



**L'AZIONE DISCIPLINARE
NEI CONFRONTI DEL
PERSONALE SCOLASTICO:
IL D.LGS. 150/2009 E LE
"NUOVE" COMPETENZE DEL
DIRIGENTE SCOLASTICO**

di

Laura Paolucci

Avvocato dello Stato

**L'AZIONE DISCIPLINARE NEI CONFRONTI DEL PERSONALE SCOLASTICO:
IL D.LGS 150/2009 E LE "NUOVE" COMPETENZE DEL DIRIGENTE SCOLASTICO**

Indice

1. Rapporto tra D.Lgs 150/2009 e D.Lgs 165/2001	24
2. Applicabilità nel tempo delle nuove disposizioni	24
3. Sintesi delle novità sull'azione disciplinare tratte dalla Relazione di accompagnamento al disegno di dlgs	25
4. Ambito soggettivo di applicazione	25
5. Fonti: cosa disciplina la legge e cosa può disciplinare la contrattazione collettiva	26
6. Il procedimento disciplinare. Forme e termini; organi competenti	34
7. Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale	37
8. Impugnazioni	37
9. Applicazione ai procedimenti in corso	39
10. Sospensione cautelare	41

L'AZIONE DISCIPLINARE NEI CONFRONTI DEL PERSONALE SCOLASTICO: IL D.LGS 150/2009 E LE "NUOVE" COMPETENZE DEL DIRIGENTE SCOLASTICO

Uno degli aspetti più significativamente toccati dal D.Lgs 150/2009 è quello attinente all'azione disciplinare nei confronti del personale pubblico. Occupiamoci allora di evidenziare le novità introdotte sul tema incidenti sulle competenze del dirigente scolastico, nell'ambito della gestione delle risorse umane della istituzione scolastica.

I punti che toccheremo sono, in sintesi:

- a) il rapporto tra il d.lgs 150/2009 ed il D.lgs 165/2001
- b) l'applicabilità nel tempo delle nuove disposizioni
- c) la ripartizione della materia disciplinare tra legge e contrattazione collettiva
- d) l'ambito soggettivo di applicazione
- e) l'ambito oggettivo: quali infrazioni e quali sanzioni
- f) il procedimento disciplinare
- g) gli organi competenti
- h) le impugnazioni
- i) la sospensione cautelare

1. Rapporto tra D.Lgs 150/2009 e D.Lgs 165/2001

Il D.Lgs 150 dedica a ciò il suo Capo V (artt. 67 – 72). Di questi, gli artt. 67, 68 e 69 vanno a modificare il D.Lgs 165/2001 (negli artt da 55 e ss).

Nell'insieme, con gli artt. da 67 a 72, il D.Lgs 150:

- sostituisce l'art. 55 del D.Lgs 165/2001;
- aggiunge al dlgs 165/2001 gli artt 55 da bis a novies;
- abroga gli artt. da 502 a 507 del D.Lgs n 297/1994;
- abroga i commi 2 e 3 dell'art 71 del DL 112/2008 conv in L 133/2008ⁱ (poiché l'art 55 septies ridisciplina i controlli sulle assenze);
- abroga l'art 56 del dlgs 165/2001 (poiché gli artt 55 nuova formulazione e 73 ridisciplinano l'impugnazione delle sanzioni disciplinari);
- sopprime al comma 4 dell'art 5, della legge 27 marzo 2001, n. 97, le parole: "salvi i termini diversi previsti dai contratti collettivi nazionali di lavoro".

2. Applicabilità nel tempo delle nuove disposizioni

Le nuove disposizioni sono entrate in vigore a partire dal 15 novembre 2009.

Al fine di rendere immediatamente applicabili le modifiche introdotte, il Dlgs 150 utilizza un metodo giuridico particolare (secondo quanto disposto dalla norma di delega: primo comma art 7 L. 15/2001, trasfuso nel primo comma dell'art 55 come riformulato dall'art 68): la più parte delle disposizioni (tutte quelle inserite come artt. da 55 a 55 octies) viene individuata come **"disposizione inderogabile inserita di diritto nel contratto collettivo ai sensi e per gli effetti degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile"**. L'art 1339 cc infatti prevede che le

clausole imposte dalla legge sono di diritto inserite nel contratto, anche in sostituzione delle clausole difformi apposte dalle parti; l'art 1419 cc prevede che la nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative.

Le nuove norme poi non possono essere derogate dalla (successiva) contrattazione collettiva per due ragioni:

- per la qualificazione come **disposizioni imperative** delle nuove norme disciplinari;
- per la modificata disciplina del rapporto "legge-contratto-legge" innovata dalla L. 15/2009 (art 1), attraverso la riforma dell'art 2 del dlgs 165/2001.

Ne deriva che le disposizioni contenute negli artt. da 55 a 55 octies sono, dal 15 novembre 2009, inserite di diritto nei contratti collettivi vigenti, senza che ciò riverberi effetti sulla validità dell'intero contratto.

3. Sintesi delle novità sull'azione disciplinare tratte dalla Relazione di accompagnamento al disegno di dlgs

Le modifiche in materia di **sanzioni disciplinari e responsabilità** dei dipendenti pubblici sono:

- **semplificazione dei procedimenti;**
- **ampliamento dei poteri del dirigente** della struttura in cui il dipendente lavora;
- **riduzione dei termini;**
- potenziamento dell'istruttoria;
- abolizione dei collegi arbitrali;
- **riforma del rapporto fra procedimento disciplinare e procedimento penale, limitando ai soli procedimenti disciplinari più complessi la possibilità di sospenderli in attesa del giudizio penale** e prevedendo, peraltro, che i procedimenti disciplinari non sospesi siano riaperti, se vi è incompatibilità con il sopravvenuto giudicato penale;
- definizione di una serie di infrazioni particolarmente gravi assoggettate al licenziamento (ampliabile, ma non riducibile dalla contrattazione collettiva);
- previsione di varie ipotesi di responsabilità per condotte che arrecano danno alla PA (fra le quali la responsabilità disciplinare del dirigente o del funzionario che determina per colpa la decadenza dell'azione disciplinare)
- previsione della validità della pubblicazione del codice disciplinare sul sito telematico dell'amministrazione.

4. Ambito soggettivo di applicazione

Il D.lgs 150/2009 si prefigge una tendenziale unificazione del sistema della responsabilità disciplinare (sotto il profilo della procedura e di alcune infrazioni).

Le nuove disposizioni disciplinari si applicano a tutto il personale pubblico contrattualizzato e quindi con riferimento al personale del Comparto Scuola al personale docente ed ATA.

Anche i dirigenti (e quindi i dirigenti scolastici) vengono coinvolti sul piano disciplinare (vengono cioè coinvolti anche come soggetti passivi dell'azione disciplinare dell'amministrazione).

A questo fine, sono previsti nuovi illeciti disciplinari, cui si correlano sanzioni disciplinari per lo più conservative:

Nuovi illeciti disciplinari – Sanzioni conservative (personale dirigente)		
<i>Infrazioni</i>	<i>Sanzioni</i>	<i>Fonte normativa (D.lgs 165/01)</i>
Rifiuto ingiustificato a testimoniare o a collaborare a un procedimento disciplinare in corso anche presso altra PA	Sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino a 15 giorni	Art 55 bis, comma 7
Mancato esercizio o decadenza dell'azione disciplinare per omissione o ritardi ingiustificati o valutazioni irragionevoli o manifestamente infondate sull'insussistenza dell'illecito disciplinare in relazione a condotte aventi oggettiva e palese rilevanza disciplinare	Sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino a tre mesi e perdita della retribuzione di risultato per un importo pari a quello spettante per il doppio del periodo della durata della sospensione	Art. 55 sexies, comma 3
Omesso controllo sulla malattia	Sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino a tre mesi e perdita della retribuzione di risultato per un importo pari a quello spettante per il doppio del periodo della durata della sospensione	Art. 55 septies e 55 sexies, comma 3

5. Fonti: cosa disciplina la legge e cosa può disciplinare la contrattazione collettiva
(determinazione dello spazio lasciato alla contrattazione collettiva)

L'art. 54 del dlgs riduce l'ambito oggettivo delle materie nelle quali la contrattazione collettiva può intervenire: con riferimento alla materia relativa alle sanzioni disciplinari

la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge.

L'art 54 tra l'altro modifica il primo comma dell'art 40 del D.Lgs 165/2001 nel seguente modo: "1. La contrattazione collettiva determina i diritti e gli obblighi direttamente pertinenti al rapporto di lavoro nonché le materie relative alle relazioni sindacali. Sono, in particolare, escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'articolo 9, quelle afferenti alle prerogative dirigenziali ai sensi degli articoli 5, comma 2, 16 e 17, la materia del conferimento e della revoca degli incarichi dirigenziali, nonché quelle di cui all'articolo 1, comma 2, lettera c), della legge 23 ottobre 1992, n. 421. **Nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge.**"

Quale spazio lasciano alla contrattazione collettiva le disposizioni (di rango legislativo) contenute negli artt. 68 ss D.Lgs 150/2009, in materia disciplinare?

Dall'art 55 nuovo testo desumiamo:

- una riserva di legge per la disciplina in materia di responsabilità civile, amministrativa, penale e contabile (invariato)
- una riserva di legge per la **procedura disciplinare**. Lo spazio della contrattazione collettiva è riferito alla **tipologia delle infrazioni** ed alle relative **sanzioni** (salvo quelle già definite dallo stesso dlgs): viene infatti abrogato il rinvio in precedenza operato all'art 7 St lav e con esso la possibilità per il ccnl di intervenire in tema di **procedure**.

In tale ambito (e solo su di esso) - tipologia di infrazioni e sanzioni- è lasciato spazio alla futura contrattazione collettiva.

Nello stesso ambito (e solo su di esso) - tipologia di infrazioni e sanzioni-sopravvive la vigente contrattazione collettiva.

Per determinare allora il quadro delle infrazioni e delle sanzioni attualmente vigente, è necessario fare un'operazione di "rilettura" complessiva delle disposizioni "antiche" alla luce delle disposizioni "nuove".

Occorre tenere conto che le disposizioni "antiche" erano diverse per il personale ATA da un lato e docente dall'altro. Ciò significa che l'operazione di "rilettura" va compiuta separatamente per il personale ATA e per il personale docente.

Così, per il **personale ATA**: occorre fare un'operazione di "rilettura" degli artt. 92 ss CCNL 2007.

Così, per il **personale docente**: occorre fare un'operazione di "rilettura" degli artt. da 492 D.lgs 297/1994 (tenuto conto dell'abrogazione espressa degli artt 502-507).

“Rileggiamo”: Dove vanno attinte le infrazioni? Dove le sanzioni disciplinari?

Ricordiamo alcune premesse:

- l’inserzione delle norme da 55 a 55 octies del D.Lgs 165/2001 nei contratti collettivi in essere lascia sopravvivere la vigenza delle disposizioni di diverso oggetto e consente di considerare sopravvissute le disposizioni del CCNL in tema di infrazioni e sanzioni, salvo che per le infrazioni e sanzioni "nuove" introdotte dallo stesso dlsg e nei limiti di compatibilità tra il vecchio e il nuovo);
- l’abrogazione dei soli artt 502-507 Dlgs 297/94 consente di considerare sopravvissuti gli artt 492- 501 dello stesso Dlgs 297, anche per effetto del rinvio contenuto nell’art 91 CCNL, in tema di infrazioni e sanzioni;
- devono essere applicate le norme “nuove” in tema di procedimento e organi competenti nonché quelle in tema di ulteriori infrazioni.

Sulla base di queste premesse, possiamo rileggere le disposizioni emanate in precedenza (vigenti fino al prossimo CCNL, il quale potrà però operare solo in materia di infrazioni e di sanzioni, salvo quelle imperativamente previste dal dlgs 150/2009 e confluite nel d.lsg 165/2001).

L’operazione di “rilettura” deve però tenere conto del fatto che il D.Lgs 150 ha introdotto delle **nuove ipotesi di illecito disciplinare**, riferite a tutti i dipendenti, **correlandovi la relativa sanzione**.

Vediamo la tabella che segue.

Nuovi illeciti disciplinari (personale docente e ATA)		
<i>Infrazioni</i>	<i>Sanzioni (*)</i>	<i>Fonte normativa (D.lgs 165/01)</i>
Rifiuto ingiustificato a testimoniare o a collaborare a un procedimento disciplinare in corso anche presso altra PA	Sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino a 15 giorni	Art. 55 bis, comma 7
Violazione degli obblighi della prestazione lavorativa, che abbia comportato condanna della PA al risarcimento del danno	Sospensione dal servizio con privazione della retribuzione da tre giorni a tre mesi in proporzione all'entità del risarcimento	Art. 55 sexies, comma 1
Grave danno al funzionamento dell'ufficio per inefficienza e incompetenza professionale accertata tramite il sistema di valutazione (senza sentenza di condanna della PA)	Collocamento in disponibilità per due anni e successivo licenziamento o ricollocamento del dipendente con rideterminazione di mansioni e qualifica	Art. 55 sexies, comma 2
Ingiustificato rifiuto del trasferimento disposto per motivate esigenze di servizio	Licenziamento con preavviso	Art. 55 quater, comma 1, lett c)
Assenza ingiustificata per più di tre giorni o mancata ripresa del servizio entro il termine fissato dall'amministrazione	Licenziamento con preavviso	Art. 55 quater, comma 1, lett b)
Insufficiente rendimento (con le caratteristiche di cui alla norma).	Licenziamento con preavviso	Art 55 quater, comma 2
Falsa attestazione della presenza in servizio ovvero giustificazione dell'assenza mediante certificazione medica falsa	Licenziamento senza preavviso	Art 55 quater, comma 1, lett a)
Produzione di documenti o dichiarazioni false per ottenere l'assunzione o in caso di avanzamento di carriera	Licenziamento senza preavviso	Art 55 quater, comma 1, lett d)
Ripetizione nell'ambiente di lavoro, di gravi condotte aggressive o moleste o minacciose o ingiuriose o comunque lesive dell'onore o della dignità personale altrui	Licenziamento senza preavviso	Art 55 quater, comma 1, lett e)
Condanna penale definitiva che preveda l'interdizione perpetua dai pubblici uffici	Licenziamento senza preavviso	Art. 55 quater, comma 1, lett f)

(*) **fondo giallo**: per la tipologia di sanzione prevista, la competenza può ricadere in quella del dirigente scolastico (non dell'incaricato di presidenza); (*) **fondo bianco**: competenza dell'Ufficio del procedimento disciplinare.

Alcuni comportamenti fra quelli inclusi nella nuova disciplina legislativa si presentano o come comportamenti già inclusi nella elencazione dei comportamenti vietati (a cui però viene attribuita una sanzione più grave) o come comportamenti più "speciali" rispetto a quelli più generali già previsti.

Questa circostanza deve essere tenuta maggiormente presente con riferimento al personale ATA ed al personale del comparto Ministeri, attesa la analitica elencazione dei comportamenti vietati contenuta nella contrattazione collettiva, laddove la tecnica usata (in passato) dalla legge (così è nel Dlgs 297/94 con riferimento al personale docente) si fonda più che sulla tipizzazione analitica dei comportamenti (comportamenti che vengono indicati in generale come mancato adempimento ai doveri della funzione) sulla gravità del mancato adempimento.

In sede di contestazione degli addebiti occorrerà tenere conto di questa situazione al fine di riferire correttamente il comportamento alla sanzione applicabile (si osservi per esempio la disciplina dell'**assenza ingiustificata dal servizio**, considerata come "nuovo" illecito se protratta per più di tre giorni e sanzionata con la sanzione del licenziamento con preavviso, laddove il contratto collettivo Comparto Scuola per il personale ATA prevede che tale sanzione si correli ad una assenza ingiustificata per più di dieci giorni e che una assenza inferiore dia luogo alla sospensione dal servizio fino ad un massimo di dieci giorni con criterio di gradualità).

La tabelle sottostanti mostrano le aree di interferenza (**in fondo verde** i comportamenti già considerati, che la legge vuole puniti più gravemente; **in fondo rosa** i comportamenti che si pongono in rapporto di specialità rispetto alla più generica previsione del ccnl).

PERSONALE ATA	
<i>Sanzioni (*)</i>	Rimprovero verbale Rimprovero scritto Multe di importo variabile fino ad un massimo di quattro ore di retribuzione
<i>Fonte normativa</i>	Art 95, comma 4, CCNL 2007

Infrazioni

- a) **inosservanza delle disposizioni di servizio**, anche in tema di assenze per malattia, nonché dell'orario di lavoro;
- b) **condotta non conforme a principi di correttezza** verso i superiori o altri dipendenti o nei confronti dei genitori, degli alunni o del pubblico;
- c) **negligenza nell'esecuzione dei compiti assegnati** ovvero nella cura dei locali e dei beni mobili o strumenti affidati al dipendente o sui quali, in relazione alle sue responsabilità, debba espletare azione di vigilanza;
- d) **inosservanza degli obblighi in materia di prevenzione degli infortuni e di sicurezza sul lavoro** ove non ne sia derivato danno o disservizio;
- e) **rifiuto di assoggettarsi a visite personali** disposte a tutela del patrimonio dell'Amministrazione, nel rispetto di quanto previsto dall'art. 6 della legge n. 300 del 1970;
- f) **insufficiente rendimento**, rispetto a carichi di lavoro e, comunque, nell'assolvimento dei compiti assegnati;
- g) **violazione di doveri di comportamento** non ricompresi specificatamente nelle lettere precedenti, da cui sia derivato disservizio ovvero danno o pericolo all'Amministrazione, agli utenti o ai terzi.

Sanzioni (*)	Sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino a un massimo di 10 giorni
Fonte normativa	Art 95, comma 6, CCNL 2007

- a) recidiva nelle mancanze previste dal comma 4 che abbiano comportato l'applicazione del massimo della multa;
- b) **particolare gravità delle mancanze previste nel comma 4;**
- c) **assenza ingiustificata dal servizio fino a 10 giorni o arbitrario abbandono dello stesso;** in tali ipotesi, l'entità della sanzione è determinata in relazione alla durata dell'assenza o dell'abbandono del servizio, al disservizio determinatosi, alla gravità della violazione dei doveri del dipendente, agli eventuali danni causati all'Amministrazione, agli utenti o ai terzi;
- d) **ingiustificato ritardo, fino a 10 giorni, a trasferirsi** nella sede assegnata dai superiori;
- e) **testimonianza falsa o reticente** in procedimenti disciplinari o rifiuto della stessa;
- f) **comportamenti minacciosi, gravemente ingiuriosi, calunniosi o diffamatori** nei confronti dei superiori, di altri dipendenti, dei genitori, degli alunni o dei terzi;
- g) **alterchi con ricorso a vie di fatto negli ambienti di lavoro**, anche con genitori, alunni o terzi;
- h) **manifestazioni ingiuriose** nei confronti dell'Amministrazione, esulanti dal rispetto della libertà di pensiero, ai sensi dell'art. 1 della legge 300 del 1970;
- i) **atti, comportamenti o molestie**, anche di carattere sessuale, che siano **lesivi della dignità della persona;**
- l) **violazione di doveri di comportamento** non ricompresi specificatamente nelle lettere precedenti da cui sia, comunque, derivato grave danno all'Amministrazione, ai genitori, agli alunni o a terzi.

Infrazioni

Sanzioni (*)	Licenziamento con preavviso
Fonte normativa	Art 95, comma 7, CCNL 2007
Infrazioni	<ul style="list-style-type: none"> a) recidiva plurima, almeno tre volte nell'anno, nelle mancanze previste nel comma 6, anche se di diversa natura, o recidiva, nel biennio, in una mancanza tra quelle previste nel medesimo comma, che abbia comportato l'applicazione della sanzione di dieci giorni di sospensione dal servizio e dalla retribuzione; b) occultamento, da parte del responsabile della custodia, del controllo o della vigilanza, di fatti e circostanze relativi ad illecito uso, manomissione, distrazione o sottrazione di somme o beni di pertinenza dell'Amministrazione o ad essa affidati; c) rifiuto espresso del trasferimento disposto per motivate esigenze di servizio; d) assenza ingiustificata ed arbitraria dal servizio per un periodo superiore a dieci giorni consecutivi lavorativi; e) persistente insufficiente rendimento o fatti che dimostrino grave incapacità ad adempiere adeguatamente agli obblighi di servizio; f) condanna passata in giudicato per un delitto che, commesso fuori del servizio e non attinente in via diretta al rapporto di lavoro, non ne consenta la prosecuzione per la sua specifica gravità; g) violazione dei doveri di comportamento non ricompresi specificatamente nelle lettere precedenti di gravità tale, secondo i criteri di cui al comma 1, da non consentire la prosecuzione del rapporto di lavoro.

Sanzioni (*)	Licenziamento senza preavviso
Fonte normativa	Art 95, comma 8, CCNL 2007
Infrazioni	<p>a) terza recidiva nel biennio di: minacce, ingiurie gravi, calunnie o diffamazioni verso il pubblico o altri dipendenti; alterchi con vie di fatto negli ambienti di lavoro, anche con utenti;</p> <p>b) accertamento che l'impiego fu conseguito mediante la produzione di documenti falsi e, comunque, con mezzi fraudolenti;</p> <p>c) condanne passate in giudicato: - di cui art. 58 del D.lgs. 18 agosto 2000, n.267, nonché per i reati di cui agli art. 316 e 316 bis del codice penale; - quando alla condanna consegue comunque l'interdizione perpetua dai pubblici uffici; - per i delitti indicati dall'art. 3, comma 1, legge n. 97 del 2001.</p> <p>d) condanna passata in giudicato per un delitto commesso in servizio o fuori servizio che, pur non attenendo in via diretta al rapporto di lavoro, non ne consenta neanche provvisoriamente la prosecuzione per la sua specifica gravità;</p> <p>e) commissione in genere di fatti o atti dolosi, anche non consistenti in illeciti di rilevanza penale per i quali vi sia obbligo di denuncia, anche nei confronti di terzi, di gravità tale da non consentire la prosecuzione neppure provvisoria del rapporto di lavoro.</p>

(*) fondo giallo: competenza del dirigente scolastico (non dell'incaricato di presidenza)

(*) fondo bianco: competenza dell'Ufficio del procedimento disciplinare

(**) Alcuni comportamenti (si veda la Tabella "nuovi illeciti disciplinari"), fra quelli inclusi nell'elencazione del ccnl, sono (ri)considerati dal Dlgs 150/09 e puniti più gravemente (fondo verde); altri comportamenti, fra quelli già inclusi nell'elencazione del ccnl, si pongono in rapporto di specialità rispetto alla più generica previsione del ccnl (fondo rosa): in tal caso, la disciplina legislativa risulterà applicabile ai comportamenti di quel tipo posti in essere dopo il 15 novembre 2009.

Per una analisi più approfondita e generale delle interferenze fra le disposizioni legislative e quelle del comparto Scuola (CCNL 2007), si veda l'[allegato file](#).

PERSONALE DOCENTE		
<i>Infrazioni</i>	<i>Sanzioni (*)</i>	<i>Fonte normativa</i>
Violazioni (lievi) ai doveri	Avvertimento scritto	Art. 492, 3° co, Dlgs 297/94
Mancanze non gravi riguardanti i doveri inerenti alla funzione docente	Censura	Art 493 Dlgs 297/94
a) per atti non conformi alle responsabilità , ai doveri e alla correttezza inerenti alla funzione o per gravi negligenze in servizio; b) per violazione del segreto d'ufficio inerente ad atti o attività non soggetti a pubblicità; c) per avere omesso di compiere gli atti dovuti in relazione ai doveri di vigilanza.	Sospensione dall'insegnamento fino a 10 gg	Art 494 Dlgs. 297/94
a) per atti non conformi alle responsabilità , ai doveri e alla correttezza inerenti alla funzione o per gravi negligenze in servizio; b) per violazione del segreto d'ufficio inerente ad atti o attività non soggetti a pubblicità; c) per avere omesso di compiere gli atti dovuti in relazione ai doveri di vigilanza.	Sospensione dall'insegnamento da 11 giorni a un mese	Art 494 D.Lgs 297/94
a) nei casi previsti dall'articolo 494 qualora le infrazioni abbiano carattere di particolare gravità; b) per uso dell'impiego ai fini di interesse personale ; c) per atti in violazione dei propri doveri che pregiudichino il regolare funzionamento della scuola e per concorso negli stessi atti; d) per abuso di autorità .	Sospensione dall'insegnamento da oltre un mese a sei mesi	Art.495 D.Lgs. 297/94
Compimento di uno o più atti di particolare gravità integranti reati puniti con pena detentiva non inferiore nel massimo a tre anni (<i>per i quali sia stata pronunciata sentenza irrevocabile di condanna ovvero sentenza di condanna nel giudizio di primo grado confermata in grado di appello e in ogni altro caso in cui sia stata inflitta la pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici o della sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori</i>). In ogni caso gli atti per i quali è inflitta la sanzione devono essere non conformi ai doveri specifici inerenti alla funzione e denotare l'incompatibilità del soggetto a svolgere i compiti del proprio ufficio nell'esplicazione del rapporto educativo.	Sospensione dall'insegnamento o dall'ufficio per un periodo di sei mesi e successiva utilizzazione nello svolgimento di compiti diversi da quelli inerenti alla funzione docente	Art. 496 D.Lgs 297/94

<ul style="list-style-type: none"> a) per atti che siano in grave contrasto con i doveri inerenti alla funzione; b) per attività dolosa che abbia portato grave pregiudizio alla scuola, alla pubblica amministrazione, agli alunni, alle famiglie; c) per illecito uso o distrazione dei beni della scuola o di somme amministrative o tenute in deposito, o per concorso negli stessi fatti o per tolleranza di tali atti commessi da altri operatori della medesima scuola o ufficio, sui quali, in relazione alla funzione, si abbiano compiti di vigilanza; d) per gravi atti di inottemperanza a disposizioni legittime commessi pubblicamente nell'esercizio delle funzioni, o per concorso negli stessi; e) per richieste o accettazione di compensi o benefici in relazione ad affari trattati per ragioni di servizio; f) per gravi abusi di autorità. 	Destituzione (licenziamento disciplinare)	Art. 498 D.Lgs 297/94
--	--	--------------------------

(*) fondo giallo: competenza del dirigente scolastico (non dell'incaricato di presidenza) (*) fondo bianco: competenza dell'Ufficio del procedimento disciplinare

6. Il procedimento disciplinare. Forme e termini; organi competenti

E' prevista una diversa procedura a seconda della gravità della sanzione o della qualifica del responsabile della struttura:

- 1) **rimprovero verbale**: rinvio integrale al CCNL
- 2) **sanzione superiore al rimprovero verbale ed inferiore alla sospensione dal servizio per più di 10 giorni** (quindi fino alla sospensione dal servizio fino a 10 giorni) **se** il responsabile della struttura ha **qualifica dirigenziale**
- 3) **sanzioni superiori alla sospensione dal servizio per più di 10 giorni**

Gli organi con competenza disciplinare sono due:

- a) il dirigente (con qualifica dirigenziale)
- b) l'ufficio competente per il procedimento disciplinare (ogni amministrazione deve provvedere alla sua individuazione)

Rapportando il discorso all'organizzazione scolastica ed immaginando che l'Ufficio competente per il procedimento disciplinare sia "localizzato" presso l'USR (entrando così nelle competenze di uno degli uffici interni di questo), possiamo avere i due seguenti schemi riassuntivi:

Sanzioni lievi

Organo competente: responsabile (con qualifica dirigenziale) della struttura in cui il dipendente “lavora” (anche in comando o fuori ruolo)		
Atto	Termine	
Contestazione addebiti + convocazione a difesa	Max 20 gg dalla “notizia” (1)	
Audizione	Preavviso di almeno 10 gg	
Richiesta di rinvio del dipendente		Nel termine assegnato per la convocazione, il dipendente può: <ul style="list-style-type: none"> • inviare memorie o • fare istanza motivata di rinvio (grave e oggettivo impedimento)
Eventuale ulteriore attività istruttoria		
Archiviazione o irrogazione sanzione	60 gg dalla contestazione (+ i gg di differimento del termine di 10 gg a difesa in caso di rinvio dell’audizione)	
<u>I termini sono perentori.</u> Non è ammessa la sospensione in pendenza di processo penale		

(1) Qual è la conoscenza dei fatti necessaria e sufficiente ad integrare in capo all’amministrazione l’onere di attivazione del procedimento disciplinare? Anche laddove sia previsto un termine espresso a giorni di inizio del procedimento disciplinare, da quando comincia a decorrere questo termine? Qual è l’evento determinante a tal fine? **Una conoscenza dei fatti che possa definirsi piena** : deve trattarsi di una conoscenza necessaria e sufficiente alla qualificazione del fatto come illecito disciplinare – elementi oggettivi del fatto- ed alla valutazione della sua gravità, condizionante la tipologia delle sanzioni astrattamente irrogabili e la competenza sanzionatoria. L Corte di Cassazione afferma: “*Il criterio di immediatezza va inteso in senso relativo, dovendosi tener conto della specifica natura dell’illecito disciplinare, nonché del tempo occorrente per l’espletamento delle indagini, tanto maggiore quanto più è complessa l’organizzazione aziendale*” (sez. lavoro, sent. 20 giugno 2006, n 14115); “*Il principio dell’immediatezza della contestazione - che deve essere inteso secondo una ragionevole elasticità, essendo lo stesso compatibile con un intervallo di tempo necessario al datore di lavoro per il preciso accertamento delle infrazioni commesse dal lavoratore, ferma restando la necessità che il datore di lavoro si comporti secondo buona fede - va riferito alla contestazione della infrazione disciplinare e non anche alla irrogazione della sanzione disciplinare*” (sez. lavoro, sent. 16 settembre 2004, n. 18722). L’onere della prova di dimostrare la tempestività della contestazione grava sul datore di lavoro.

Sanzioni gravi

Sanzione superiore alla sospensione dal servizio per più di 10 giorni o **sanzioni meno gravi** se il responsabile della struttura **non ha qualifica dirigenziale**

Organo competente: Ufficio competente per i provvedimenti disciplinari : UCPD (individuato da ciascuna amministrazione, secondo il proprio ordinamento)		
Atto	Termine	
Trasmissione atti all'UCPD	5 gg dalla "notizia" con comunicazione al dipendente (1)	
Contestazione addebiti + convocazione a difesa	Max 20 gg dalla "notizia" da parte dell'UCPD	
Audizione	Preavviso di almeno 10 gg	
Richiesta di rinvio del dipendente		Nel termine assegnato per la convocazione, il dipendente può: <ul style="list-style-type: none">• inviare memoria o• fare istanza motivata di rinvio (grave e oggettivo impedimento)
Eventuale ulteriore attività istruttoria		
Archiviazione o irrogazione sanzione	60 gg dalla contestazione (+ i gg di differimento del termine di 10 gg a difesa in caso di rinvio dell'audizione)	
I termini sono perentori: <i>motivo di allerta è la natura perentoria anche del termine di cinque giorni per la segnalazione all'UCPD</i> I <u>termini sono raddoppiati in caso</u> di sanzioni superiori alla sospensione dal servizio per più di 10 gg II <u>termine di conclusione</u> decorre dalla data di "<u>prima</u> acquisizione della notizia dell'infrazione" (2) E' ammessa la sospensione in pendenza del processo penale		

(1) Si ricorda l'orientamento della Corte di Cassazione (Sez. Lavoro - Sent. 06/02/2008 n. 2772; 08/02/2008, n. 3074) secondo il quale la locuzione avere "**notizia della sentenza definitiva**" "si interpreta nel senso che detto termine decorre dalla conoscenza, in capo all'amministrazione medesima, del provvedimento decisorio completo di motivazione e non solo del suo estratto, attesa la differenza desumibile dal codice di procedura penale tra le categorie giuridiche della sentenza e dell'estratto della sentenza di condanna". Si veda ora, l'art 55 ter quarto comma, che prevede per i casi di sospensione del procedimento disciplinare in pendenza del processo penale, che il primo sia "ripreso o riaperto entro sessanta giorni **dalla comunicazione della sentenza** all'amministrazione di appartenenza del lavoratore" o dall'istanza di riapertura. E ciò in linea con l'art. 70 del medesimo dlgs che impone alla cancelleria penale la comunicazione del dispositivo della

sentenza all'amministrazione e su sua richiesta la trasmissione di copia integrale (Si porrà la questione della sufficienza della comunicazione del dispositivo ovvero della necessità di avere la copia integrale, secondo il principio risolto a favore della seconda opzione da Cass. ora cit.)

- (2) Dispone l'art **55 bis, comma 6**: "Nel corso dell'istruttoria, il capo della struttura o l'ufficio per i procedimenti disciplinari possono acquisire da altre amministrazioni pubbliche informazioni o documenti rilevanti per la definizione del procedimento. La predetta attività istruttoria non determina la sospensione del procedimento né il differimento dei relativi termini".

7. Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale

Viene meno l'**obbligo** di sospensione del procedimento disciplinare in caso di pendenza del procedimento penale (punto 2 dell'art 7 della legge delega) -> la PA ha **facoltà** di sospendere il procedimento disciplinare (**solo per** le infrazioni di maggiore gravità, quelle punibili con la sospensione dal servizio per un periodo superiore ai dieci giorni). La facoltà è impedita (e quindi è previsto l'obbligo di iniziare o concludere il procedimento disciplinare anche in pendenza di procedimento penale) infatti per le infrazioni punibili con sanzioni superiori al rimprovero verbali ed inferiori alla sospensione dal servizio per più di dieci giorni (combinato disposto degli artt. 55 ter, primo comma, e 55 bis comma 1 primo periodo).

La sospensione è consentita, nelle ipotesi indicate, nei casi di **particolare complessità dell'accertamento del fatto addebitato e quando all'esito dell'istruttoria l'UCPD non dispone di elementi sufficienti a motivare l'irrogazione della sanzione**

Meccanismi di raccordo tra i due procedimenti

- a) Se vi è stata sanzione disciplinare, ma il processo penale si conclude con sentenza di assoluzione (perché il fatto non sussiste, perché non costituisce reato, perché il dipendente non lo ha commesso), **su istanza del dipendente nel termine perentorio di sei mesi dall'irrevocabilità della sentenza**

- l'amministrazione riapre il procedimento disciplinare
- modifica o conferma della sanzione

- b) Se vi è stata archiviazione del procedimento disciplinare, ma il processo penale si conclude con sentenza di condanna ovvero se vi è stata sanzione disciplinare inferiore al licenziamento, ma dalla sentenza di condanna risultano fatti comportanti il licenziamento

- l'amministrazione riapre il procedimento disciplinare
- "adeguata" le determinazioni disciplinari all'esito del giudizio penale

Termini di ripresa o riapertura: 60 gg dalla "comunicazione della sentenza all'amm.ne" (vedi art. 70 dlgs) o dall'istanza di riapertura

Termine di conclusione: 180 gg dalla ripresa o riapertura

Forma: rinnovo della contestazione di addebito

Procedimento: art 55 bis

Conferma dell'art 653 cpp

Da segnalare (mettendosi nei panni del DS)

- 1) ampliamento della potestà disciplinare attribuita al dirigente scolastico (ciò significa doversi occupare di illeciti disciplinari che, in quanto più gravi, in precedenza erano di competenza dell'USR): è opportuno tenere presente le tabelle di "rilettura" delle fonti
- 2) Differenza ai fini dell'azione disciplinare tra dirigente scolastico (anche se in reggenza) ed incaricato di presidenza
- 3) Unificazione del procedimento sanzionatorio, quale che sia il personale coinvolto (eliminazione del parere dei consigli di disciplina per i procedimenti disciplinari nei confronti del personale docente)
- 4) Divieto di sospensione del procedimento disciplinare per la pendenza del procedimento penale
- 5) Unificazione del termine di inizio del procedimento disciplinare in caso di illecito eccedente la competenza del DS (come già in precedenza era previsto per gli ATA, così anche per i docenti il termine è ora di 20 gg)
- 6) Pubblicazione sul sito istituzionale dell'amministrazione del codice disciplinare, recante l'indicazione delle infrazioni e relative sanzioni, equivale a tutti gli effetti alla sua affissione all'ingresso della sede di lavoro (art. 55, comma 2).

Nota bene: Le competenze del dirigente (in quanto dirigente, e dunque del dirigente scolastico) sono esplicitate dal Dlgs 150. Ciò che il Dlgs 150 non elenca sono i doveri disciplinari (salvo i "nuovi") e le sanzioni, che lascia alle fonti vigenti, limitandosi con riferimento alla tipologia di sanzione a mettere uno "spartiacque" individuato nella sospensione dal servizio e dalla retribuzione fino a 10 giorni. Il che significa che con riferimento al personale docente le infrazioni e le sanzioni di competenza del dirigente scolastico (che sia dirigente e non quindi l'incaricato di presidenza) devono essere attinte dagli artt da 492 a 501 del D.lgs 297/94.

Al DS spettano quindi

- 1) l'avvertimento scritto (come in precedenza),
- 2) la censura,
- 3) la sospensione dall'insegnamento fino a 10 giorni.

Con riferimento alle mancanze disciplinari, posto che tali articoli utilizzano una tecnica tarata sulla minore o maggiore gravità delle mancanze e non sull'elencazione di condotte, il discrimine della competenza finisce per correre sul principio di proporzionalità.

Con riferimento al personale ATA, 1) il rimprovero verbale 2) il rimprovero scritto 3) la multa (come in precedenza) 4) la sospensione dal servizio fino a 10 giorni (competenza nuova). In concreto, ciò che non deve succedere (atteso il breve e "secco" termine di attivazione) è che sulla valutazione di gravità della condotta formulata dal DS in senso eccedente la propria competenza e quindi sulla trasmissione degli atti all'USR (immaginando la perdurante competenza dello stesso) questo termine spiri inutilmente.

E' quindi indispensabile organizzare un canale di raccordo dedicato in tal senso. Il procedimento di irrogazione è invece puntualmente disciplinato dal dlgs 150.

8. Impugnazioni

In attuazione della norma di delega (art 7, comma 2, lett o) vengono aboliti i **collegi arbitrali di disciplina** vietando espressamente di istituirli in sede di contrattazione collettiva).

Disponeva l'art 56 del D.Lgs 165/2001, ora abrogato:

“ Impugnazione delle sanzioni disciplinari (Art. 59-bis del D.Lgs. n. 29 del 1993, aggiunto dall'art. 28 del D.Lgs. n. 80 del 1998) 1. Se i contratti collettivi nazionali non hanno istituito apposite procedure di conciliazione e arbitrato, le sanzioni disciplinari possono essere impugnate dal lavoratore davanti al collegio di conciliazione di cui all'articolo 66, con le modalità e con gli effetti di cui all'articolo 7, commi sesto e settimo, della legge 20 maggio 1970, n. 300”.

L'art. 55, comma 3 come riformulato dispone: **La contrattazione collettiva non può istituire procedure di impugnazione dei provvedimenti disciplinari.**

Resta 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, da instaurarsi e concludersi entro un termine non superiore a trenta giorni dalla contestazione dell'addebito e comunque prima dell'irrogazione della sanzione. La sanzione concordemente determinata all'esito di tali procedure non può essere di specie diversa da quella prevista, dalla legge o dal contratto collettivo, per l'infrazione per la quale si procede e non è soggetta ad impugnazione. 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. Il contratto collettivo definisce gli atti della procedura conciliativa che ne determinano l'inizio e la conclusione. (**conciliazione preventiva ≈ patteggiamento disciplinare preventivo**)

E l'arbitrato di cui al CCNQ 23 gennaio 2001 (prorogato con CCNQ 24 luglio 2003), cioè, l'arbitro unico: che fine fa?

L'interpretazione letterale (che identifica specificamente i “collegi arbitrali di disciplina” potrebbe condurre a ritenere la sopravvivenza dell'arbitro unico (il quale risulta anche previsto dall'art 412 ter cpc, norma introdotta dal D.lgs 80/1998, oltre che dal “vecchio” testo dell'art 55 Dlgs 165/2001). Di contro, si deve osservare che l'art 412 ter c.p.c. fa riferimento alla contrattazione collettiva, come essenziale fonte integrativa dell'arbitrato e la sottrazione di competenza alla contrattazione collettiva operata dall'art. 55 , comma 3, come riformulato (norma inserita di diritto nei contratti collettivi vigenti), toglie immediata validità alle disposizioni contrattuali che riguardino in generale procedure di impugnazione delle sanzioni disciplinari. Con circolare n 9/2009 la Funzione Pubblica ha ritenuto che la novella travolga implicitamente anche l'arbitrato in questione

9. Applicazione ai procedimenti in corso

Con quali regole vanno proseguiti i procedimenti disciplinari in corso alla data di entrata in vigore del dlgs, in assenza di disposizioni espresse di diritto transitorio?

Rispetto a questi procedimenti il dlgs è *ius superveniens*.

Regole generali:

In generale, la questione è regolata dal principio "*tempus regit actum*", in quanto, alla luce del principio di legalità (principio di irretroattività della legge: art 11 disp prel al codice civile *La legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo.*), ogni atto amministrativo/civile (anche endoprocedimentale) deve essere conforme **alla legge in vigore nel momento in cui** viene posto in essere.

Più precisamente, la Funzione Pubblica con circolare n 9/2009 ha affermato che:

1. con riferimento al "fatto", le nuove disposizioni di tipo sostanziale (infrazioni e sanzioni) non trovano applicazione ai fatti accaduti prima del 16 novembre 2009
2. con riferimento alla procedura, le nuove disposizioni trovano applicazione ai procedimenti da iniziare dopo il 16 novembre (la Circolare predetta identifica l'"inizio" del procedimento con il momento nel quale l'organo competente all'azione disciplinare acquisisce la notizia dell'illecito disciplinare)

Tale interpretazione sembra fondarsi sulla considerazione del procedimento disciplinare come mono-fasico, così dandosi soluzione negativa all'applicabilità dello *ius superveniens* agli atti del procedimento disciplinare delle (eventuali) fasi ancora da porre in essere in relazione ai procedimenti comunque iniziati prima del 16 novembre 2009. Si fa riferimento, infatti, a quell'orientamento interpretativo che, nei procedimenti che si articolano in fasi sequenziali, considera applicabile lo *ius superveniens* agli atti da porre in essere successivamente all'entrata in vigore delle "nuove" norme.

"Al procedimento amministrativo, in quanto serie di atti e di operazioni tra loro coordinati che, attraverso l'adozione di un atto finale hanno come scopo il perseguimento dell'interesse della collettiva, in virtù del principio del "*tempus regit actum*" le norme sopravvenute che ne modificano la disciplina sono applicabili alla fase ed all'atto compiuto allorché la norma sopravvenuta sia entrata in vigore e non sono, invece, applicabili ai procedimenti già conclusi, ovvero in riferimento ai quali sia stato già emanato l'atto conclusivo, o sia maturato il termine entro il quale questo doveva essere adottato" (Cass. sez I, sent .30 ottobre 2003, n. 16302).

"Il principio secondo cui, nell'ambito dei procedimenti amministrativi, in caso di sopravvenienza di nuove normative, ciascun atto di ogni serie all'interno del procedimento deve uniformarsi, in virtù del principio "*tempus regit actum*", alla disciplina vigente al momento della sua adozione, restando in ogni caso inapplicabile all'atto la normativa sopravvenuta alla chiusura della fase procedimentale nella quale è inserito, si applica anche alle norme riguardanti i termini per il compimento di singoli atti procedurali. Ne consegue che, in tema di procedimento finalizzato all'adozione, da parte del Prefetto, dell'ordinanza - ingiunzione per violazione di norme del codice della strada, le disposizioni che, modificando l'art. 204 di tale codice, entrino in vigore anteriormente alla scadenza del termine ivi previsto, si applicano ai procedimenti in corso, ancorché iniziati antecedentemente alla entrata in vigore della nuova normativa, mentre non sono applicabili le norme che entrino in vigore successivamente alla

scadenza di quel termine, conclusivo della fase procedimentale” (Cass. sez I, sent. 17 marzo 2005, n 5820).

“Il procedimento amministrativo, in mancanza di una normativa generale che regoli la normativa applicabile in relazione alle varie fasi procedimentali, è retto dal generale principio *tempus regit actum*, in base al quale si ritiene che la nuova normativa non sia invocabile quando il procedimento abbia già esaurito la fase più significativa dal punto di vista sostanziale” (*ex plurimis* Cons Stato, sez. IV, sent. 12 marzo 2009 n. 1458; IV, sent. 8 giugno 2007, n.3027; TAR Lazio, sez. III, sent. 25 gennaio 2007, n. 563; TAR Lazio, sez. I, sent. 4 maggio 2007, n. 3967).

La questione potrebbe porsi soprattutto con riferimento a quei procedimenti disciplinari connessi a procedimenti penali che siano stati iniziati e quindi obbligatoriamente sospesi prima del 16 novembre 2009, all’atto della riattivazione successiva a tale data: in tale caso, risulterebbe più evidente la differenza esistente tra le due procedure (diverse per la necessità del parere dei consigli di disciplina e per termini di riattivazione/conclusione).

10. Sospensione cautelare

L’istituto non è stato “toccato” dal dlgs, che ne conferma comunque la sopravvivenza (si veda art. 55 ter primo comma: “Per le infrazioni di maggiore gravità, di cui all’articolo 55-*bis*, comma 1, secondo periodo, l’ufficio competente, 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, **può sospendere il procedimento disciplinare fino al termine di quello penale, salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari nei confronti del dipendente**”.

Ne discende che le norme legislative (L 97/2001, la cui conferma deriva anche dalla presenza della chirurgica modifica operata dall’art. 72, comma 2, che ne conferma la vigenza per il resto) o contrattuali (art 97 CCNL Scuola 2007 ; art 39 CCNL Dirigenti Area V 2006) che disciplinano la sospensione cautelare e gli altri “strumenti” cautelari devono ritenersi vigenti.

Quid iuris per il personale docente (fuori dall’ambito di applicazione della L 97/2001 e quindi dei fatti-reati contro la PA) in relazione al quale la sospensione cautelare (connessa a procedimento disciplinare) trova(va) disciplina nell’art. 506 Dlgs 297/1994 – come da ultimo modificato dal DL 147/2007 - (abrogato espressamente dall’art. 72 del dlgs)?

Il problema si pone in relazione a due aspetti:

- 1) Sostanziale: quali presupposti?
- 2) Procedurali: quale organo competente (il DS o l’UCPD)?

Partiamo dai punti normativamente certi:

- l'esercizio legittimo del potere di sospensione cautelare è condizionato da una situazione di gravità disciplinare: ciò deriva esplicitamente dal riferimento contenuto nell'art 55 ter primo comma "*per le infrazioni di maggior gravità*" ed in generale dal principio di proporzionalità (fondato sull'art 2106 cc, applicabile all'azione disciplinare nell'impiego pubblico privatizzato giusta il rinvio contenuto nell'art 55, secondo comma, nuovo testo)
- con l'abrogazione dell'art 506 D.Lgs 297/1994 è venuto meno il procedimento "a due mani" tra il DS ed il DG dell'USR

Vediamo i punti incerti, sul piano interpretativo:

Potremmo affermare che la competenza alla sospensione cautelare del DS, nei casi gravi (che – si noti – sono quelli non di competenza sanzionatoria del DS), come *species* del *genus* provvedimenti di emergenza di cui all'art 396, primo comma, lett l) del dlgs 297/1994 (al personale direttivo spetta... "l) curare [...] l'assunzione dei provvedimenti di emergenza e di quelli richiesti per garantire la sicurezza della scuola"), il quale art 396 non può che risultare "irrobustito" dalle competenze dirigenziali attribuite al dirigente scolastico dall'art 25 del Dlgs 165/2001. Oppure, potremmo sostenere che la competenza del DS si fonda sul combinato disposto dell'art 25 D.Lgs 165/2001 e 14 D.P.R. n 275/1999 (non trattandosi di competenze "escluse" dal successivo art. 15).

Se così fosse, ne deriverebbe che il dirigente scolastico sarebbe l'unico organo competente ad adottare la sospensione cautelare connessa al procedimento disciplinare con riferimento al personale docente.

Di contro (e cioè per sostenere che tale potere spetti all'UCPD), però, potrebbe sostenersi che il potere cautelare è naturalmente accessivo (e strumentale) ad un potere sostanziale, di tal che, in difetto di espressa disposizione (come era l'art 506 D.lgs 297/94), tale potere dovrebbe ritenersi spettante all'organo con il potere sostanziale. Ciò che sembrerebbe confermato dalla locuzione dell'art 55 ter: "*Per le infrazioni di maggiore gravità, di cui all'articolo 55-bis, comma 1, secondo periodo, l'ufficio competente [n.d.r. alla irrogazione delle sanzioni correlate alle 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, può sospendere il procedimento disciplinare fino al termine di quello penale, salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari nei confronti del dipendente*".

Aggiungiamo un'osservazione (da difensore dell'amministrazione) con l'occhio al (possibile) contenzioso per rispondere alla domanda: quali sono le conseguenze dell'irrogazione di una sospensione cautelare da parte di un organo ritenuto incompetente?

Nel rapporto di lavoro privato (alle dipendenze di una persona giuridica), l'emanazione di un provvedimento disciplinare da parte di organo privo al riguardo del potere di rappresentanza **non comporta la nullità del provvedimento stesso, bensì la sua annullabilità, che può essere fatta valere solo dallo stesso datore di lavoro, il quale potrebbe anche ratificare l'atto a norma dell'art. 1399 cod. civ.** (Corte di Cassazione - Sez. Lavoro - Sent. 11/06/2004 n. 11133).

Cosa se ne desume (in attesa di una improbabile precisazione legislativa o del possibile intervento sul punto della prossima tornata di contrattazione collettiva o delle non risolutive interpretazioni giurisprudenziali)? Che ciò che deve assorbire l'attenzione degli attori implicati (USR e DS) non è tanto CHI debba emettere l'atto (salomonicamente, si potrebbe consigliare un atto a "doppia firma" o, in caso di contestazione, una ratifica da parte dell'"altro" organo e, comunque, sempre in caso di contestazione giurisdizionale, una difesa fondata sulle regole privatistiche dei poteri di rappresentanza), quanto piuttosto in relazione a QUALI PRESUPPOSTI correlare l'uso del potere in questione.

E, sotto questo, profilo, non potrà che farsi riferimento (come era nel vigore dell'art 506 Dlgs 297/94) ad ipotesi gravi che non consentano di attendere la conclusione del procedimento disciplinare.

Ragionevolmente, la gravità delle ipotesi si correlerà a fatti comportanti la sanzione del licenziamento. Nella più parte dei casi, si tratterà di procedimenti nei quali si sia fatto uso della facoltà di sospendere il procedimento disciplinare in attesa della definizione del procedimento penale (non dimentichiamo, che il venir meno dell'obbligo di sospensione del procedimento disciplinare riduce di fatto le occasioni di ricorso alla sospensione cautelare), laddove è sulla natura del fatto-reato potenzialmente commesso in relazione al contesto pubblico in genere o scolastico in particolare (caratterizzato dalla naturale presenza di minori) che legittimerà in sé l'attivazione del potere in questione. Ferma restando la durata massima di efficacia del provvedimento (fissata per regola generale desunta dalla L 97/2001 in cinque anni).

Resta ferma la vigenza dell'art 468 Dlgs 297/1994 e quindi del potere di sospensione cautelare connesso al trasferimento per incompatibilità ambientale.

COME CONTESTARE GLI ADDEBITI

Laura Paolucci

Dall'esame degli artt. 55 e ss. D.Lgs 165/2001 (nel testo modificato dal D.lgs 150/2009), in combinato disposto con le norme che esso richiama, possono ricavarsi alcuni principi irrinunciabili, nonché alcuni caratteri essenziali in materia disciplinare, e precisamente:

1 - Nullum crimen, nulla poena sine lege

Si tratta di un principio elementare di civiltà, acquisito alla coscienza collettiva: ogni condotta sanzionabile deve essere prevista da una norma prima che sia posta in essere; e oltre all'illecito anche la pena da comminare deve essere prevista dalla norma, non potendo essere rimessa all'arbitrio del datore di lavoro.

Regola n. 1: ricercare nel contratto collettivo o nella legge l'infrazione e la correlata sanzione

2 - Immediatezza (della contestazione)

La contestazione degli addebiti è assoggettata ad un termine certo (venti giorni per le sanzioni lievi di competenza del dirigente scolastico), decorso inutilmente il quale la contestazione non è più legittimamente irrogabile (se irrogata, sarà fondatamente annullabile).

Il termine deve ritenersi decorrere dal momento in cui l'organo con competenza disciplinare ha conoscenza degli elementi sufficienti a compiere la valutazione circa il rilievo disciplinare della condotta (elementi di *fumus disciplinare*).

Per il concretizzarsi di tale conoscenza non è necessaria una vera e propria istruttoria completa, ciò nondimeno il principio di immediatezza non esclude la possibilità di indagini pre-disciplinari (ad es. tramite accertamento ispettivo) dirette ad acquisire appunto gli elementi di cui si è detto.

Il criterio di immediatezza va inteso in senso relativo, dovendosi tener conto della specifica natura dell'illecito disciplinare, nonché del tempo occorrente per l'espletamento delle indagini, tanto maggiore quanto più è complessa l'organizzazione aziendale (Corte di Cassazione - Sez. Lavoro - Sent.

20/06/2006 n. 14115).

Alle denunce anonime di illeciti disciplinari (e penali) non è comunque obbligatorio dare corso.

Regola n. 2: valutare tempestivamente gli elementi di (prima) conoscenza

3 - Specificità (della contestazione)

La contestazione di addebito consiste nella descrizione specifica (e non generica) dei fatti addebitati: indicazione della condotta (intesa come azione) ed eventuale caratteristiche negative della stessa; indicazione del tempo (giorno), indicazione del luogo, indicazione dei fatti.

Regola n. 3: essere concreti

4 - Immutabilità (della contestazione)

L'oggetto della contestazione deve rimanere invariato e non può subire modificazione nel corso del procedimento. Se, nel corso del procedimento, il dipendente ponesse in essere ulteriori condotte illecite, queste saranno oggetto di autonoma contestazione che darà inizio ad un autonomo procedimento disciplinare. E' opportuno evitare le "unificazioni" di procedimenti disciplinari diversi per evitare di violare le regole della contestazione della recidiva. Se le condotte illecite sopravvenute nel corso del procedimento disciplinare rendessero la condotta qualificabile come "grave" e facessero "scattare" la competenza dell'UCPD è con estrema cautela che si potrà valutare (da parte dell'UCPD) una "sussunzione" nella competenza di questo attraverso una contestazione di addebiti suppletiva.

Regola n. 4: non cambiare strada

5 - Principio del contraddittorio

Autentico cardine di ogni procedimento veramente volto a perseguire la giustizia, il principio per cui all'accusato debba essere riconosciuta e garantita la possibilità di difendersi, è ormai irrinunciabile e basilare anche in materia disciplinare: la sanzione disciplinare irrogata senza il previo invito a difendersi è annullabile. Il contraddittorio è orale (audizione) o scritto (memorie difensive). E' ammessa l'assistenza tramite procuratore o rappresentante sindacale

Regola n. 5: convocare il dipendente

6 - Proporzionalità (art. 2106, secondo comma, c.c.)

Il codice civile prevede, all'art. 2106, la regola della proporzionalità tra addebito e sanzione. Il richiamo è esplicito anche con riferimento alla

gradualità delle sanzioni stesse, nel senso che per applicare una pena proporzionata occorre che preventivamente sia stata predisposta una "griglia", in cui, gradualmente appunto, le pene irrogabili siano state poste in ordine di gravità.

Si badi che la predisposizione di una griglia non esime il datore di lavoro dal verificare concretamente la portata soggettiva e oggettiva dell'illecito disciplinare, nel senso dell'attenta valutazione di tutte le circostanze di fatto, e anche di quelle psicologiche, che possono aver indotto il dipendente a compierlo.

Non è detto, insomma, che a un determinato "fatto" corrisponda

automaticamente sempre la stessa sanzione. Ove le circostanze, in cui tale fatto sia maturato, siano oggettivamente e/o soggettivamente diverse, anche la pena potrà, anzi dovrà essere diversificata.

Non si sottovaluti l'importanza del principio in parola anche nella prassi, in quanto costante giurisprudenza ritiene illegittima la sanzione sproporzionata. Con la conseguenza che quest'ultima potrà essere annullata.

Regola n. 6: non eccedere

7 - Forma (della contestazione)

La contestazione deve avere forma scritta. Deve essere chiara nel fare comprendere che si tratta di avvio del procedimento disciplinare (ad es., usando espressioni come "contestazione di addebito disciplinare" e "la presente costituisce atto di avvio di procedimento disciplinare"). Si dovrà evitare, comunque, ogni riferimento alla legge 241 del '90, inapplicabile al procedimento disciplinare, che non ha natura amministrativa.

Regola n. 7: essere comprensibili nel linguaggio

8 - Modalità di comunicazione (della contestazione)

La contestazione di addebiti è atto recettizio, deve cioè essere portata a conoscenza del destinatario, producendo effetti per il destinatario da quel momento. Il datore di lavoro ha interesse ad avere prova certa di questo momento. Le forme possono essere la trasmissione tramite PEC (Posta Elettronica Certificata) o la consegna a mano (con sottoscrizione per ricevuta).

Art 55 bis, quinto comma: 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 mani, le comunicazioni sono effettuate tramite raccomandata postale con ricevuta di ritorno. Il dipendente ha diritto di accesso agli atti istruttori del procedimento. È esclusa l'applicazione di termini diversi o ulteriori rispetto a quelli stabiliti nel presente articolo.

Ciò ovviamente non esclude la raccomandata A.R. né ove occorra la notifica tramite ufficiale giudiziario.

Il rifiuto di ricevere l'atto, accompagnato da verbalizzazione dello stesso, equivale a consegna.

Ai fini della tempestività della contestazione, è bene organizzarsi in modo tale da completare le attività di comunicazione entro il termine per la contestazione (è però sostenibile che il termine sia "salvato" con la emanazione della contestazione, attestata tramite il protocollo dell'atto).

Regola n 8: presidiare la comunicazione.

Il D.lgs 150/2009 ha introdotto, tra le altre, significative modifiche alle norme che regolano l'azione disciplinare nei confronti del personale alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni.

Queste modifiche coinvolgono quindi anche il personale della scuola. Tanto del personale ATA quanto del personale docente. Il primo effetto della riforma è infatti quello della unificazione del procedimento disciplinare quale che sia la tipologia di personale coinvolto: in particolare, perdono vigore le disposizioni "speciali" che regolavano il procedimento disciplinare per il personale docente (artt. 502-507 D.Lgs. n 297/1994).

Uno degli obiettivi della riforma (sin dalla legge di delega n. 15/2009) è stato quello di riespandere, sul piano delle fonti normative del rapporto di lavoro, il rilievo della fonte legislativa rispetto alla contrattazione collettiva: questo obiettivo "tocca" anche l'azione disciplinare. Alla contrattazione collettiva spetta individuare i comportamenti vietati sul piano disciplinare e le sanzioni, mentre la legge si riappropria della competenza esclusiva a disciplinare la procedura sanzionatoria.

Le modifiche introdotte si applicano dal momento di entrata in vigore del D.Lgs 150/2009 (15 novembre 2009), con riferimento ai procedimenti disciplinari iniziati successivamente a tale momento (circolare n. 9 del 27 novembre 2009 della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della Funzione Pubblica).

Le modifiche introdotte, sia quelle sul procedimento disciplinare sia quelle che, sul piano sostanziale, come vedremo, hanno previsto nuovi illeciti disciplinari vanno ad interpolare le disposizioni dei contratti collettivi vigenti, “scalzando” la disciplina di diverso contenuto ed inserendosi di diritto nei contratti collettivi stessi, secondo un meccanismo tratto dalle regole sul contratto in generale (artt. 1339 e 1419, secondo comma c.c.).

Poiché un ulteriore obiettivo della riforma è stato quello di ampliare in generale i poteri del dirigente, ciò ha fatto sì che anche la competenza disciplinare di questo sia stata ritoccata, aumentandone le funzioni sanzionatorie. Il dirigente scolastico può ora irrogare sanzioni prima di competenza del Direttore regionale, potendo ora irrogare sanzioni sino alla sospensione dal servizio e dalla retribuzione fino a un massimo di dieci giorni.

Lo stesso obiettivo di riduzione dei vincoli all'esplicarsi dell'azione datoriale ha altresì comportato l'eliminazione dell'obbligo di sospensione del procedimento disciplinare per la contemporanea pendenza del procedimento penale. Tale eliminazione si è tradotta in divieto di sospensione per i procedimenti disciplinari di competenza del dirigente. Ciò significa per il dirigente scolastico occuparsi della ricerca della prova dell'illiceità (sul piano disciplinare) del comportamento del dipendente. Ciò significa anche “tenere d'occhio” comunque l'andamento dell'azione penale eventualmente esercitata per gli stessi fatti per potere riaprire all'occorrenza il procedimento disciplinare concluso, laddove vi fosse incompatibilità con il sopravvenuto giudicato penale; Complessivamente, poi i termini di conduzione e di conclusione del procedimento disciplinare vengono accorciati: il procedimento disciplinare di competenza del dirigente (scolastico) deve concludersi entro sessanta giorni dalla contestazione degli addebiti. Contestazione che viene ora unitariamente (e cioè anche con riferimento al personale docente) “stretta” nel termine (perentorio) di venti giorni dall'acquisizione da parte del dirigente della “notizia” del comportamento rilevante sul piano disciplinare.

Il momento di “inizio” dell'azione disciplinare è pertanto nevralgico, sia per la “tenuta” della tempestività dell'esercizio dell'azione sia per le implicazioni connesse all'acquisizione delle informazioni minime sulle quali operare la valutazione, da un lato, del fumus di illecito disciplinare (da mettere poi alla prova dell'istruttoria) e, dall'altro lato, dell'appartenenza dell'illecito alla categoria delle infrazioni meno gravi e quindi della permanenza dell'azione nella competenza sanzionatoria del dirigente scolastico (dovendo il dirigente, in caso di comportamenti di maggiore gravità, trasmettere gli atti entro cinque giorni dalla “notizia” del fatto all'Ufficio competente per i procedimenti disciplinari). La delicatezza di gestione di questo momento implica la necessità di un canale di comunicazione ben presidiato e se si vuole “privilegiato” tra istituzione scolastica e Ufficio scolastico regionale, anche al fine di collocare correttamente l'uso dello strumento ispettivo.

Viene poi introdotta la previsione di una serie di infrazioni particolarmente gravi assoggettate al licenziamento, ampliabile, ma non riducibile dalla contrattazione collettiva (la quale, come detto, può prevedere comportamenti vietati e sanzioni disciplinari). Si tratta in alcuni di casi di nuovi divieti di comportamento (così ad es. il rifiuto ingiustificato a testimoniare o a fornire la collaborazione richiesta dall'autorità disciplinare in relazione ad un procedimento disciplinare in corso ovvero la violazione degli obblighi della prestazione lavorativa, che abbia comportato condanna della PA al risarcimento del danno), in altri casi di aggravamento di divieti comportamentali già previsti (come ad es. è il caso dell'assenza ingiustificata dal servizio).

Per irrobustire la "tenuta" delle nuove disposizioni, vengono introdotte alcune specifiche ipotesi di responsabilità disciplinare del dirigente (riferibili ovviamente anche al dirigente scolastico), danti luogo a sanzioni per lo più di tipo conservativo (diverse cioè dal licenziamento): fra queste viene sanzionato con la sospensione dal servizio il mancato esercizio o la decadenza dell'azione disciplinare per omissione o ritardi ingiustificati o valutazioni irragionevoli o manifestamente infondate sull'insussistenza dell'illecito disciplinare in relazione a condotte aventi oggettiva e palese rilevanza disciplinare.

E' necessario per il dirigente scolastico, ora più di prima, acquisire dimestichezza con l'azione disciplinare non tanto per enfatizzare l'uso dello strumento sanzionatorio nei confronti del personale, ma per migliorare la conoscenza delle norme che ne regolano la funzione al fine di evitare errori di natura formale e –anche- di ridurre il rischio di soccombenza dell'amministrazione scolastica nell'eventuale giudizio impugnatorio.

Per sollecitare la discussione su questi temi, è stato attivato un Forum nell'Area giuridica, moderato dall'Avv. Laura Paolucci, a cui è correlata una [video-lezione](#), con materiali di approfondimento.

