



RA: 4542/
ORON: 1
REP: 1/A

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI FERRARA

composto dai Magistrati:

Dott. Paolo SANGIUOLO	Presidente
Dott. Roberto VIGNATI	Giudice rel.
Dott. Stefano GIUSBERTI	Giudice

ha pronunciato la seguente :

ORDINANZA

nel procedimento iscritto al n. 4542/2011 R.G. su ricorso depositato l'8 novembre 2011, con discussione all'udienza dell'1 dicembre 2011, promosso da :

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca in persona del Ministro p.t. (Avvocatura dello Stato);

- RECLAMANTE -

contro

L ■ P ■ (Avv. Franco Romani).

- RECLAMATO -

avente ad oggetto : Reclamo al Tribunale ex art. 669 terdecies c.p.c. – istanza ex art. 700 c.p.c. – docente – sospensione cautelare .

Il Tribunale, letti gli atti e valutati i documenti di causa, a scioglimento della riserva formulata all'udienza dell'1 dicembre 2011, provvede nei seguenti termini.

Con ordinanza in data 10 ottobre 2011 il Giudice del Lavoro del Tribunale di Ferrara, in accoglimento del ricorso ex art. 700 c.p.c. proposto dal docente di arte pittorica presso l'Istituto di Istruzione superiore ■■■■■, prof.

L ■ P ■ nei confronti del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca onde ottenere urgente tutela nei confronti della sospensione cautelare dal

servizio disposta con provvedimento del 3 maggio 2011 dall'Ufficio Scolastico Territoriale per la Provincia di Ferrara, valutata l'illegittimità di tale sospensione, impartiva l'ordine di un completo ripristino della funzionalità del rapporto lavorativo compensando interamente tra le parti le spese processuali.

Sotto il profilo dell'apparente verosimiglianza del diritto, il primo Giudice, considerato che la misura era stata assunta nel corso di un procedimento disciplinare in cui al docente P. [REDACTED] erano state imputate le condotte indicate nell'atto di contestazione (per cui, nel corso di una lezione, l'insegnante avrebbe indugiato in contegni che configuravano una masturbazione, durante la sua attività, avrebbe immotivatamente scattato fotografie agli alunni ed avrebbe inoltre rivolto sguardi indiscreti e pronunciato battute a doppio senso) avendosi inoltre la sospensione di tale procedura in costanza dell'avvio di un procedimento penale, riteneva dunque, primo luogo, l'illegittimità della sospensione riguardante l'impiegato a fronte delle disposizioni della contrattazione collettiva attualmente applicabili al personale docente.

In tale senso, osservato che in tema di sospensione cautelare l'art. 506 del D.Lgs. n. 297/1994 era la norma che, tramite l'espreso suo richiamo agli artt. 91 e 92 del TU - DPR n. 3/1957 sugli impiegati dello Stato, aveva regolato detto istituto per il comparto scolastico sino alle declaratorie di inefficacia di quella e di altre disposizioni per effetto degli artt. 69 c. 1 e 71 c. 1 del D.Lgs. n. 165/2001 e dalle tornate collettive degli anni 1994 - 1997 e 1998 - 2001, per poi essere definitivamente abrogata dall'art. 72 comma 1 del D.Lgs. n. 150/2009, il Giudicante riteneva quindi che, nella sopravvenuta assenza di specifiche disposizioni di riferimento, al caso di specie dovesse, per analogia, essere senz'altro conferente quanto stabilito dall'art. 97 del CCNL del 2007 (periodo 2006 - 2009) per il personale ausiliario tecnico e amministrativo (c.d. ATA) ovvero sia, mediante il richiamo operato dall'art. 97, in particolare, la norma dell'art. 62 del CCNL 1994 - 1997 che, regolando l'ipotesi della sospensione facoltativa del dipendente, ne indicava il presupposto nell'avvenuto rinvio a giudizio in ambito penale, questo perché la fonte collettiva del 2007 per il personale docente aveva nuovamente richiamato la disciplina del D.Lgs. n. 297/1994 e con essa l'art. 506, cancellato però dal predetto D.Lgs. n. 150 del 27.10.2009.



Non essendosi nella specie realizzato il presupposto del rinvio a giudizio, difettava pertanto la condizione legittimante l'esercizio di un potere censurabile, in secondo luogo, sotto l'aspetto del merito essendo insufficienti nella vicenda gli indici dimostrativi delle condotte imputate dal P [REDACTED], tenuto conto della controvertibilità del quadro indiziario assunto a motivo dell'intera procedura disciplinare.

Sotto il profilo del *periculum* veniva infine privilegiata la ragione data dall'incidenza economica della misura in rapporto alle complessive, documentate esigenze di sostentamento familiare dell'insegnante.

L'Amministrazione reclamante contesta ora il contenuto dell'ordinanza giudiziale osservando che l'abrogazione dell'art. 506 cit. per effetto del D.Lgs. n. 150/2009 (il cui art. 72 comma 1 aveva cancellato gli artt. da 502 a 507 del D.Lgs. n. 297/1994, lasciando invece sopravvivere le precedenti disposizioni sino all'art. 501 in tema di procedimento disciplinare) ha conseguentemente comportato lo svuotamento del contenuto della disposizione di cui all'art. 91 della disciplina riferita dal Contratto del 2007 al personale docente ed educativo che a tale norma faceva richiamo così come inserita tra gli artt. 492 - 508 del D.Lgs. n. 297/1994 egualmente applicabili a tale categoria, in tal modo differenziandosi dalla previsione dell'art. 97, concernente il solo personale ATA e contenente il richiamo agli artt. 61 e 62 della fonte collettiva del periodo 1994 - 1997; nel quadro dunque di previsioni del CCNL 2007 riguardanti non omogenee tipologie di personale, quelle riferite ai docenti non contenevano effettive elaborazioni negoziali dell'intera materia disciplinare per via dell'esclusivo/esaustivo richiamo alla normativa delegata del 1994, valendo pertanto tale caratteristica quale presupposto che, una volta venuto meno detto richiamo relazionale di ordine legale, non consentiva l'estensione analogica stabilita dal Giudice con la risoluzione per cui, nella fattispecie in cognizione, la disciplina della sospensione cautelare doveva suppletivamente essere quella prevista per il personale ATA ossia, in ultima analisi, alla stregua dell'art. 62 del CCNL del 1994 - 1997, la sospensione facoltativa solo in presenza di un rinvio a giudizio del dipendente.

Secondo la difesa del Ministero si deve quindi escludere l'estensione di una disposizione finalisticamente stabilita per la sola categoria dei dipendenti ATA al

personale docente soggetto invece ad un'operatività dell'istituto della sospensione cautelare a quel punto fondata sulle generali prerogative di ordine direttivo della datrice di lavoro, nel contesto logico di quanto attualmente stabilito dall'art. 55 ter del D.Lgs. n. 165/2001 quale norma introdotta dal D.Lgs. n. 150/2009; per tale ragione bastava l'attivazione di un procedimento disciplinare e di uno penale al cospetto del quale l'Amministrazione, ponendo in quiescenza il corso della procedura disciplinare, era titolata ad avvalersi del potere direttivo di sospendere l'impiegato rifiutandone temporaneamente le prestazioni con la legittimazione derivante da un "motivo legittimo" ai sensi e per gli effetti dell'art. 1206 c.c..

Senza formulare censure sulla motivazione dell'ordinanza riferita ai fondamenti di merito del provvedimento adottato nei confronti dell'insegnante, il Ministero reclamante ha, in ultima analisi, negato la presenza di elementi di fatto di un pregiudizio incombente ed ineliminabile.

Condivisibile la critica sulla soluzione interpretativa adotta dal primo Giudice, ad avviso del Collegio, vi sono tuttavia altri elementi che fanno propendere per la conferma del provvedimento impartito.

E' un dato di fatto e giuridico non trascurabile quello per cui l'art. 91 del CCNL del 2007 in tema di procedimento disciplinare e di sospensione cautelare aveva disposto, *"per il personale docente ed educativo delle scuole di ogni ordine e grado"*, l'applicabilità delle *"norme di cui al Titolo I, Capo IV della Parte III del D.Lvo n. 297 del 1994"* ossia, come si è notato, gli artt. da 429 a 508 di una legge che, mediante le previsioni degli artt. 69 e 71 del D.Lgs. n. 165/2001 e gli interventi della contrattazione collettiva degli anni sino al 2001, era stata solamente espunta dal novero delle fonti regolatrici del rapporto di impiego pubblico privatizzato; l'abrogazione degli artt. da 502 a 507 e solo di questi è stata poi sancita per effetto dell'art. 72 comma 1 lett. b) del D.Lgs. n. 150/2009.

Prima di questo momento, l'art. 91 del CCNL del 2007 era stato comunque il frutto di una puntuale scelta dell'autonomia collettiva nel senso di una disciplina, anche della sospensione cautelare del dipendente, esclusivamente ancorata a dati di matrice legale (*"continuano ad applicarsi le norme di cui al Titolo I, Capo IV della Parte III del D.Lvo n. 297 del 1994"*); mancava dunque all'epoca, per il personale docente, la

selezione di una regolamentazione dell'istituto diversa da quella di legge, questo però per precisa volontà delle parti collettive, libere di determinarsi altrimenti, come è stato per il personale ATA sottoposto alla menzionata previsione dell'art. 97.

La vigenza del disposto dell'art. 506 del D.Lgs. n. 297/1994 coi suoi richiami al contenuto degli artt. 91 e 92 del TU del 1957 è stato perciò anch'esso un atto di manifestazione dell'autonomia collettiva, a ben vedere, non tradottosi nella ricezione del contenuto di una norma alla stregua di un dato trasposto in una (a quel punto autonoma) previsione di contratto ma, strettamente, nel richiamo di disposizioni di legge con ogni possibile conseguenza riflessa, nel senso che l'abrogazione intervenuta nel 2009 ha giocoforza svuotato di contenuto detta disposizione negoziale meramente impostata, come si è detto, secondo la tecnica del puro e semplice richiamo relazionale.

Per quel che segnatamente concerne la sospensione cautelare del dipendente facente parte del personale docente, la conseguenza non può che essere stata, in uno con la caducazione dell'art. 506 cit., anche la perdita del richiamo agli artt. 91 e 92 del TU del 1957 quali norme cui il Contratto del 2007 non ha invero autonomamente rinviato e che, per ulteriore verso, risultano aver cessato la produzione di effetti in forza di quanto previsto dagli artt. 69 e 71 del D.Lgs. n. 165/2001 come ricordato dal primo Giudice.

Per quel che ora interessa, per il personale docente e quello ad esso equiparato, non è quindi più possibile rifarsi al caso di sospensione facoltativa disposta dal Ministro nell'ipotesi di sottoposizione dell'impiegato ad un procedimento penale connotato da un reato particolarmente grave (art. 91) ovvero a quella, sempre disposta dal Ministro, per gravi motivi indipendentemente dall'esaurimento o dall'inizio di un procedimento disciplinare (art. 92).

Nei confronti di tale categoria di personale, che a differenza di quello ATA non vede più disposizioni contrattuali specifiche di riferimento, resta comunque intatta la prerogativa datoriale di poter sospendere cautelativamente il dipendente quale modalità di manifestazione del potere direttivo (sub specie disciplinare) adottando una misura provvisoria e strumentale all'interesse dell'Amministrazione nel quadro dei suoi poteri di governo del rapporto di lavoro facenti capo a quel concetto di supremazia speciale che ha fondamenti costituzionali nell'art. 97 della Carta (l'art.

41 continua a riguardare la libera impresa privata) e che tuttora si manifesta indipendentemente dalle sfere e materie assegnate ed in cui opera la disciplina collettiva del rapporto di lavoro privatizzato.

Le regole sulle modalità di estrinsecazione del potere di sospendere cautelativamente la figura del docente non devono inoltre essere necessariamente ricercate in previsioni di autonomia collettiva poiché, in generale, l'istituto di cui trattasi è sottoposto alla disciplina legale o collettiva; di regola ma non necessariamente a quest'ultima come la giurisprudenza di legittimità ha più volte notato (Cass. n. 10855/1997 e Cass. n. 2361/1998) considerando pure che la facoltà del datore di lavoro di sospendere temporaneamente dal servizio il sottoposto è una delle espressioni del potere direttivo (Cass. n. 12631/1999), nello specifico, facente capo all'Ufficio Scolastico Regionale, che ne ha poi legittimamente delegato l'esercizio all'Ufficio Territoriale (si valuti l'atto organizzativo di cui al doc. 11) onde tale ultimo aspetto non può essere oggetto di fondate critiche.

Non si può d'altro canto ignorare che l'art. 55 ter dianzi ricordato quale addizione al tessuto delle disposizioni del D.Lgs. n. 165/2001 per effetto del D.Lgs. n. 150/2009, configura l'esercizio del potere in questione nell'alveo di una procedura disciplinare per infrazioni di maggiore gravità che venga sospesa in pendenza di un procedimento penale (per lo stesso fatto disciplinarmente qualificato); sul punto la stessa difesa del Ministero sostiene (si veda alle pagg. 18 e 19 della sua difesa) la fondata tesi dell'abbinamento della sospensione cautelare alla ricorrenza dei presupposti per la sospensione del procedimento disciplinare, praticamente in un contesto in cui infrazione grave, procedimento disciplinare, procedimento penale e sospensione del primo in correlazione col secondo giocano il ruolo di condizioni necessarie.

Quale conseguenza del procedimento disciplinare intrapreso con la contestazione del 29 aprile 2011 nel provvedimento di sospensione del 3 maggio 2011 il requisito - presupposto che ad avviso del Tribunale in realtà difetta è quello dell'effettiva pendenza di un procedimento penale atteso che il docente, per i fatti a lui addebitati, al momento della sua sospensione dal servizio (e non risultano ulteriori notizie) era solamente sottoposto alla fase delle indagini preliminari senza che l'Autorità

precedente fosse ancora addivenuta alle attività che segnano la vera e propria nascita del procedimento penale.

Quest'ultima ha luogo infatti con l'esercizio dell'azione penale che, ai sensi dell'art. 405 c.p.p., si ha con l'emissione degli atti da tale norma previsti in una fase che per l'indagato comporta l'assunzione della qualità di imputato in vista di quell'ulteriore esito del procedimento penale che, dopo il vaglio rimesso al GIP, è (eventualmente) rappresentato dal processo penale.

Nel caso di specie la sospensione cautelare era stata disposta senza che fosse pendente un procedimento penale a carico di persona imputata.

Per giunta in presenza di un inconsistente quadro di indizi circa la commissione di fatti disciplinarmente rilevanti.

Anche sotto quest'unico profilo è possibile infatti valutare la verosimiglianza dei presupposti di merito per la sospensione del dipendente dal servizio nell'ambito di un sindacato giudiziale necessariamente esteso alle concrete ragioni fondanti l'esercizio del potere direttivo nella sua modalità dell'azione disciplinare.

La più grave delle accuse, come le altre desunta da una inchiesta del corpo docenti sulla base delle versioni di tre alunni, sta nell'addebito di atti di masturbazione nel corso di una lezione di disegno mentre il docente era seduto alla cattedra; in tale frangente la persona dell'insegnante si sarebbe, sul vestito, "ripetutamente e insistentemente toccata le parti intime, simulando l'atto della masturbazione"; seguono a questa le altre tre per cui l'addebito di essere passato in altre occasioni tra i banchi con una macchina fotografica scattando foto senza fornire adeguate motivazioni; quello di "aver rivolto con lo sguardo attenzioni particolari ad alcune studentesse" nonché "in altri casi di aver ammiccato ad alcune ragazze, pronunciando battute a doppio senso".

Nella prima fase il Giudicante ha ritenuto la parvenza del fondamento delle argomentazioni difensive formulate dall'insegnante, intendasi, nell'atto introduttivo del processo e nella documentazione ad esso allegata, tra cui spicca invero un'articolata, lucida difesa del prof. P. [REDACTED] supportata da lineari argomentazioni e da documenti, oltre che tecnico - fotografici anche di ordine clinico sanitario.

In relazione ai suddetti capi di addebito disciplinare, che non sono certo connotati da quella particolare specificità che la serie di delicati, gravi argomenti richiedeva, nei limiti della valutazione sommaria di questo procedimento, va ritenuta l'inconsistenza probatoria delle imputazioni, a fronte delle molteplici smentite che si possono evincere sulla base di una obiettiva analisi delle difese svolte dall'incolpato anche mediante l'esperimento di indagini difensive destinate alla sede penale.

Quanto al primo capo si consideri che : (a) a prescindere dall'equivocità dei movimenti che una persona vestita e seduta possa compiere avendo a che fare con zone intime del proprio corpo per una congerie di possibili, naturali esigenze (se si vuole, pruriti, sensi di compressione, rilascio di arti e/o mosse nervose e quant'altro non univocamente interpretabile), la cattedra presentava una completa chiusura nella sua parte anteriore, quella direttamente rivolta verso le file dei banchi degli alunni e solo dai lati di quel mobile, con una visuale obliqua, tramite aperture di 14 centimetri circa, si poteva scorgere, parzialmente anche per via di una cassettera costrittiva del docente verso una posizione centrale, la zona del basso ventre; al riguardo non è stato specificato in quale posizione, si noti, della seconda fila di banchi, si trovassero gli spettatori, nettamente ostacolati nel compimento di una perfetta visione, come si evince dalle varie planimetrie in atti; (b) in sede di indagini difensive l'alunna ██████, con conferme della madre sui resoconti familiari della ragazza, ha recisamente escluso di aver notato, anche in quel frangente, alcunché di anomalo nel contegno del Professore, seduto avendo al fianco sinistro la porta di accesso all'aula che lui stesso lasciava quasi sempre aperta; (c) come certificato da due Specialisti le cui relazioni cliniche sono in atti, il P ██████ soffre da tempo di disturbi riconducibili ad episodi di depressione maggiore ed anche all'epoca del fatto addebitato era sottoposto a cure farmacologiche comportanti perdita di libido con mortificanti conseguenze anche di tipo fisiologico.

Questi dati univoci e concordanti escludono nettamente la riconducibilità dei movimenti, se realmente compiuti con la frequenza segnalata, ad un fenomeno di autoerotismo.

Quanto alle fotografie, consta solo il rilievo di immagini relative a gruppi di ragazzi e di settori della classe (si veda anche la produzione in atti, potendosi escludere, sarebbe stato senz'altro segnalato, primi piani); la persona incolpata e la predetta

alunna hanno poi confermato essersi trattato di documentazione, come nelle scuole, notoriamente, è in uso, ai fini riconoscitivi per via di una prolungata assenza del docente dalla scuola; in ogni caso il contegno aveva caratteristiche non occulte ma manifeste e mai prima dell'episodio di cui al primo capo, erano state sollevate obiezioni.

Anche sui supposti sguardi ed ammiccamenti, pure questi non univocamente interpretabili, sono state esposte dall'incolpato ragioni di ordine generale, tanto quanto il contenuto delle accuse, ma perfettamente pertinenti quanto a possibili causali determinative, essendo l'insegnante dotato di occhiali da vista poiché affetto da astigmatismo e presbiopia (anche per questo verso vi sono documenti) inducenti a classiche azioni facciali e/o smorfie per acutizzare la percezione sensoriale.

Di "battute a doppio senso" ne risulta una soltanto: lasciando l'aula del disegno per transitare in altro spazio didattico sottostante, rivolto ad un alunno, il professor P. [REDACTED] aveva chiesto "ci vediamo giù è vero?" e qui il senso è uno solo ossia quello concernente la richiesta di una conferma sullo spostamento per la prosecuzione delle attività scolastiche.

Pare essere l'aspetto delle mere valutazioni soggettive o di suggestioni non filtrate l'incipit di ogni accusa, contrastata come si è visto da un'ampia serie di elementi a discarico, logici e pertinenti.

Per tutte le ragioni sinora esaminate, l'azione cautelare del docente era quindi supportata da argomenti immediatamente verosimili.

Sul piano dei pregiudizi, è prima di tutto da considerarsi immanente quello della perdita di professionalità originata dall'allontanamento dal servizio, per ragioni infamanti con nette lesioni della dignità personale e lavorativa non emendabili, come risulta dall'ampio contenuto del ricorso sostanzialmente animato da tali profili di fondo; il Professore ha inoltre documentato l'accettata sua richiesta di un transito presso altro istituto ed attività didattiche e, per quel che risulta, interdetto per via della perdita di funzionalità del rapporto lavorativo a causa della sospensione cautelare; non ultime sono le esigenze economico familiari accentuate dalle intensità e dall'urgenza, colte nell'atteggiarsi di questo preciso momento storico e sociale, derivanti da una condizione di vita qualificata da impegni di sostentamento verso la

moglie (insegnante avente a carico la madre inferma) ed il figlio studente in corso universitario di rilievo.

Il reclamo va pertanto respinto come da dispositivo in cui le spese processuali di questa fase sono liquidate secondo il criterio della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale, disattesa ogni altra istanza, eccezione e domanda, respinge il reclamo con la conferma dell'ordinanza impugnata.

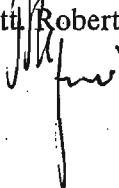
Condanna il Ministero reclamante alla rifusione delle spese di questa fase del procedimento, liquidate in complessivi € 3.150,00 oltre IVA e CPA.

Si comunichi a cura della Cancelleria.

Ferrara, 30 dicembre 2011.

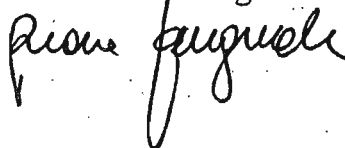
Il Giudice rel.

Dott. Roberto Vignati



Il Presidente

Dott. Paolo Sangiuolo



COPIA CONFERME AUTOGRAFICA

PRODOTTO

02/1/12

IL COORDINATORE DI CANCELLERIA

SPASSINELLI

