, ovvero tramite consegna a mano. Per le comunicazioni successive alla contestazione dell'addebito, il dipendente può indicare, altresì, un numero di fax, di cui egli o il suo procuratore abbia la disponibilità. In alternativa all'uso della posta elettronica certificata o del fax ed altresì della consegna a mano, le comunicazioni sono effettuate tramite raccomandata postale con ricevuta di ritorno. Il dipendente ha diritto di accesso agli atti istruttori del procedimento.....*».

Nella contestazione si devono indicare all'interessato i fatti e i motivi che hanno indotto l'Ufficio ad avviare il procedimento disciplinare nei suoi confronti e la data, l'ora e il luogo di convocazione per il contraddittorio a sua difesa, *avvertendolo che egli può farsi assistere da un procuratore ovvero di un rappresentante dell'associazione sindacale cui il lavoratore aderisce o conferisce mandato, con un preavviso di almeno dieci giorni*, ai sensi dell'art. 55 bis comma 2 del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr.

Pertanto la *convocazione per la difesa* va effettuata immediatamente dopo la contestazione, quindi meglio se *contestualmente* (ossia con lo stesso atto di contestazione degli addebiti).

Ma occorre tener presente, onde evitare gravi responsabilità, che, appena effettuata la contestazione degli addebiti, l'organo amministrativo competente (Dirigente Scolastico ovvero l'UPD (Ufficio per i procedimenti disciplinari) deve porre in essere tempestivamente un altro importantissimo adempimento, ossia la **comunicazione on line del procedimento disciplinare all'Ispettorato per la funzione pubblica** (secondo quanto previsto dalla Nota MIUR 23/5/2012 prot. n. 916, che richiama le precedenti Circ. MIUR 20/4/2012 n. 32 prot. n. 588 e Direttiva Min. Riforme e Innov PA 6/12/2007 n 8).

Tale comunicazione, secondo quanto previsto dalla citata Nota Miur n. 916/2012, deve avvenire entro 5 giorni dalla contestazione degli addebiti, essere inviata all'indirizzo di posta elettronica: *ispettorato@funzionepubblica.it* e contenere i seguenti dati:

- a) codice del procedimento (da indicare sempre sia nella comunicazione di avvio che in quella di chiusura);
- b) data di contestazione dell'addebito (avvio proc. disc.);
- c) tipo di infrazione commessa;
- d) eventuali date di sospensione e riassunzione del procedimento a causa di intervenuto

- procedimento penale;
- e) data di chiusura del procedimento;
- f) sanzione irrogata.

Come si vede dalle suindicate indicazioni, l'obbligo della comunicazione *on line* all'Ispettorato F.P. non si esaurisce alla fase di avvio del procedimento disciplinare, ma richiede un aggiornamento costante *on line* del procedimento in ciascuna delle sue fasi.

Poi l'istruttoria e la conclusione del procedimento.

L'Ufficio competente seguirà una *procedura che*, come evidenzia la Nota Miur prot. n. 12051/2011, *consiste in ogni caso nelle seguenti fasi*: la contestazione scritta degli addebiti disciplinari e la convocazione per il contraddittorio, la attività istruttoria e la valutazione in relazione alla eventuale archiviazione o alla irrogazione della sanzione. Infine ovviamente il provvedimento finale motivato di archiviazione o sanzionatorio.

Tanto premesso, proponiamo qui di seguito il prospetto relativo alla competenza e ai termini perentori di cui all'art. 55 bis del Dlgs. n. 165/2011 che regolano il procedimento disciplinare e che, come precisa la Nota Miur 21/7/2011 prot. n. 12051, sono in sostanza tre, ossia per la contestazione degli addebiti; per la convocazione per il contraddittorio.

**FASI E TERMINI DEL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE IN ASSENZA DI PROCEDIM. PENALE**

<i>Tipo di sanzione</i>	<i>Organo competente</i>	<i>Termine per la contestazione scritta dell'addebito</i>	<i>Convocazione con preavviso per la difesa</i>	<i>Istruttoria e termine per la conclusione del procedimento</i>
A) <u>Procedimenti semplificati</u> (per sanzioni di minore entità) commessi in struttura con Responsabile avente qualifica dirigenziale	<b>Dirigente responsabile</b> , con qualifica dirigenziale, della struttura in cui il dipendente sia titolare (esclusi quindi i responsabili dell'istituzione privi di qualifica dirigenziale o incaricati o reggenti)	20 gg. dalla legale acquisizione della notizia dell'infrazione	Convocaz. con preavviso di almeno 10 gg.	60 gg. dalla contestazione degli addebiti.
B) Procedimenti ordinari (per infrazioni per sanzioni di maggiore entità ovvero di minore entità ma con Responsabile della struttura privo della qualifica dirigenziale o nel caso in cui il dipendente non sia titolare, ma solo in servizio, es. comando o fuori ruolo)	Ufficio individuato dall' Ammin. quale competente per i procedimenti disciplinari ( <b>U.P.D. Ufficio per i procedimenti disciplinari</b> )	Entro 5 gg. da legale acquisiz. notizia infraz. il responsabile della struttura trasmette atti a U.P.D., dandone notizia all'interessato. Entro 40 gg. da ricez. atti l'U.P.D. contesta (20 gg. per sanz. di minore gravità)	Convocaz. con preavviso di almeno 20 gg.; (10 gg. per sanz. di minore gravità)	120 gg.. per le infrazioni di maggiore gravità. 60 gg. per le infrazioni di minore gravità. N.B. In ogni caso i suddetti termini decorrono dalla data di prima acquisizione della notizia dell'infrazione.

Come ben risulta dal Prospetto appena riportato, appare chiaro l'assetto molto semplificato della *competenza in materia disciplinare*, introdotto dalla nuova normativa che responsabilizza

direttamente i Dirigenti preposti al personale.

Quanto all'U.P.D. (*Ufficio per i procedimenti disciplinari*) la Nota M.I.U.R. 21/7/2011 prot. n. 12051 precisa che la sua individuazione è rimessa alla "discrezionalità organizzativa di ogni amministrazione". Non è infatti richiesta l'istituzione di un organismo apposito e le funzioni dell'Ufficio possono svolgersi anche "nell'ambito di una struttura deputata a più ampie attribuzioni". Per il comparto scuola la stessa nota Miur individua l'U.P.D. presso l'Amministrazione Centrale e presso ogni Ufficio Scolastico Regionale.

Intanto va subito anticipato che, se questi sono gli organi competenti a gestire il procedimento disciplinare e a definirlo con l'atto conclusivo di irrogazione della relativa sanzione o di archiviazione, **essi non sono anche gli organi competenti a disporre la sospensione cautelare obbligatoria o facoltativa** in corso di procedimento disciplinare.

Per questa specifica competenza si rinvia all'apposito paragrafo.

Inoltre in caso di procedimento disciplinare per fatti che siano oggetto anche di procedimento penale valgono procedure e termini leggermente diversi adattati alla situazione conseguente al passaggio in giudicato della sentenza penale e di cui diremo nel paragrafo seguente.

#### *Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale*

Il problema dei rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale sorge nel caso in cui uno stesso comportamento del pubblico dipendente sia perseguibile e di fatto è poi perseguito sia attraverso il procedimento penale che attraverso il procedimento disciplinare. In tali casi nasce naturale chiedersi quali debbano essere i rapporti di priorità temporale e di contenuto dell'eventuale sanzione tra i due procedimenti.

Per comodità indicheremo tale situazione qualificandola significativamente: "*connessione di procedimenti penali e disciplinari*" oltre che, più genericamente, come lo stesso legislatore la indica: *rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale*.

Diciamo subito che uno dei punti più qualificanti della recente riforma è stato la radicale modifica della situazione precedente, ribaltandola in maniera coraggiosa con l'art. 55 ter del D.Lgs n. D.Lgs. 30/3/2001 n. 165, inserito dall'art. 69, co. 1, del Dlgs. 27/10/2009 n. 150 e che costituisce la fonte basilare disciplinatrice della situazione.

In effetti la *precedente disciplina* si basava sul principio della c.d. *pregiudizialità penale* nel senso che il procedimento penale doveva avere la precedenza assoluta rispetto a quello disciplinare, in modo che quest'ultimo dovesse essere espletato necessariamente solo entro termini perentori decorrenti dalla data di passaggio in giudicato della sentenza penale.

Questa regola dava luogo a moltissimi e gravi inconvenienti.

Criticavamo da una parte i tempi biblici a cui era soggetta l'Amministrazione per attendere la conclusione del procedimento penale, dall'altra evidenziavamo l'assoluta e pratica impossibilità di perseguire dal punto di vista disciplinare il dipendente che di fatto in situazioni simili il più delle volte di gravità inaudita godeva di una sorta d'*impunità disciplinare di fatto*, perché non vi era assolutamente alcuno strumento idoneo per mettere l'Amministrazione in condizione di conoscere tempestivamente la data di passaggio in giudicato della sentenza e quindi di rispettare i termini perentori per l'avvio o la riassunzione del procedimento disciplinare di sua competenza.

Finalmente la nuova disciplina cambia completamente le regole, **anzitutto e soprattutto abolendo il precedente principio della pregiudizialità penale**. Infatti stabilisce (art. 55-ter, co. 1) che **il procedimento disciplinare, sia per le violazioni di minore gravità che per le violazioni di maggiore gravità, è proseguito e concluso anche in pendenza del procedimento penale**.

**Con una sola eccezione peraltro rimessa alla valutazione discrezionale dell'Amministrazione: solo per le infrazioni di maggiore gravità**, 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'Amministrazione può sospendere il procedimento disciplinare fino al termine di quello penale.

In tal caso resta **salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari** nei confronti del dipendente (art. 55 ter, co. 1, ult. inciso).

Quest'ultima possibilità poi è molto importante per un altro aspetto, ossia perché proprio *attraverso questo inciso si trae decisivo argomento per affermare che le nuove norme disciplinari riconoscono l'ulteriore vigenza degli istituti della sospensione cautelare obbligatoria e facoltativa*.

Ma anche in questo caso, a differenza del passato in cui la P.A. non aveva alcun mezzo idoneo per conoscere tempestivamente il passaggio in giudicato della sentenza penale, con la nuova legislazione finalmente si impone anche agli Uffici Giudiziari di fornire il loro contributo indispensabile per le finalità appena dette.

Infatti l'art. 70 del d.lgs. 27.10.2009 n. 150 prevede che *«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 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»*.

Ma questo punto sarà ripreso anche più avanti per maggiori approfondimenti.

Tuttavia va anche aggiunto che, qualora **l'Amministrazione** abbia avviato, gestito e concluso il procedimento disciplinare pur in pendenza di quello penale, **ha comunque l'obbligo di adeguarsi alla successiva sentenza penale irrevocabile** (tecnicamente detta: *passata in giudicato*) secondo i seguenti principi.

Anzitutto è utile premettere che il *patteggiamento* ex art. 444 c.p., ai fini delle disposizioni disciplinari, equivale a condanna definitiva.

Per il resto la soluzione del problema qui posto è contenuta nell'art 653 c.p., come modificato dall'art. 1 della Legge 97/2001, richiamato dall'art. 55 ter, co. 4, che così stabilisce:

*«1. La sentenza penale irrevocabile di assoluzione ha efficacia di giudicato nel giudizio per responsabilità disciplinare davanti alle pubbliche autorità quanto all'accertamento che il fatto non sussiste o non costituisce illecito penale ovvero che l'imputato non lo ha commesso.*

*1bis. La sentenza penale irrevocabile di condanna ha 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»*.

Circa il comma 1, relativamente all'assoluzione con le motivazioni che il fatto non sus-

siste ovvero che l'imputato non lo ha commesso le quali costituiscono un'assoluzione completa ed incondizionata nel merito dei fatti, il procedimento disciplinare è del tutto precluso relativamente a quel fatto e qualora il dipendente per quei fatti avesse subito il procedimento disciplinare e la sanzione, perché ritenuto colpevole, ha diritto di vedersi annullato l'addebito disciplinare per i fatti stessi già sanzionati.

Invece se l'assoluzione avvenne con la motivazione: *il fatto non costituisce illecito penale* (reato), il procedimento disciplinare può invece essere riassunto, in quanto la motivazione non nega che l'interessato abbia commesso il fatto, ma afferma solo che esso non è tale da costituire reato (es. per mancanza di dolo, ma potrebbe risultare per il fatto stesso la colpa<sup>1</sup>, oppure, anche se commesso con dolo, potrebbe non essere tale da rientrare in una fattispecie penale, ma essere tuttavia contrario ai codici di comportamento previsti dal CCNL o dalle istruzioni operative dettate dall'Amministrazione nel suo potere organizzativo), con la conseguenza che con questi presupposti il fatto potrebbe configurarsi illegittimo dal punto di vista amministrativo, perché non conforme ai canoni di correttezza professionale, e quindi perseguibile per via disciplinare. Tuttavia anche in questo caso l'interessato potrebbe avere diritto o interesse ad una revisione del procedimento disciplinare o per essere del tutto assolto dalla sanzione disciplinare già subita o di vederla almeno modificata in relazione alla minore gravità.

Le situazioni appena descritte di sentenze penali più favorevoli all'interessato sono regolate in particolare dal comma 2 dell'art. 55-ter del Dlgs. 165/2001: in entrambi i casi si prevede che, come presto diremo, *l'interessato in ogni caso ha l'onere di chiedere la riapertura del procedimento disciplinare entro un termine di decadenza* che vedremo.

Il caso opposto di cui al comma 1bis sopra citato è regolato dal punto di vista disciplinare dal comma 3 dell'art. 55-ter del Dlgs. 165/2001 ove si affronta la situazione opposta della condanna in sede penale dopo che invece la P.A. per i fatti stessi aveva archiviato il procedimento disciplinare: anche in questo caso si prevede la riapertura d'ufficio entro il termine che presto vedremo.

### **La ripresa o riapertura del procedimento dopo il procedimento penale ad istanza di parte o d'ufficio.**

A questo punto esaminiamo in dettaglio le iniziative procedurali ad iniziativa di parte o d'ufficio conseguenti alle sentenze penali difformi anche solo parzialmente dalle corrispondenti decisioni disciplinari per i fatti stessi ed il conseguente *problema concreto dei termini e delle modalità da rispettare per riavviare il procedimento disciplinare e per concluderlo*.

La situazione è disciplinata dall'art. 55 ter del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 in ogni dettaglio.

Ripetiamo che i casi sono due per la riproposizione del procedimento disciplinare:

- 1) *la sentenza è più favorevole all'interessato* già punito in sede disciplinare: quindi è l'interessato a voler far riprendere il procedimento (si parla in tal caso tecnicamente di *ripresa del procedimento disciplinare ad istanza di parte*);

---

<sup>1</sup> È utile ricordare che, ai sensi dell'art. 43 del c.p., il delitto è «.... **doloso**, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione od omissione e da cui la legge fa dipendere l'esistenza del delitto, è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione»; mentre è «.... **colposo**, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline». Inoltre è utile aggiungere che tutti i delitti per essere tali devono essere sempre dolosi (tranne alcuni delitti molto gravi per i quali è prevista la forma colposa, es. omicidio). Invece per le contravvenzioni basta in ogni caso la colpa.

2) *la sentenza è meno favorevole all'interessato*, perché egli è stato condannato, mentre in sede disciplinare o il procedimento si era concluso con l'archiviazione, oppure anche con una sanzione, in luogo di quella del licenziamento prevista per i fatti di cui è stato riconosciuto colpevole il dipendente nella sentenza penale.

Per entrambe le ipotesi il citato art. 55 ter la disciplina dei *termini perentori* e delle *modalità procedurali per la riapertura e conclusione* del procedimento disciplinare, raffigurata dal seguente prospetto:

Sentenza e fonti	Termine per l'istanza dell'interessato	Termine per la ripresa o per la riapertura del procedimento disciplinare	Termine per la conclusione
1) <i>più favorevole</i> (art 653 c.p., co. 1 e art. 55 ter, co. 2, Dlgs. 165/2001)	6 mesi da pass. in giudicato della sentenza	60 gg. (co. 4) da notif. istanza lavoratore alla P.A.	180 gg. (co. 4) da notif.
2) <i>meno favorevole</i> (art 653 c.p., co. 1 bis e art. 55 ter, co. 3, Dlgs. 165/2001)		60 gg. (co. 4) da comunicaz. telematica alla P.A. della sentenza passata in giudicato, secondo quanto previsto da art. 154-ter Dlgs n. 271/1989	180 gg. (co. 4) da avvenuta comunicaz.

A proposito della **comunicazione della sentenza all'Amministrazione da parte dell'Ufficio giudiziario**, menzionata espressamente dal co. 4 dell'art. 55 ter del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e di cui al sopra riportato prospetto (riga 2, col. 3), chiariamo subito che si tratta di una delle più rilevanti novità introdotte dalla recente riforma, perché in virtù di essa – in tutti i casi di rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale – si dovrebbe finalmente porre fine all'impunità in sede disciplinare, di fatto imperante col pregresso sistema, nonostante la gravità dei comportamenti sanzionati dal giudice penale.

La fonte di questa novità è l'art. 70 del d.lgs. 27.10.2009, n. 150, intitolato: *Comunicazione della sentenza*, che stabilisce: «1. Dopo l'articolo 154-bis del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, è inserito il seguente: «Art. 154-ter (Comunicazione della sentenza). - 1. 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 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».

Solo così l'Amministrazione è finalmente ed effettivamente messa in condizione di poter assumere in ogni caso le sue iniziative e decisioni di natura disciplinare a seguito del passaggio in giudicato di un procedimento penale riguardante un dipendente e i suoi comportamenti perseguibili anche in via disciplinare.

Per quanto riguarda le modalità procedurali del procedimento disciplinare ripreso è illuminante quanto stabilito dal co 4 dell'art. 55 ter del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 il quale stabilisce: «*La ripresa o la riapertura avvengono mediante il rinnovo della contestazione dell'addebito da parte dell'autorità disciplinare competente ed il procedimento prosegue secondo quanto previsto nell'articolo 55-bis*».

*La sospensione cautelare*

*I principi e le regole generali*

*Natura e concetto:* La sospensione cautelare non è una *sanzione disciplinare*, bensì una *misura precauzionale e provvisoria* che, per la gravità degli addebiti a carico dell'interessato, determina la necessità e l'urgenza di allontanarlo dal servizio in attesa di un puntuale accertamento dei fatti in sede di procedimento penale e/o disciplinare. Non va neanche confusa con la *sospensione d'urgenza dal servizio*, prevista dall'art. 468 del D.Lvo 16/4/1994 n. 297<sup>1</sup>, *quando sia stato avviato il procedimento per trasferimento d'ufficio per incompatibilità con l'ambiente della scuola*. Infatti questo istituto che è di competenza del Dirigente Scolastico, previo parere obbligatorio, ma non vincolante, del collegio dei docenti, non è connesso né al procedimento penale, né a quello disciplinare.

Ma prima di affrontare l'argomento è bene tener presente che *le norme sulla sospensione cautelare* (salvo quanto subito diremo per i docenti) *non risultano modificate dalla recente riforma di cui al Dlgs. n. 150/2009* e quindi la disciplina è uguale a quella precedente.

I residui dubbi su questa conclusione sono stati fugati dall'art. 55 ter, comma 1, ultimo periodo, del Dlgs. 165/2001 che, nel prevedere la possibilità di sospensione cautelare nel caso di sospensione del procedimento disciplinare in attesa dell'esito di quello penale, implicitamente riconosce che in via più generale le sospensioni cautelari restano in vigore anche dopo la riforma (in tal senso v. anche la Circ. n. 88/2010, punto f).

Tuttavia questo principio di massima presenta *qualche perplessità per una grave lacuna* nell'individuazione delle fonti riguardanti *il solo personale docente*, perché la fonte valida per i docenti che prima della riforma prevedeva questa materia (art. 506 del D.Lvo 16/4/1994 n. 297) non era stata ancora trasferita e attuata nel CCNL, in modo che al sopravvenire del D.Lgs n. 150/2009, l'art. 506 citato è stato travolto dall'art. 72 il quale, nell'abrogare il gruppo di artt. da 502 a 507 ormai incompatibili con la riforma disciplinare, non ha considerato che invece tra essi l'art. 506 era invece perfettamente compatibile col nuovo ordinamento disciplinare ed essenziale per evitare un'enorme lacuna normativa.

---

<sup>1</sup> Tale tipo di sospensione dal servizio è stato previsto a seguito delle modifiche apportate all'art. 468 del Dlgs. n. 297/1994 col D.L. 7/9/2007 n. 147, conv. con modif. in Legge 25/10/2007 n. 176. Per comodità riportiamo qui di seguito il nuovo testo del citato art. 468 in questione: «Art. 468 (Trasferimento per incompatibilità ambientale).

1. *Quando ricorrano ragioni d'urgenza, il trasferimento d'ufficio per accertata situazione di incompatibilità di permanenza nella scuola o nella sede può essere disposto anche durante l'anno scolastico. Se ricorrono ragioni di particolare urgenza, può essere nel frattempo disposta la sola sospensione dal servizio da parte del dirigente scolastico, sentito il collegio dei docenti, se trattasi di personale docente ed educativo, o da parte del dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale, se trattasi di dirigente scolastico. Il provvedimento deve essere immediatamente comunicato per la convalida al dirigente dell'ufficio scolastico regionale, se disposto nei confronti di personale docente ed educativo, ovvero al capo del competente dipartimento del Ministero della pubblica istruzione, se riguarda dirigenti scolastici. In mancanza di convalida, e in ogni caso in mancanza di presentazione della richiesta di parere dell'organo collegiale competente, nel termine di dieci giorni dall'adozione, il provvedimento di sospensione è revocato di diritto.*

2. *Qualora le ragioni d'urgenza di cui al comma 1 siano dovute alla sussistenza di gravi e comprovati fattori di turbamento dell'ambiente scolastico e di pregiudizio del rapporto tra l'istituzione scolastica e le famiglie degli alunni, conseguenti a specifici comportamenti di uno o più docenti, lesivi della dignità delle persone che operano nell'ambito scolastico, degli studenti e dell'istituzione scolastica, tali da risultare incompatibili con la funzione educativa, il dirigente scolastico, nella garanzia del rispetto dei principi costituzionali e del principio di parità di trattamento di cui all'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo 9 luglio 2003, n. 216, attuativo della direttiva 2000/78/CE, può adottare il provvedimento di sospensione senza sentire il collegio dei docenti, con le modalità previste dal comma 1. Nel caso in cui i fatti di cui al primo periodo del presente comma siano riferibili a comportamenti di dirigenti scolastici, il provvedimento di sospensione è adottato dal dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale e la convalida è operata, entro il termine di dieci giorni, dal capo del competente dipartimento del Ministero della pubblica istruzione. Entro il termine di cinque giorni dall'adozione del provvedimento di sospensione, il docente o il dirigente scolastico interessati possono produrre proprie memorie difensive all'organo competente a disporre la convalida. In mancanza di convalida, il provvedimento di sospensione è revocato di diritto.»*

Ed infatti la Circ. n. 88/2010 al punto F si è sforzata di colmare per via interpretativa il grave vuoto normativo con valide argomentazioni di sistema basate sul principio di buon andamento dell'Amministrazione ed è addivenuta alla conclusione che *le fattispecie di sospensione cautelare continuano ad essere disciplinate dalle norme specifiche, applicabili a tutti i dipendenti pubblici, contenute nelle leggi antecedenti alla riforma e dai contratti collettivi nazionali di lavoro vigenti per i singoli comparti.*

E quindi anche per i docenti in materia di sospensione cautelare allo stato attuale vigono gli artt. 91/99 del D.P.R. 10/1/1957 n. 3 ed ha ritenuto ammissibile anche, nonostante l'abrogazione, la stessa sospensione per «ragioni di particolare urgenza» già prevista dal comma 4 del art. 506 del Dlgs. n. 297/1994 (come sostituito dall'art. 2, comma 1, D.L. 7/9/2007 n. 147, conv. con modif. dalla Legge. 25/10/200 n.176<sup>1</sup>), giustificandola non solo con il principio costituzionale del buon andamento dell'Amministrazione, ma anche con i principi giuslavoristici applicabili al pubblico impiego per effetto della privatizzazione.

*Motivazione dei provvedimenti di sospensione cautelare e competenza ad emanarli:*

Premettiamo che tutti i provvedimenti di sospensione cautelare, in quanto punitivi nei confronti dell'interessato, *devono essere ampiamente motivati nella premessa* del provvedimento con la precisa citazione delle norme poste alla base del provvedimento, con la descrizione precisa dei fatti che li giustificano e con la concatenazione logico-giuridica tra i fatti e il conseguente provvedimento. La mancata o inadeguata, o insufficiente, o contraddittoria motivazione del provvedimento di sospensione cautelare ne determinerebbe l'annullabilità in caso di impugnazione per via giudiziaria.

A questo punto è bene porre in evidenza le *particolari regole sulla competenza in materia di sospensione cautelare obbligatoria o facoltativa*, in quanto ad esse, data la loro atipicità, eccezionalità ed estrema discrezionalità, non sono applicabili quelle risultanti dal Quadro sinottico riportato all'inizio di questa voce e riguardante l'assetto molto semplificato della *competenza in materia disciplinare*, introdotto dalla nuova normativa.

Quindi gli organi competenti a gestire il procedimento disciplinare e a definirlo non sono anche gli organi competenti a disporre la sospensione cautelare obbligatoria o facoltativa in corso di procedimento disciplinare.

Le regole sulla *competenza* ad emanare il provvedimento di sospensione cautelare sono in sostanza le precedenti, richiamate ed esposte sia nel testo che nelle Tabelle allegate alla Circ. n. 88/2010.

Noi qui di seguito così le sintetizziamo.

**Per il personale docente e ATA** (Tabelle 2 e 3 annesse alla Circ. n. 88/2010):

– *in via normale* competente è il Direttore generale dell'U.S.R.

– *in casi di particolare urgenza*, competente è il Dirigente Scolastico con provvedimento provvisorio motivato trasmesso tempestivamente al Direttore generale dell'USR per la convalida o la revoca da effettuarsi entro 10 gg. dall'adozione del provvedimento. In caso di revoca o mancata convalida, la sospensione cautelare diviene inefficace e il dipendente è immediatamente reintegrato in servizio con il riconoscimento dell'intero trattamento economico spettante, e fatte salve le azioni di tutela dei diritti eventualmente lesi.

**Per i Dirigenti Scolastici** (Tabella 4 annessa alla Circ. n. 88/2010): in ogni caso compe-

---

<sup>1</sup> Il testo di tale norma è riportato in nota più avanti per i casi di sospensione cautelare facoltativa.

tente è il Direttore generale dell'U.S.R.

Ricordiamo ora qui di seguito la disciplina di massima delle sospensioni cautelari di natura disciplinare.

*Status del dipendente sospeso dal servizio.* Durante la sospensione cautelare l'interessato si trova in una situazione provvisoria e da definire con effetto retroattivo al termine del procedimento in atto.

*Durata massima:* In caso di normale procedimento disciplinare non dipendente dall'esito del procedimento penale la sospensione cautelare conserva efficacia per tutta la durata del procedimento stesso.

Invece la sospensione cautelare collegata all'esito di un procedimento penale in corso (la cui durata è imprevedibile e molto spesso di abnorme durata) conserva efficacia, se non revocata, per un periodo di tempo comunque non superiore a *cinque anni*. Decorso tale termine è revocata di diritto e il dipendente è riammesso in servizio (art. 9 legge 7/2/1990, n. 19 e, per il pers. ATA, specificamente art. 97, co. 10, CCNL 2007).

*Assegno alimentare:* durante la sospensione cautelare è riconosciuto all'interessato il diritto all'assegno alimentare, che consiste in un'indennità pari al 50% della retribuzione fondamentale, nonché gli assegni del nucleo familiare, ove spettanti (art. 500 Dlgs. 297/1994 per i docenti; art. 97, co. 7, CCNL 2007 per il personale ATA).

*Esito finale del procedimento disciplinare e definizione della sospensione cautelare:*

In caso di proscioglimento o di sanzione disciplinare che non comporti conseguenze dal punto di vista economico, si dovrà conguagliare quanto corrisposto per assegno alimentare con quanto dovuto al lavoratore se fosse rimasto in servizio, escluse le indennità o compensi per servizi speciali o per prestazioni di carattere straordinario (v. art. 97, co. 8, del CCNL 2007 per il personale ATA e, per i docenti in senso analogo art. 97, co. 1, del D.P.R. 10/1/1957 n. 3).

In caso di destituzione il rapporto di impiego si estingue con effetto retroattivo, ma l'interessato non deve restituire quanto ha percepito a titolo di assegno alimentare.

*Tipologie:*

I possibili tipi di sospensione cautelare sono:

A) sospensione cautelare obbligatoria che deve essere necessariamente applicata, in ossequio a precise disposizioni di legge, senza che l'Amministrazione abbia alcuna facoltà di decidere o meno l'adozione del relativo provvedimento. Ma questo deve comunque essere emesso per assicurare la legale certezza dello *status* del dipendente che si trovi in tale situazione e anche per definire il contenuto e gli effetti della stessa sospensione (es. posizione nei confronti dell'Amministrazione, durata della sospensione, assegno alimentare, riserva di precisare con effetto retroattivo la situazione del dipendente al termine del procedimento, in quanto la natura della sospensione cautelare è di per sé provvisoria ecc.)

B) sospensione cautelare facoltativa, ossia applicata in base ad una valutazione discrezionale dell'Amministrazione circa la gravità del comportamento del dipendente.

A) *La sospensione cautelare obbligatoria.*

Le norme sulla sospensione cautelare obbligatoria, anche se contenute in altrettante fonti quante sono le categorie di personale, risultano nella sostanza identiche per tutto il personale della scuola.

*Casistica:* Teniamo come costanti punti di riferimento sia la Circ. n. 72/2006 che la Circ. n. 88/2010 ed individuano le seguenti fattispecie in cui ricorrono gli estremi della *sospensione cautelare obbligatoria*:

1 - quando sia stata *emessa dall'autorità giudiziaria procedente una misura cautelare restrittiva della libertà personale*. La misura detentiva di fatto assicura l'allontanamento dal servizio, che è il contenuto essenziale della sospensione cautelare obbligatoria, tuttavia, come abbiamo poc'anzi detto, è necessario emanare il relativo provvedimento, perché anche in tale situazione il dipendente ha il diritto di conoscere in ogni dettaglio la situazione del suo rapporto di lavoro.

Circa le *fonti* che regolano la materia per il personale A.T.A.: art. 91 del CCNL 2007; per il personale docente: art. 91 del D.P.R. 10/1/1957 n. 3; per i Dirigenti Scolastici: artt. 15/19 del CCNL 15/7/2010.

2 - quando il dipendente, ai sensi dell'art. 4, comma 1, della legge 97/2001, sia stato *condannato anche non definitivamente, e ancorché sia concessa la sospensione condizionale della pena, per alcuni reati tassativamente indicati: peculato, concussione, corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio, corruzione in atti giudiziari e corruzione di persona incaricata di pubblico servizio* (di cui ci siamo occupati all'inizio: punto B).

3 - Vi è poi da aggiungere un altro caso che riguarda i docenti (ma, come presto diremo, anche gli ATA): esso è brevemente richiamato dalla circ. n. 72/2006, nonché dalla Circ. n. 88/2010, lett. F, ossia quello già previsto dall'art. 506, co. 5, del D.Lvo 16/4/1994 n. 297, che fa riferimento ai casi di cui all' *art. 1, co. 1, legge 18/1/1992 n. 16, ossia reati che comportavano causa ostativa alla candidatura nelle cariche degli amministratori locali*.

Ma, a proposito di questa situazione, entrambe le Circ. affermano che tale norma non sarebbe più applicabile, in quanto abrogata con l'art. 274 del D.Lgs 18/8/2000 n. 267 (T.U. su ordinamento degli Enti Locali), anche se poi le stesse Circ., attraverso delle argomentazioni giuridiche recanti motivazioni più o meno condivisibili, cercano di far rientrare i casi in parola tra quelli per i quali è richiesta la sospensione cautelare obbligatoria.

Noi invece riteniamo con sufficiente certezza che essi vi rientrino a pieno titolo, in quanto è vero che il Dlgs. n. 267/2000 ha abrogato la fonte originaria (art. 1, co. 1, legge 18/1/1992 n. 16), ma la ha contestualmente sostituita con l'art. 58 dello stesso D.Lgs. n. 267/2000, il quale recepisce la sostanza della precedente norma, limitandosi solo ad aggiornarla e integrarla. Ed a conferma della correttezza della nostra tesi si pone poi l'art. 97, co. 4, del CCNL 2007 che per il personale ATA prevede appunto la stessa norma con riferimento non più alla fonte originaria, ma al nuovo art. 58, così stabilendo: «*Resta fermo l'obbligo di sospensione cautelare dal servizio per i reati indicati dall'art. 58 del D.lgs. n. 267/2000*».

4 - A questo punto ci sembra utile elencare in dettaglio, perché importanti, le singole fattispecie di sospensione cautelare obbligatoria previste dal poc'anzi citato art. 58 Dlgs. 267/2000.

Si tratta delle condanne definitive, anche se a seguito di patteggiamento, per:

- associazione di tipo mafioso;

- associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope, produzione o traffico o fabbricazione, importazione, esportazione, vendita o cessione di dette sostanze;

- per condanne ad almeno un anno per 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;

- peculato, concussione o corruzione (ma questa norma è ormai superata dalla legge 27/3/2001 n. 97, il cui contenuto abbiamo esposto al punto B, al quale rinviamo per sopravvenute ulteriori modifiche);

- condanna superiore a 6 mesi per i reati di abuso d'ufficio o violazione dei doveri d'ufficio;

- condanna non inferiore a 2 anni per altro delitto non colposo;

Inoltre la norma riguarda coloro che siano stati destinatari di una misura di prevenzione adottata con provvedimento definitivo, in quanto indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso.

Le disposizioni stesse tuttavia non si applicano, qualora per i fatti suddetti sia stata concessa la riabilitazione, ai sensi dell'articolo 178 del codice penale o dell'articolo 15 della legge 3 agosto 1988, n. 327.

*B) La sospensione cautelare facoltativa. Richiamo di altre misure provvisorie previste dalla legge in casi analoghi.*

La sospensione cautelare facoltativa è prevista in casi particolarmente gravi.

Di essa si sono occupate dettagliatamente sia la Circ. n. 72/2006 che la Circ. n. 88/2010.

*Fonti:*

Per il personale docente: art. 92 del D.P.R. 10/1/1957 n. 3.

Per il personale ATA: art. 97 del CCNL 2007.

Per i Dirigenti Scolastici: CCNL 15/7/2010 art. 17 (Sospensione cautelare in corso di procedimento disciplinare) e art. 18 (Sospensione cautelare in caso di procedimento penale).

*Casistica concreta:* Tra i casi particolarmente gravi le Circolari sopra citate individuano i seguenti:

a) nei confronti dell' *imputato di reati o comportamenti che offendono la sfera sessuale dei minori affidati* (di cui abbiamo trattato precedentemente);

b) nei confronti dell' *imputato di reati così gravi da inficiare il rapporto di fiducia tra il dipendente e l'Amministrazione* e non consentire più la prosecuzione di un corretto rapporto di lavoro (di cui pure abbiamo trattato precedentemente: peculato, corruzione, concussione);

c) quando *i fatti contestati appaiono in evidente, palese contrasto con la funzione istituzionale* (dirigenziale, docente o amministrativa).

*Provvedimento d'urgenza:* Poiché la sospensione cautelare facoltativa, a differenza di

quella obbligatoria, richiede comunque un certo margine di tempo per l'emanazione del relativo provvedimento, mentre l'allontanamento dal servizio dell'interessato non ammette rinvii, allora, come chiarisce la Circ. n. 72/2006 lett. c), parte finale, ma anche la Circ. n. 88/2010 (con nuovi argomenti da noi già esposti per giustificare il provvedimento alla luce del mutato quadro normativo) quando ricorrano *ragioni di particolare urgenza*, si provvede ai sensi dell'art. 506, co. 4, del Dlgs. 297/1994, come modificato dal D.L. 147 del 7 settembre 2007, conv in legge 25 ottobre 2007, n. 176<sup>1</sup>. Per i contenuti e la competenza v. nota in calce.

Per connessione di materia e per una visione compiuta delle *situazioni analoghe*, ricordiamo brevemente l'altra misura di urgenza prevista dalla vigente legislazione, ossia la *sospensione dal servizio in corso di trasferimento d'ufficio per incompatibilità con l'ambiente della scuola* (art. 468, del D.Lgs 297/1994 (come modificato col D.L. 147/2007, conv. in L. 176/2007), di cui abbiamo già detto, riportando anche in tal caso in nota, il testo completo della norma.

Ricordiamo poi che nella pratica quotidiana si presenta come significativo strumento alternativo alla sospensione cautelare, la fattispecie disciplinata dall'art. 55 octies, del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr. *Permanente inidoneità psicofisica* (in particolare caso di cui alla lettera b).

Per l'attuazione di questo nuovo istituto dallo stesso articolo è stata prevista l'emanazione di un regolamento di cui al D.P.R. n. 171/2011 cui si rinvia.

Con esso si individuano le situazioni di estrema urgenza ricollegabili ad evidenti problemi di inidoneità psicofisica per le quali vige a carico dell'Amministrazione il poterdovere di emanare appositi atti motivati di sospensione cautelare dal servizio per la tutela di diritti costituzionali, quali soprattutto l'incolumità fisica di tutti i soggetti coinvolti, a cominciare dallo stesso interessato.

Infine per maggiori approfondimenti della materia ci sembra utile e doveroso ricordare la Nota Miur. 21/7/2011 prot. n. 12051 che, oltre a fornire un'utile esposizione della materia, offre nella sua parte finale degli utilissimi elaborati sotto forma di Allegati, ossia:

*Tabella 1 - Quadro del regime normativo in materia di procedimenti disciplinari*

*Tabella 2 - Le nuove sanzioni disciplinari per il personale*

*Allegato 1 - Le fasi del procedimento disciplinare per le sanzioni di minore entità.*

*Allegato 2 - Le fasi del procedimento disciplinare per le sanzioni di maggiore entità.*

---

<sup>1</sup> Il testo di tale norma è il seguente: «4. Se ricorrano ragioni di particolare urgenza, la sospensione cautelare può essere disposta, nei confronti del personale docente, dal dirigente scolastico, salvo convalida da parte del dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale cui il provvedimento deve essere immediatamente comunicato, e, nei confronti dei dirigenti scolastici, dal dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale.

In mancanza di convalida da parte del dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale, entro il termine di dieci giorni dalla relativa adozione, della sospensione cautelare disposta nei confronti del personale docente, il provvedimento di sospensione è revocato di diritto. Analogamente, in mancanza di conferma da parte dello stesso dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale, entro il medesimo termine di cui al secondo periodo, della sospensione cautelare disposta nei confronti dei dirigenti scolastici, il provvedimento è revocato di diritto»;»