

La materia dei procedimenti disciplinari, fino al 2009, ha riguardato i Dirigenti Scolastici 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.

La riforma di cui al D.Lgs. 27/10/2009 n. 150 ha radicalmente innovato la materia, attraverso modifiche dirette e integrazioni ai corrispondenti articoli del D.Lgs. n. 165/2001 ed 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 una 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 una 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 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 delle 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.

In questa voce sono tracciate solo le linee essenziali dell'importante argomento, facendo presente che, in caso di controversia, esse possono servire unicamente a dare un rapido ragguaglio, mentre per affrontare col dovuto scrupolo il relativo contenzioso (molto frequente, quasi normale e sempre spinoso in questi casi) è indispensabile un approfondimento scientifico e dettagliato, oltre che la disponibilità di tutte le fonti in materia, senza cui non è possibile affrontare adeguatamente il giudizio in ogni sede. A tal fine suggeriamo il testo: Mario Rossi - *Procedimenti disciplinari* – Ed Tecnodid, Napoli, 2014.

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

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, 54-bis, 55, 55-bis, 55-ter, 55-quater, 55-quinquies, 55-sexies, 55-septies, 55-octies, 56).

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, in particolare dai CCNL (Contratti Collettivi Nazionali di Lavoro) e la loro violazione comporta la nullità della sanzione irrogata.

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 la 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**.

Ed, a ribadire il principio, già il precedente 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.

Inoltre, 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.

Quindi 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.

In tema di conciliazione poi è importante considerare anche l'art. 55, co. 3, del Dlgs. 165/2001 che prevede **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**.

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.

Ma lo snellimento forse più importante si ha nel caso in cui **il comportamento del dipendente possa costituire sia illecito disciplinare che illecito penale (ossia reato) e quindi sia assoggettabile insieme ai procedimenti sia disciplinare che penale**. Tale frequentissima situazione pone il problema comunemente e dallo stesso legislatore qualificato: **rapporti fra il procedimento disciplinare e il procedimento penale**.

Col precedente ordinamento vigeva il principio della *pregiudizialità penale*, ossia della *priorità assoluta del procedimento penale rispetto a quello disciplinare*, nel senso che il procedimento penale doveva avere la precedenza rispetto a quello disciplinare, al punto che quest'ultimo non doveva neppure essere iniziato in pendenza di un'azione penale per lo stesso fatto o, se già iniziato, doveva essere immediatamente sospeso, in attesa dell'esito di quello penale.

E quindi *solo al termine del procedimento penale 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.

La competenza a gestire la materia disciplinare. Termini perentori e conseguenze per la loro inosservanza. 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, 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.

La legge impone **termini perentori sia a carico del dipendente sottoposto a procedimento disciplinare** per produrre la sua difesa o per far riaprire il procedimento disciplinare in caso di sentenza penale definitiva a lui più favorevole per lo stesso fatto e **sia a carico dell'Amministrazione** per riaprire il procedimento disciplinare iniziato e provvisoriamente sospeso.

Infatti l'inosservanza dei termini, previsti *in caso di procedimento disciplinare in assenza di quello penale*, dall'una e dall'altra parte è sanzionata con precisione dal citato art. 55 bis, co. 2, ult. periodo e co. 4 - ult. periodo, così espressamente: «**La violazione dei termini ... comporta, per l'amministrazione, la decadenza dall'azione disciplinare ovvero, per il dipendente, dall'esercizio del diritto di difesa**». Analogamente, per il caso di procedimento penale concorrente con quello disciplinare, l'art. 55 ter ai commi 2 e 3 prevede la decadenza dalla possibilità di far riaprire il procedimento disciplinare.

Gli effetti dell'art. 55 bis sui termini del procedimento disciplinare in assenza di quello penale sono a nostro giudizio differenti per l'Amministrazione e per il dipendente, in quanto la violazione dei termini da parte dell'Amministrazione comporta la preclusione per essa di poter proseguire il procedimento disciplinare dal momento dell'inosservanza del termine fino alla fine. Gli atti in parola sarebbero insanabilmente illegittimi al punto da determinare la **nullità del procedimento**. Pertanto il dipendente potrà impugnare in giudizio l'atto finale del procedimento che si sia concluso con la sanzione, adducendo la nullità, ossia la giuridica inesistenza, di esso, che è vizio di tale gravità da poter essere opposto in sede di contenzioso giudiziario, anche in assenza o decadenza dall'esercizio del diritto di difesa.

Molto meno gravi sono invece gli effetti a carico del dipendente che non abbia prodotto la difesa nei termini, perché, a prescindere da quanto appena detto (circa l'eccezionalità della decadenza dall'azione disciplinare da parte dell'Amministrazione), egli può comunque impugnare in giudizio la sanzione disciplinare, adducendo in quella sede tutte le argomentazioni a difesa che non abbia espresso durante il procedimento disciplinare, potendo addirittura per strategia personale non partecipare al procedimento disciplinare e riservarsi di far valere le proprie ragioni solo in sede giudiziaria.

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.

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 *maggior entità*), avvertendo anche subito che non rientrano in nessuna delle due categorie i casi di entità minima per i quali è previsto il semplice rimprovero verbale.

Intanto analizziamo le due categorie fondamentali appena ricordate, 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, di cui all'art. 55 bis, co. 4, del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr.)** da individuare nell'ambito dell'Ufficio Scolastico Regionale (v. Nota MIUR 21/7/2011).

Per comodità qualificheremo i due suddetti tipi di procedimenti con le espressioni abbreviate, rispettivamente: procedimenti di minore gravità e procedimenti di maggiore gravità.

In proposito occorre poi riflettere sui precisi termini recati dal citato co. 4, primo periodo, dell'art. 55 bis del Dlgs. n. 165/2001, che in sostanza definiscono la natura e la composizione dell'UPD: «*Ciascuna amministrazione, secondo il proprio ordinamento, individua l'ufficio competente per i procedimenti disciplinari*», da cui appaiono chiare almeno due cose:

1) che l'UPD è un ufficio che fa parte integrante della stessa Amministrazione e quindi si distingue dalle precedenti Commissioni di disciplina per il fatto che è costituito solo da personale dell'Amministrazione, con la conseguenza che, a differenza delle Commissioni, non sono ammessi a far parte dell'UPD membri estranei all'Amministrazione;

2) che l'UPD è costituito dall'Amministrazione “*secondo il proprio ordinamento*”, nel senso che la composizione dell'UPD è affidata esclusivamente al potere di auto-organizzazione interna dell'Amministrazione (Nota MIUR 21/7/2011 prot. n. 12051).

Ne deriva che la mancanza di componenti esterni nella composizione dell'UPD evita quanto avveniva nelle vecchie Commissioni di disciplina, i cui membri estranei all'Amministrazione procedente spesso erano in qualche modo segnalati da organizzazioni rappresentative del personale, e quindi suscettibili di alterarne l'obiettività di giudizio.

A conferma di tutto quanto appena detto, la Nota MIUR 21/7/2011 prot. n. 12051 precisa che l'individuazione dell'UPD 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.

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, salve le modalità informatiche (*posta elettronica*), deve essere scritta, ed è di esclusiva competenza dello stesso organo competente a gestire e concludere il procedimento. Quindi, per il personale della scuola, nel caso in cui la competenza sia del Dirigente Scolastico, anche la contestazione sarà di sua competenza.

Invece, nel caso in cui la competenza a gestire e definire il procedimento disciplinare non spetti al Dirigente Scolastico, la contestazione è di competenza dell'Ufficio a livello superiore, ossia l'Ufficio Scolastico Regionale, il quale lo eserciterà attraverso l'UPD (*Ufficio per i procedimenti disciplinari*: Nota M.I.U.R. 21/7/2011).

Tuttavia anche nel caso di competenza dell'UPD, riteniamo che sia buona norma di correttezza che il Dirigente Scolastico, pur senza formulare alcuna contestazione, informi l'interessato che in merito a certi suoi comportamenti ha trasmesso una relazione all'Ufficio Scolastico Regionale per le conseguenti determinazioni in un eventuale procedimento disciplinare.

Per quanto più in dettaglio attiene alla **forma della contestazione** e al **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 da 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, meglio se *contestualmente* (ossia con lo stesso atto di contestazione degli addebiti).

Occorre tener presente, onde evitare gravi responsabilità, che, appena effettuata la contestazione degli addebiti, l'organo amministrativo competente (Dirigente Scolastico ovvero 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, 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 desume 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, l'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: per la contestazione degli addebiti; per la convocazione; per il contraddittorio.

Le fasi stesse sono rappresentate anche nell'Allegato 1 alla Circ. Miur n. 88 dell'8/11/2010 e negli allegati 1 e 2 della Nota Miur 21/7/2011 prot. n. 12051, riconoscendo tuttavia l'utilità del nostro prospetto, perché si caratterizza per una maggiore sintesi, in modo che i vari elaborati possano essere rivelarsi fra loro complementari e agevolare la comprensione dell'argomento attraverso il confronto tra loro.

Procedimento disciplinare in assenza di procedimento penale

I Prospetto (art. 55 bis) - Fasi e termini del procedimento disciplinare in assenza di procedimento penale				
Tipo di sanzione	Organo competente	Termine per la contestazione scritta dell'addebito	Convocazione con preavviso per la difesa	Istruttoria e termine per la conclusione del procedimento
A) Procedimenti semplificati (<i>per sanzioni di minore entità</i>) commessi in struttura con Responsabile avente qualifica dirigenziale	Dirigente responsabile , con qualifica dirigenziale, della struttura in cui il dipendente sia titolare (esclusi quindi i responsabili dell'istituzione privi di qualifica dirigenziali o incaricati o reggenti)	20 gg. dalla acquisizione della notizia dell'infrazione	legale Convocaz. con preavviso almeno 10 gg.	con 60 gg. dalla contestazione degli addebiti.
B) Procedimenti ordinari (<i>per infrazioni per sanzioni di maggiore entità ma con 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</i>)	Ufficio individuato dall'Ammin. competente per i procedimenti disciplinari (U.P.D. Ufficio per i procedimenti disciplinari)	<i>Entro 5 gg. da acquisiz. della notizia all'interessato. Entro 40 gg. da ricez. atti U.P.D. contesta (20 gg. per sanz. di minore gravità)</i>	legale Convocaz. notizia preavviso almeno 20 gg.; di minore gravità) dandone atto a di minor gravità)	con 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.

Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale

Il problema dei *Rapporti fra procedimento disciplinare e procedimento penale* parte dal presupposto che il comportamento del dipendente possa essere perseguito tanto dal punto di vista penale (in quanto si ritiene possa costituire reato) sia dal punto di vista disciplinare (in quanto si ritiene che possa configurare un'infrazione tra quelle elencate dal codice disciplinare) e consiste nel coordinamento tra le due procedure relativamente sia alla priorità temporale fra le due e sia alle loro conclusioni nel merito, evitando le contraddizioni.

Per comodità indicheremo tale situazione qualificandola significativamente: “connessione o coesistenza di procedimenti penali e disciplinari” oltre che, più genericamente: rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale.

Abolizione della priorità temporale del procedimento penale rispetto a quello disciplinare

Il primo problema dei rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale è di stabilire quali debbano essere *i rapporti di priorità temporale tra i due procedimenti*

Diciamo subito che uno dei punti più qualificanti della recente riforma è stata la radicale modifica della situazione precedente, che ha ribaltato i rapporti e i meccanismi con l'art. 55 ter del 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 o priorità dell'azione penale rispetto al procedimento penale* che perciò 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, quali i tempi biblici a cui era soggetta l'Amministrazione per attendere la conclusione del procedimento penale, ma soprattutto l'assoluta e pratica impossibilità di perseguire dal punto di vista disciplinare il dipendente che in situazioni simili (il più delle volte di gravità inaudita o comunque maggiore rispetto alle normali ipotesi di assenza del procedimento penale) godeva di una sorta d'*impunità disciplinare di fatto*, perché non vi era assolutamente alcuno strumento idoneo a mettere l'Amministrazione in condizione di conoscere tempestivamente la data di passaggio in giudicato della sentenza penale da cui scattavano 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 dell'azione 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 si 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).

Ma anche nel caso eccezionale di anticipazione del processo penale (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».

Tuttavia, a riequilibrare il fatto dell'abolita priorità dell'azione penale, va anche aggiunto che, qualora **l'Amministrazione** abbia avviato, gestito e concluso il procedimento disciplinare prima o in pendenza di quello penale, **ha comunque l'obbligo di adeguarsi alla successiva sentenza penale irrevocabile** (tecnicamente detta: *passata in giudicato*).

Per il resto la soluzione del problema qui posto (dell'adeguamento della decisione disciplinare a quella in sede penale) è contenuta nell'art 653 c.p., come modificato dall'art. 1 della Legge 97/2001, richiamato dall'art. 55 ter, co. 4, ultimo periodo, del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integ., 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.

Ibis. 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».

Prima di esaminare le implicazioni di tali disposizioni è necessario ricordare l'istituto del **patteggiamento** ex artt. 444 e 445 c.p.p., con cui l'imputato, ammettendo la sua colpevolezza e contribuendo a ridurre i tempi del processo, ottiene in cambio la riduzione di pena nella misura di un terzo. Ma in tal caso, ai sensi dell'art. 445, co. 2, del c.p.p. **la sentenza di patteggiamento è equiparata a una pronuncia di condanna**: è ciò è molto significativo relativamente a quanto esposto poc'anzi nell'art 653 c.p., co. 1-bis.

Va tuttavia aggiunto che non è ammesso il patteggiamento per i seguenti reati che interessano questa nostra trattazione: art. 600-bis (Prostituzione minorile), 600-ter (Pornografia minorile), 600-quater, co. 2 (Detenzione di materiale pornografico), 600-quater.1 (Pornografia virtuale), 600-quinquies (Iniziativa turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile), 609-bis (Violenza sessuale), 609-ter (Circostanze aggravanti), 609-quater (Atti sessuali con minorenne), 609-octies (Violenza sessuale di gruppo).

Adesso esaminiamo qui di seguito gli effetti concreti delle disposizioni sopra riportate di cui all'art 653 c.p., co. 1 e 1-bis, ai fini del procedimento disciplinare.

L'ipotesi del comma 1 di *sentenza più favorevole* (sentenza penale irrevocabile di assoluzione, mentre il procedimento disciplinare si era concluso con la sanzione disciplinare), è regolata dall'art. 55 ter, co. 2, del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165 e success. modif. e integr. che prevede la *riapertura del procedimento disciplinare, ad istanza di parte da proporsi entro il termine di decadenza di sei mesi dall'irrevocabilità della sentenza*. Ma non è detto che, in caso di riapertura, il nuovo procedimento disciplinare si debba necessariamente concludere con l'annullamento della sanzione precedente.

Infatti il citato art. 55 ter, co. 2, afferma che la riapertura è finalizzata a modificare o confermare l'atto conclusivo in relazione all'esito del giudizio penale: quindi le determinazioni della sentenza sono incontestabili, ma esse vanno applicate alle regole più restrittive della responsabilità disciplinare.

Vediamone i criteri cui in concreto attenersi.

In caso di assoluzione, allo scopo di adeguarsi in maniera corretta alla sentenza, è bene 1) porre attenzione alle motivazioni dell'assoluzione che, ai sensi dell'art. 530 del c.p.p., possono essere: a) *il fatto non sussiste*, b) *non è previsto dalla legge come reato*, c) *l'imputato non lo ha commesso*; 2) Tener conto sia di alcune fondamentali indicazioni in merito che ci fornisce l'art. 97, co. 1 e 2, del D.P.R. 10/1/1957 n. 3 (anche se nello specifico esso disciplina la revoca della sospensione cautelare) e sia di alcune importanti sentenze sullo specifico argomento di cui qui di seguito diremo.

Alla luce di tutto ciò possiamo dire:

- *il caso a (il fatto non sussiste)*: il fatto sostanziale di cui l'imputato è accusato non è tale da poter assumere rilevanza dal punto di vista penale, in modo che sotto questo aspetto può dirsi che il fatto non sussiste e quindi per questo specifico fatto egli non è perseguibile dal punto di vista disciplinare (v. art. 97, co. 1, D.P.R. n. 3/1957). Tuttavia, come presto diremo, dalla sentenza possono emergere

anche altri fatti e circostanze, irrilevanti dal punto di vista penale, ma valutabili dal punto di vista disciplinare;

- *il caso b (il fatto non è previsto dalla legge come reato)* invece è notevolmente diverso, nel senso che i fatti che potrebbero avere rilevanza penale sussistono, ma non presentano tutti gli elementi richiesti dalla fattispecie di reato di cui l'imputato è accusato (v. art. 97, co. 2, D.P.R. n. 3/1957);

- *il caso c (l'imputato non lo ha commesso)* invece nell'affermare che l'imputato non ha commesso il fatto, riconosce in sostanza che egli è del tutto estraneo ai fatti per i quali è imputato (v. art. 97, co. 1, D.P.R. n. 3/1957).

Ora, a ben analizzare le suddette tre formule assolutorie, si può dire che solo il caso c) (*l'imputato non ha commesso il fatto*) preclude qualsiasi valutazione disciplinare da parte dell'Amministrazione per i fatti di cui egli è accusato, perché rispetto ai fatti stessi egli è totalmente estraneo: da ciò scaturisce per l'Amministrazione l'obbligo incondizionato di adeguarsi alla sentenza penale, annullando la sanzione disciplinare.

Diverso è il caso b): *il fatto non è previsto dalla legge come reato*, perché questa motivazione riconosce la sussistenza del fatto di cui l'imputato è accusato e che quindi egli lo ha commesso, ma che tuttavia il fatto considerato in ogni suo dettaglio non presenta tutti i requisiti essenziali dalla norma penale specifica che definisce il relativo reato, con la conseguenza che il fatto stesso, pur sussistendo, non è tale da costituire reato: per es. per mancanza dell'elemento soggettivo del dolo, nel qual caso potrebbe invece risultare perseguibile dal punto di vista disciplinare per semplice colpa ^{SAR}, oppure, anche se commesso con dolo, potrebbe non essere tale da contenere tutti gli elementi richiesti dalla fattispecie penale, ma essere tuttavia contrario ai codici di comportamento previsti dal CCNL o dalle istruzioni operative dettate dall'Amministrazione (Circolari e Note) nel suo potere di auto-organizzazione.

Pertanto, con questi presupposti, il fatto, nonostante l'assoluzione penale, potrebbe configurarsi illegittimo dal punto di vista amministrativo, perché non conforme ai canoni di correttezza professionale e di buona Amministrazione o essere comunque lesivo dell'onore e dell'immagine dell'Amministrazione e quindi perseguibile per via disciplinare. Ne deriva che in tali ipotesi il procedimento disciplinare può essere ripreso nel merito non solo per eventualmente annullare la sanzione, ma anche per infliggerne una diversa o confermare la precedente, modificandone la motivazione per adeguarla al dettato della sentenza penale. Ma di fronte a tali sentenze lo stesso dipendente potrebbe aver diritto e interesse ad una revisione del procedimento disciplinare, o per essere del tutto assolto dalla sanzione disciplinare già subita o per vederla almeno modificata in relazione alla minore gravità del suo comportamento alla luce del processo penale.

Invece il caso a): *il fatto non sussiste*, secondo la giurisprudenza (v. in particolare Sentenza Consiglio di Stato, Sez. III in sede giurisdizionale, n 2448 del 6-5-2013) rappresenta una via di mezzo rispetto alle due precedenti ipotesi. Infatti la sentenza del Consiglio di Stato nella specifica ipotesi distingue che dalla sentenza penale emergono sia il fatto principale su cui è intervenuta la piena assoluzione e sia altri fatti e circostanze non rilevanti dal punto di vista penale e quindi non oggetto della sentenza assolutoria, ma che (proprio questi ultimi) possono interessare sotto l'aspetto disciplinare.

Infatti la citata decisione del Cons. Stato n. 2448/2013 da una parte stabilisce che relativamente al «fatto materiale» di cui alla sentenza penale assolutoria (fatto principale) è preclusa all'Amministrazione qualsiasi indagine disciplinare (con conseguente obbligo di conformarsi *in toto*, annullando quindi la sanzione disciplinare che fosse fondata sulla sussistenza di questi ultimi), dall'altra al contrario ammette che relativamente agli altri fatti e circostanze, pur essi emergenti dalla sentenza penale, ma estranei alla decisione, è possibile e legittima da parte dell'Amministrazione una valutazione disciplinare punitiva. A margine di ciò è utile far notare che nell'assoluzione con la

motivazione *il fatto sussiste* sono ora confluiti molti dei casi che in passato venivano definiti con l'assoluzione per insufficienza di prove abolita con l'entrata in vigore del nuovo c.p.p. di cui al DPR 22/9/1988 n. 447.

Il caso opposto (di *sentenza meno favorevole*), di cui al comma 1 bis sopra riportato, richiamato anche dall'art. 55 ter, co. 4 del Dlgs. 165/2001, si ha nell'ipotesi in cui *il procedimento disciplinare si sia concluso con l'archiviazione, mentre il processo penale con una sentenza irrevocabile di condanna*. Esso è regolato dal punto di vista disciplinare dal comma 3 dell'art. 55-ter del Dlgs. 165/2001 ove si prevede la riapertura d'ufficio entro il termine che presto vedremo, allo scopo di adeguare le determinazioni disciplinari conclusive all'esito del giudizio penale.

Ma lo stesso comma 3 (ultimo periodo) dell'articolo 55-ter Dlgs 165/2001, dopo aver considerato la situazione normale di sentenza meno favorevole, che è quella appena descritta, ne aggiunge un'altra che però è **eccezionale**, ove l'eccezionalità sta in due precise circostanze:

1) nel fatto che l'interessato prima, in sede disciplinare, non era stato assolto, ma sanzionato così come poi è avvenuto anche in sede penale;

2) nel fatto che la sentenza irrevocabile di *condanna sia stata inflitta al dipendente per un fatto che comporta la sanzione disciplinare del licenziamento*, mentre nel pregresso procedimento disciplinare era stata applicata una sanzione diversa.

Pur rendendoci conto che l'importanza dell'argomento appena trattato richiede maggior impegno e spazio, cerchiamo comunque di sintetizzare al massimo le cose appena dette. In tali casi al momento in cui si perviene a una sentenza penale irrevocabile e quindi passata in giudicato (o perché non impugnata nei gradi inferiori di giudizio o perché emanata nell'ultimo grado di giudizio), di fronte all'esigenza dell'interessato o dell'Amministrazione di adeguare la pronuncia in sede disciplinare alle determinazioni in sede penale, la terminologia esatta ed indicata dalla legge nelle varie ipotesi è la seguente: a) *ripresa* del procedimento disciplinare da parte dell'Amministrazione che lo aveva sospeso in attesa degli accertamenti in sede penale, ai sensi dell'art. 55 ter, co. 1, del Dlgs. n. 165/2001, b) e c) la *riapertura* da parte dell'Amministrazione a richiesta di parte o d'ufficio:

a) il caso del comma 1) appare chiaro nel suo contenuto;

b) se *la sentenza è più favorevole all'interessato* già punito in sede disciplinare, è lo stesso interessato ad aver interesse a far riaprire il procedimento (***riapertura del procedimento disciplinare ad istanza di parte***);

3) se *la sentenza è meno favorevole all'interessato*, perché egli è stato condannato, mentre in sede disciplinare il procedimento si era concluso con l'archiviazione, oppure anche con una sanzione diversa dal licenziamento, che invece sarebbe stato applicabile per i fatti di cui l'interessato è stato dichiarato colpevole in sede penale, allora è l'Amministrazione che ha il dovere di riaprire il procedimento (***riapertura d'ufficio del procedimento disciplinare***).

Sia la ripresa che la riapertura del procedimento disciplinare incombono sulla parte che ha interesse o dovere di farlo, che deve porre in essere le conseguenti attività entro termini perentori di **sessanta giorni** dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione di appartenenza del lavoratore, ovvero dalla presentazione dell'istanza di riapertura. Il procedimento ripreso o riaperto deve essere concluso entro **centottanta giorni** dalla ripresa o dalla riapertura (art. 55 ter, comma 4, del Dlgs n. 165/2001).

Per l'importanza e delicatezza delle conseguenze del rispetto dei termini e delle procedure, riteniamo utile rappresentare sia i *termini* che le *modalità procedurali per la ripresa o riapertura e la*

conclusione del procedimento disciplinare col seguente prospetto, che è conforme a quello di cui alla più volte citata Circ. Miur n. 88 dell'8/11/2010 (v. in calce alla pag. 2 dell'Allegato 1).

II Prospetto (art. 55 ter) - Termini per la ripresa o la riapertura del procedimento disciplinare a seguito di sentenza penale definitiva sullo stesso fatto			
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	60 gg. (co. 4) <u>da notif. istanza lavoratore</u> 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) <u>da comunicaz. telematica alla P.A. della sentenza passata in giudicato^(n.d.R.)</u> , secondo da quanto previsto da art. 154-ter Dlgs n. 271/1989	180 gg. (co. 4) <u>avvenuta comunicaz.</u>

Da ultimo, ma molto importante per quanto riguarda le modalità procedurali del procedimento disciplinare ripreso o riaperto è da tener presente 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'art. 55-bis*».

Da questa norma è facile evincere che *la ripresa o la riapertura* attraverso la contestazione dell'addebito (che è il primo atto formale di qualsiasi procedimento disciplinare) e la sua prosecuzione e conclusione, secondo le norme dell'art. 55 bis (intitolato: *Forme e termini del procedimento disciplinare*) del D.Lgs. 30/3/2001 n. 165, comportano che **questo secondo procedimento in tutte le sue fasi è identico dal punto di vista procedurale a qualsiasi altro avviato e concluso per una prima e unica volta.**

In proposito è poi utile ricordare l'obbligatorietà per l'Amministrazione di avviare il procedimento disciplinare nei confronti del dipendente che sia stato condannato in sede penale con sentenza passata in giudicato.

Infatti la deliberazione n. 25/2001 della Corte dei Conti in Sezione Centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato, II Collegio, Adunanza del 20 giugno 2001, ha affermato *l'inevitabilità dell'obbligo per l'Amministrazione di sottoporre il dipendente, condannato con sentenza passata in giudicato, a procedimento disciplinare, obbligo desumibile, secondo la Corte, dall'art. 9 della legge n. 19/1990 e dall'art. 5 legge n. 97/2001.*

Il problema dell'estinzione automatica del rapporto di pubblico impiego a seguito di condanna - Profili di legittimità e di costituzionalità

I termini del problema possono essere così formulati: se sia legittimo e conforme ai principi della Costituzione destituire (licenziare) automaticamente (e quindi senza il preventivo procedimento disciplinare) il pubblico dipendente per il semplice fatto di aver subito una condanna penale per un reato grave per il quale il legislatore preveda l'estinzione del rapporto d'impiego o di lavoro.

Qui sintetizziamo la situazione per sommi capi.

La questione si pose con l'interpretazione dell'art. 85 del D.P.R. 10/1/1957 n. 3 (*Destituzione di diritto*) che al co. 1 lett. a) prevedeva i casi in cui la destituzione avveniva in modo automatico, escluso il procedimento disciplinare, mentre alla lettera b) prevedeva un altro caso di destituzione di diritto in caso di condanna passata in giudicato che importi l'interdizione perpetua dai pubblici uffici ovvero l'applicazione di una misura di sicurezza detentiva o della libertà vigilata. Ora la sentenza

della Corte Cost. n. 971 del 12/14 ottobre 1988 ha dichiarato incostituzionale solo il caso della citata lett. a), mentre ha lasciato inalterato il caso della lettera b).

Ma il legislatore per eccesso di zelo ha emanato una norma molto ambigua: l'art. 9 della Legge 7/2/1990 n. 19 che affermava il principio generale: il pubblico dipendente non può essere destituito di diritto a seguito di condanna penale. È abrogata ogni contraria disposizione di legge.

2. La destituzione può sempre essere inflitta all'esito del procedimento disciplinare che deve essere proseguito o promosso entro ...»

Questa disposizione non era compatibile con alcune norme del codice di procedura penale approvato con DPR 22/9/1988 n. 447. Infatti queste in molti casi prevedevano il licenziamento automatico del dipendente pubblico (interdizione temporanea o permanente dai pubblici uffici) quale pena accessoria di una condanna penale, pena accessoria contenuta nella stessa sentenza di condanna e quindi che senso aveva avviare un procedimento disciplinare finalizzato alla destituzione, se già questa era stata inflitta già con la sentenza del giudice in un processo penale.

Questa disposizione è stata spazzata via dall'art. 5 della legge 27/3/2001 n. 97 che noi così sintetizziamo con una regola e con un'eccezione:

La **regola** è che la destituzione dai pubblici uffici dei pubblici dipendenti può (nel senso che *deve*) essere pronunciata a seguito di procedimento disciplinare.

Invece l'**eccezione** è “salvo quanto disposto dall'articolo 32-quinquies c.p.”, il quale prevede i *cas* di interdizione dai pubblici uffici: **sia casi specifici** di condanna a una pena di almeno tre anni per i delitti particolarmente odiosi che ha elencato tassativamente, ossia quelli previsti dagli artt. 29 e 31, in particolare l'art. 29: peculato (art. 314, co. 1.), concussione (art. 317 c.p.), corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio o corruzione propria (art. 319 c.p.) e corruzione in atti giudiziari (319-ter); induzione indebita a dare o promettere utilità (319-quater); corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.) **sia casi più generali**, in cui si prevede la pena accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici per le condanne alla reclusione per un tempo non inferiore a cinque anni, mentre per la condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a tre anni è prevista l'interdizione dai pubblici uffici per la durata di anni cinque.

Nonostante queste disposizioni, sono sorti dubbi di costituzionalità che sono stati però fugati con la sentenza Corte Cost. n. 276 del 18 - 20 novembre 2013 la quale ha preso atto, riconoscendone la legittimità costituzionale, della più recente evoluzione normativa in materia di reati contro la pubblica amministrazione con cui negli anni più recenti sono state inasprite le pene «nel senso di un maggior rigore, sulle conseguenze relative al rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione, anche attraverso la previsione di ipotesi di estinzione automatica a seguito di condanna in sede penale, come risulta dal nuovo testo dell'art. 32-quinquies del codice penale».

In tali ipotesi poi, anche se l'estinzione automatica del rapporto d'impiego è sancita dalla sentenza, occorre tuttavia che l'Amministrazione formalizzi mediante un provvedimento ricognitivo la cessazione dell'interessato, affinché questi sia messo in condizione di esercitare i propri diritti pensionistici e previdenziali.

La citata sentenza della Corte Cost. n. 276/2013 è poi importante anche perché riconosce e considera costituzionalmente legittimo il fatto che la pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici, *anche solo temporanea*, comporta l'estinzione del rapporto di pubblico impiego in atto.

La temporaneità sta nel fatto che, trascorso il periodo di interdizione dai pubblici uffici, l'interessato potrà accedere a un altro rapporto di pubblico impiego o candidarsi a cariche pubbliche elettive.

Organi competenti a disporre la sospensione cautelare obbligatoria o facoltativa

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

Disciplina delle sospensioni cautelari

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).

In ogni caso la durata massima della misura cautelare sospensiva deve essere quella di **cinque anni, contenuta nell'art. 9, comma 2, della legge 7 febbraio 1990, n. 19 (Modifiche in tema di circostanze, sospensione condizionale della pena e destituzione dei pubblici dipendenti), alla quale deve attribuirsi il carattere di una vera e propria clausola di garanzia, avente portata generale.**

Assegno alimentare: durante la sospensione cautelare è riconosciuto all'interessato il diritto all'assegno alimentare, previsto originariamente dall'art. 82 del D.P.R. 10/1/1957 n. 3 che così testualmente stabilisce: «All'impiegato sospeso è concesso un assegno alimentare in misura non superiore alla metà dello stipendio, oltre gli assegni per carichi di famiglia». Tale norma è stata quindi ripresa dall'art. 500 del D.Lgs 16/4/1994 n. 297 (per docenti) che però aggiunge un comma 2: «2. La concessione dell'assegno alimentare va disposta dalla stessa autorità competente ad infliggere la sanzione» e (per il personale ATA) dall'art. 97, co. 7, CCNL 29/11/2007, che nella sostanza enuncia lo stesso principio, ma più aggiornato nei contenuti: «7. Al dipendente sospeso sono corrisposti un'indennità pari al 50% della retribuzione fondamentale di cui all'art. 77 del presente CCNL, comma 1, nonché gli assegni del nucleo familiare, ove spettanti».

Esito finale del procedimento disciplinare e definizione della sospensione cautelare:

La sospensione cautelare impone alla fine a carico dell'Amministrazione il dovere di fare chiarezza sulla posizione del dipendente nel periodo di sospensione cautelare e per converso il correlato diritto dell'interessato di veder regolata la sua situazione per lo stesso periodo, in maniera coerente con la sentenza penale passata in giudicato (sia di assoluzione che di condanna) e nel rispetto di precise specifiche disposizioni di legge.

In concreto:

Nel caso di sentenza definitiva di assoluzione o proscioglimento vale quanto stabilito dall'art. 97, co. 1 e 2 che ha portata generale: «*Quando la sospensione cautelare sia stata disposta in dipendenza del procedimento penale e questo si concluda con sentenza di proscioglimento o di assoluzione passata in giudicato perché il fatto non sussiste o perché l'impiegato non lo ha commesso, la sospensione è revocata e l'impiegato ha diritto a tutti gli assegni non percepiti, escluse le indennità per servizi e funzioni di carattere speciale o per prestazioni di lavoro straordinario e salva deduzione dell'assegno alimentare eventualmente corrisposto.*

Se il procedimento penale si conclude con sentenza di proscioglimento o di assoluzione passata in giudicato per motivi diversi da quelli contemplati nel comma precedente, la sospensione può essere mantenuta qualora nei termini previsti dal successivo comma venga iniziato a carico dell'impiegato procedimento disciplinare».

Per il personale ATA ricordiamo più specificamente quanto previsto dal sopra ricordato art. 97, co. 8, del CCNL 2007 che è simile alla norma del 1957, ma con qualche ulteriore precisazione, accettabile in via generale, e che così stabilisce: «**8. Nel caso di sentenza definitiva di assoluzione o proscioglimento, ai sensi dell'art. 92 (rectius: 96, n.d.r.), commi 6 e 7, quanto corrisposto nel periodo di sospensione cautelare a titolo di indennità sarà conguagliato con quanto dovuto al lavoratore se fosse rimasto in servizio, escluse le indennità o compensi per servizi speciali o per prestazioni di carattere straordinario. Ove il giudizio disciplinare riprenda, per altre infrazioni, e ai sensi del medesimo art. 92, comma 6, secondo periodo**(riferimento inesistente e da annullare n.d.r.), **il conguaglio dovrà tener conto delle sanzioni eventualmente applicate».**

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. Tuttavia in tal caso, se l'interessato ha diritto alla pensione con effetto dalla data di destituzione, sarà tenuto ad effettuare il conguaglio, nel periodo di sospensione cautelare coperto da pensione, tra gli assegni pensionistici spettanti e gli assegni alimentari percepiti, trattenendo comunque il maggiore importo tra i due.

N.d.R.

La raccolta delle infrazioni e delle relative sanzioni costituisce il **codice disciplinare** (previsto dall'art. 55, co. 2, del Dlgs. n. 165/2001), 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.

N.d.R.

Come precisato dalla Circ. n. 88/2010, lett. A, al personale non di ruolo non si applica più l'art. 535 del D.Lgs 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.

N.d.R.

Si tratta dei seguenti benefici: assegnazione al lavoro all'esterno, permessi premio e misure alternative alla detenzione

N.d.R.

Circa il problema della *possibile estinzione automatica del rapporto di pubblico impiego a seguito di condanna per alcune tipologie di reati* prevista dalle più recenti disposizioni di legge e circa l'armonizzazione delle disposizioni stesse con i principi di cui alla sent. Corte Cost. 971 del 12 ottobre 1988 (relativa all'art. 85 del DPR 10 gennaio 1957 n. 3), nonché al conseguente art. 9 della legge 7 febbraio 1990, n. 19 rinviamo al paragrafo posto più avanti in questa trattazione ed intitolato: «*Il problema dell'estinzione automatica del rapporto di pubblico impiego a seguito di condanna per alcune tipologie di reati. Profili di costituzionalità*».

N.d.R.

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).

N.d.R.

A proposito dell'elemento soggettivo della responsabilità disciplinare o penale, è utile ricordare che, a differenza della *responsabilità disciplinare il cui elemento soggettivo può essere in ogni caso o la colpa o il dolo*, per il reato invece l'elemento soggettivo richiesto è diversamente disciplinato in base ai seguenti principi: 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». Ne deriva 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 sole contravvenzioni l'elemento soggettivo può consistere nella colpa.

N.d.R.

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), ribadiamo ancora una volta che essa costituisce una delle più rilevanti novità introdotte dalla recente riforma, perché in virtù di essa si dovrebbe finalmente porre fine all'impunità disciplinare di fatto in tutti i casi di rapporti tra procedimento disciplinare e procedimento penale, per i motivi già esposti precedentemente in questo stesso paragrafo a cui rinviamo.