



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di BOLOGNA
SEZIONE LAVORO

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Chiara Zompi
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. 1901/2022 promossa da:

██████████ (C.F. ██████████), con il patrocinio dell'avv. DELL'ANNA
GIOVANNA (DLLGNN73D63E506D) VIA NICOLÒ DALL'ARCA N.24 40100 BOLOGNA;

ATTORE

contro

MIUR, MINISTERO PER L'ISTRUZIONE, L'UNIVERSITÀ E LA RICERCA (C.F. 80185250588), UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA (C.F. 80062970373), UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA, UFFICIO V AMBITO TERRITORIALE DI BOLOGNA (C.F. 80071250379), con il patrocinio dell'avv. BAZZONI DANIELA e dell'avv. SPATAFORA ILENIA (██████████) VIA DE' CASTAGNOLI N. 1 - C/O UFFICIO CONTENZIOSO 40100 BOLOGNA; , elettivamente domiciliato in C/O CENTRO SERVIZI AMMINISTRATIVI VIA DE' CASTAGNOLI N. 1 40100 BOLOGNA presso il difensore avv. BAZZONI DANIELA

CONVENUTI

Avente ad oggetto: Altre ipotesi

CONCLUSIONI

I procuratori delle parti concludono come da verbale di udienza di precisazione delle conclusioni che precede.

FATTO E DIRITTO

Con ricorso depositato il 6.10.2022, ██████████ conveniva in giudizio, innanzi al Tribunale di Bologna in funzione di Giudice del Lavoro, il MIUR, l'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna e l'Ufficio V Ambito Territoriale di Bologna, esponendo:

- di essere docente di ruolo presso l'istituto comprensivo di ██████████ dal ██████████

- di aver sporto, in data [REDACTED], denuncia per molestie nei confronti del padre di un suo alunno [REDACTED]

- che, con lettera datata [REDACTED], protocollata in data [REDACTED], indirizzata al Dirigente Scolastico [REDACTED] e alla responsabile del [REDACTED], alcuni genitori delle classi [REDACTED] e [REDACTED] avevano segnalato che la "maestra [REDACTED] spesso umilia e insulta gli alunni mettendo in atto violenza psicologica nei confronti dei bambini utilizzando frasi del tipo ... tu non vali niente o altri atteggiamenti umilianti e denigratori ai danni di bambini in difficoltà ... ha problemi al cervello, quindi, non può capire oppure ... non ti funziona bene il cervello..."; l'avevano accusata di proferire frasi umilianti verso alcuni bambini prendendoli in giro per il loro aspetto fisico o il loro modo di parlare e di aver trascinato sul pavimento "come un sacco di patate" una bambina in difficoltà perché "non voleva lavarsi le mani" e di altre condotte non consone;

- che in data [REDACTED] il Collaboratore Vicario del Dirigente Scolastico [REDACTED] a seguito dell'esposto ricevuto, aveva convocato un incontro per il [REDACTED] in modalità distanza tra i docenti delle classi [REDACTED] e i rappresentanti dei genitori, avente come unico punto all'ordine del giorno "Problematiche rappresentate da diversi genitori su modalità relazionali della docente [REDACTED] nei confronti degli alunni delle classi [REDACTED]

- che di detto incontro denominato "scuola – famiglia" era stato redatto verbale da cui emergeva quanto segue: le rappresentanze dei genitori nelle persone di [REDACTED] e [REDACTED] [REDACTED] avevano riferito avvenimenti e fatti difformi e notevolmente attenuati rispetto a quanto rappresentato nell'esposto dei genitori del [REDACTED] in particolare, avevano riferito che "molti bambini sostengono di andare in bagno a vomitare dopo il pasto, perché obbligati a mangiare tutto, anche quello che proprio non gradiscono" e che "i bambini raccontano che in classe alcuni di loro vengono appellati con termini offensivi e/o denigratori"; gli stessi genitori avevano concordemente riferito che l'insegnante [REDACTED] non era presente durante l'ora del pranzo nella classe [REDACTED] e quindi nulla le si poteva contestare in merito; infine, avevano rappresentato che alcuni bambini chiedevano di uscire prima da scuola per evitare le lezioni della maestra [REDACTED] essa ricorrente si era difesa e l'insegnante [REDACTED] che, lavorando in compresenza con lei, aveva confermato "che durante le ore di lezioni della maestra [REDACTED] ci sono bambini che le fanno il verso e agiscono in modo non educato e, quindi, la stessa li riprende"; l'incontro era terminato con l'accordo tra genitori e docenti consistente nello stimolare i genitori che avessero raccolto confidenze di disagio da parte dei figli, a richiedere colloqui individuali;

- che, in data [REDACTED], con missiva inoltrata al Dirigente Scolastico, la madre di un'alunna con disabilità aveva esposto che il giorno precedente la maestra [REDACTED] aveva sanzionato con una nota sul diario il cattivo comportamento della figlia e la mancata compostezza a tavola e durante la fila per il rientro in classe, e che il padre di una compagna di classe di sua figlia le aveva riferito che l'insegnante [REDACTED] aveva trascinato la bambina per il braccio sul pavimento al rientro dalla zona mensa alla presenza di altri bambini;

- che in data [REDACTED] il Dirigente Scolastico reggente dell'Istituto, prof. [REDACTED] aveva inviato segnalazione ex art. 55 bis D.Lgs 165/2001 all'Ufficio Scolastico Regionale di Bologna all'esito del quale era stato aperto un procedimento disciplinare a carico di essa ricorrente;
- che il Dirigente aveva altresì segnalato all'ufficio procedimenti disciplinari di aver aperto nei confronti delle [REDACTED] nel [REDACTED] un provvedimento disciplinare, *“chiuso con una censura mai contestata e con la trasmissione alle autorità giudiziarie di tutte le informazioni in mio possesso. Ne seguì un procedimento giudiziario di cui non conosco gli esiti”*;
- che in realtà il procedimento penale di cui sopra si era concluso con sentenza di assoluzione del Tribunale Penale di Bologna n. [REDACTED] passata in giudicato, nelle cui motivazioni veniva censurato l'atteggiamento dello stesso [REDACTED] poiché sarebbe *“emersa una certa superficialità nell'operato del Dirigente Scolastico, il quale nel corso dell'udienza del [REDACTED] ha qualificato come – inutile lettera – una comunicazione datata [REDACTED] proveniente dall'avv. [REDACTED] del Foro di Bologna a cui la professoressa [REDACTED] si era rivolta dopo aver ricevuto la sanzione disciplinare. Tale atteggiamento denota un'eccessiva autoreferenzialità in capo al Dirigente Scolastico [REDACTED] che fa sorgere dubbi in ordine alla correttezza formale e sostanziale del procedimento disciplinare, anche alla luce del fatto che, nel corso della presente istruttoria penale, le prove a carico della [REDACTED] sono risultate essere estremamente evanescenti”*;
- che l'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia-Romagna aveva notificato ed essa ricorrente, in data 1° luglio 2022, atto di contestazione ex art. 55 bis D.Lgs 165/2001 e aveva disposto l'immediata sospensione del procedimento ex art. 55 ter D.Lgs. 165/2001;
- che, in data 7 settembre 2022, l'Ufficio Scolastico Regionale aveva notificato ad essa ricorrente il provvedimento di sospensione cautelare.

Tutto ciò premesso, la ricorrente contestava la legittimità del predetto provvedimento di sospensione cautelare sotto diversi profili e in particolare per:

- *“Violazione e mancata applicazione dell'art. 55 bis comma 4 D.lgs. 165/2001, omessa convocazione per il contraddittorio del dipendente a sua difesa. Violazione del diritto di difesa ex art. 55 bis comma 9ter D.Lgs. 165/2001 ed ex art. 24 Cost. Nullità del procedimento disciplinare instaurato e del conseguente provvedimento cautelare di sospensione”*;
- *“Illegittimità del procedimento disciplinare per assoluta genericità dell'atto di contestazione disciplinare”*;
- *“Insussistenza dei fatti addebitati per infondatezza delle contestazioni mosse”*;
- Infondatezza e illogicità del provvedimento di sospensione cautelare.

Concludeva pertanto chiedendo, nel merito e in via di urgenza, sospendersi o revocarsi il provvedimento cautelare di sospensione dall'insegnamento del [REDACTED] e ordinarsi il rientro in servizio dell'insegnante.

Si costituiva in giudizio, tanto nella fase cautelare quanto nella presente fase di merito, il Ministero contestando la fondatezza della domanda attorea e chiedendone il rigetto.

La domanda cautelare veniva accolta con ordinanza di questo giudice del 9.12.2022 che veniva riformata dal Collegio, in sede di reclamo, per difetto del *periculum*.

All'esito di breve trattazione, all'udienza del 30.5.2023, dopo la discussione orale, la causa veniva decisa con sentenza contestuale.

Si ripercorrono le argomentazioni in fatto e in diritto già svolte nell'ordinanza cautelare del 9.12.2022, con le opportune integrazioni.

Com'è pacifico e documentato, in data [redacted] con atto prot. n. [redacted], l'UPD comunicava alla docente [redacted] atto di contestazione disciplinare dei seguenti addebiti:

"In data 26 maggio 2022 presso l'I.C. di [redacted], al momento del rientro dalla zona della mensa della classe [redacted] aver preso l'alunna disabile [redacted] per il braccio e averla trascinata per il pavimento alla presenza di altri alunni, avendole causato un forte malessere e turbamento (circostanza riferita dall'alunna [redacted] al padre della stessa), circostanza che sarebbe già avvenuta durante l'anno scolastico quando l'insegnante ha trascinato una bambina sul pavimento della mensa per un braccio "come un sacco di patate" (circostanza riferita dagli alunni delle quarte ai genitori e esposta nella lettera del 12.04.2022)";

"Nel corso dell'anno scolastico 2021/22 presso le classi [redacted] e [redacted] di [redacted] aver pronunciato nei confronti degli alunni espressioni quali "hai problemi al cervello, quindi non può capire", "tu non vali niente", "non ti funziona il cervello", "faccia da cotechino", "bambini non andate nel bosco perché ci sono seppelliti i feti delle mamme che non li vogliono"." (doc. 4 res.)

L'U.P.D., avuto notizia della contestuale pendenza di indagini penali a carico della docente, contestualmente disponeva la sospensione del procedimento disciplinare in attesa degli esiti del procedimento penale (all. 4 cit.)

Successivamente, con atto prot. n. [redacted] del [redacted] l'Ufficio Procedimenti disciplinari disponeva la sospensione cautelare della docente [redacted], riconoscendo ex art. 500 del d.lgs n. 297/94 un assegno alimentare pari alla metà della retribuzione.

Risulta poi dalla documentazione in atti che il procedimento penale a carico della [redacted] per il reato di cui all'art 572 c.p., è ancora in fase di indagini preliminari (doc. 8 res.).

Nel presente giudizio di merito, non sono intervenuti elementi nuovi rispetto allo stato delle indagini che risultano tutt'ora in corso.

Ciò premesso in fatto occorre anzitutto rilevare, in diritto, che, come è stato già affermato dal Giudice di legittimità nell'ambito dell'impiego privato (si vedano, ex multis Cass. n. 25136/2010; Cass. n. 15353/2012; Cass. n. 8411/2018), la sospensione cautelare è una misura di carattere provvisorio e strumentale, disposta obbligatoriamente ovvero per autonoma decisione del datore di lavoro, volta ad evitare la permanenza del lavoratore sul posto di lavoro nei casi previsti, che esaurisce i suoi effetti con la revoca o con l'adozione dei provvedimenti disciplinari graduati secondo la gravità dell'infrazione accertata e contestata.

Il principio è stato esteso anche all'impiego pubblico ed infatti la suprema Corte di Cassazione, chiamata più volte a pronunciare sulla natura della sospensione cautelare (fra le più recenti Cass.

nn. 5147/2013, 15941/2013, 26287/2013, 13160/2015, 9304/2017, 18849/2017, 10137/2018, 20708/2018, n. 7657/2019) ha evidenziato, in linea con i principi affermati dalla giurisprudenza amministrativa e costituzionale, che la sospensione dal servizio ha natura cautelare e non disciplinare, non richiede il previo contraddittorio con l'interessato e trova la sua ratio nella necessità di tutelare la *“credibilità dell'amministrazione presso il pubblico, cioè il rapporto di fiducia dei cittadini verso l'istituzione, che può rischiare di essere incrinato dall'ombra gravante su di essa a causa dell'accusa da cui è colpita una persona attraverso la quale l'istituzione stessa opera”* (si veda C. cost. n. 206/1999; Corte cost. n. 11988/2016).

Si è sottolineato, in relazione in particolare alla sospensione facoltativa, che il potere del datore di lavoro di estromettere temporaneamente dall'azienda o dall'ufficio il dipendente sottoposto a procedimento penale è espressione del generale potere organizzativo e direttivo e trova fondamento costituzionale, quanto all'impiego privato, nell'art. 41 Cost. e in relazione all'impiego pubblico nell'art. 97 Cost., perché finalizzato a garantire, in pendenza del procedimento penale, la corretta gestione dell'impresa o l'efficienza e l'imparzialità della Pubblica Amministrazione. Anche il datore di lavoro pubblico esercita un potere privatistico di gestione del rapporto (arg. ex art. 5, co. 2, del d.lgs. n. 165 del 2001) che però risente della particolare natura del suo titolare, con la conseguenza che l'esercizio è condizionato dai sopra ricordati principi costituzionali. E' stato precisato che la misura è solo finalizzata a impedire che, in pendenza di procedimento penale, la permanenza in servizio del dipendente inquisito possa pregiudicare l'immagine e il prestigio dell'amministrazione di appartenenza, la quale, quindi, è tenuta a valutare se nel caso concreto la gravità delle condotte per le quali si procede giustifichi l'immediato allontanamento dell'impiegato. Ne discende che le censure articolate in ricorso sono, nel loro complesso, infondate perché si basano tutte su asseriti vizi del procedimento disciplinare (attualmente sospeso) a carico della docente e in particolare sulla violazione delle norme sul contraddittorio, mentre, come si è detto, la sospensione cautelare non ha natura disciplinare e non richiede il previo contraddittorio con l'interessato.

Detto questo, va tuttavia rilevato che la legittimità del provvedimento di sospensione cautelare è stata contestata dalla ██████ sotto diversi profili, in quanto *“infondato, sproporzionato, illogico”*, nonché irragionevole per essere lo stesso stato adottato *“sulla base della segnalazione dell'Adagio priva di riscontri, di prove o quantomeno di allegazioni”*.

In relazione a questa *causa petendi*, ritiene il Giudicante di essere investito del compito di verificare la legittimità del provvedimento datoriale sulla base delle regole applicabili al rapporto di lavoro - ancorché non indicate o erroneamente indicate dalle parti - tra queste comprese non soltanto le norme di diritto, ma anche le clausole dei contratti collettivi nazionali di lavoro del settore pubblico, nell'ambito di applicazione stabilito dalla legge, siccome rese conoscibili per tutti dalla pubblicazione nella Gazzetta ufficiale prevista dal D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 47, comma 8, ed equiparate alle norme di diritto dalla previsione di cui all'art. 63, comma 5, del medesimo decreto (vedi i principi espressi da Cass., sez. un., 4/11/2009, n. 23329).

Giova poi rammentare il principio di diritto secondo il quale la parte ha soltanto l'onere di allegare i fatti sui quali fonda la pretesa e non anche quello di individuare le norme applicabili, compito che spetta esclusivamente al giudice, senza che possa ipotizzarsi menomazione del diritto di difesa della controparte e violazione del principio del contraddittorio in relazione a questione che necessariamente appartiene al tema controverso (vedi Cass., sez. un., 19/11/1998, n. 11720).

Ebbene, ciò premesso ritiene il Giudicante che la causa possa essere decisa sulla base della questione, rilevata d'ufficio e sottoposta alle parti - che, sul punto, hanno preso motivata posizione, in ossequio al principio del contraddittorio - della necessità del rinvio a giudizio del docente quale presupposto per la adottabilità della sospensione cautelare.

Giova infatti richiamare l'orientamento consolidato della Corte di Cassazione, dal quale non v'è ragione di discostarsi, in materia di lettura dell'art. 62 comma secondo ccnl comparto Scuola: *<<In tema di pubblico impiego privatizzato e con riferimento alla sospensione cautelare di personale docente del Ministero della Pubblica Istruzione, le regole da applicare in forza della disciplina transitoria di cui all'art. 69, comma 1, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (alla data del 4 settembre 2000), sono quelle dettate dal CCNL 4 agosto 1995, comparto Scuola personale non dirigente, parte normativa 1994/1997 e parte economica 1994/1995 che, all'art. 62, ha integralmente regolato l'istituto della sospensione cautelare in caso di procedimento penale, così rendendo inapplicabile la previgente disciplina legislativa. Ne consegue che, ai sensi del secondo comma dell'art. 62 cit. e fuori dall'ipotesi della sospensione obbligatoria disciplinata dal primo comma del medesimo articolo, il dipendente può essere sospeso dal servizio solo quando sia stato rinviato a giudizio per fatti direttamente attinenti al rapporto di lavoro o comunque tali da comportare, se accertati, l'applicazione della sanzione disciplinare del licenziamento ai sensi dell'art. 60, commi 7 e 8>>*. (Cass. Sez. Lav., Sentenza n. 23627 del 22/11/2010).

Se è vero che la pronuncia che precede è stata resa con riferimento al CCNL Scuola 1994/1997, la stessa appare pienamente applicabile anche all'odierna fattispecie, regolata dal ccnl 2006/2009; l'ultima tornata contrattuale, infatti, mentre ha disposto, all'art. 91, la temporanea applicazione al personale docente delle norme dettate dal D.Lgs. n. 297 del 1994, in materia disciplinare, ha interamente regolato, all'art. 97, l'istituto della sospensione cautelare in caso di procedimento penale, così rendendo inapplicabile la previgente disciplina legislativa ai sensi del cit. D.Lgs. n. 165 del 2001, art.69, comma 1.

Non deve trarre in inganno in fatto che l'art. 97 sia inserito fra le norme della "SEZIONE II: Personale Amministrativo, tecnico e ausiliario", perché la sospensione cautelare non ha, come sopra si è detto, natura disciplinare e quindi esula dal rinvio operato dall'art. 91, risultando pertanto applicabile anche al personale docente (esattamente come ritenuto dalla Suprema Corte in relazione al previgente art. 62 del CCNL 4/8/1995, che pure era inserito fra le norme della "SEZIONE II - PERSONALE AMMINISTRATIVO, TECNICO E AUSILIARIO" e ciò nonostante la Cassazione ha ritenuto applicabile anche al personale docente).

In questo senso si richiama anche Corte Appello Catanzaro sez. lav., 07/02/2023, n.52 che pure ha ritenuto la perdurante necessità, ai fini della legittimità della sospensione cautelare, del previo rinvio a giudizio del docente.

Nel caso che occupa, invece, la [REDACTED] pacificamente non era stata rinviata a giudizio al momento della adozione nei suoi confronti della misura della sospensione cautelare (ed invero, neppure risulta rinviata a giudizio all'attualità).

Ciò è sufficiente per ritenere non conforme a legge il provvedimento di sospensione cautelare dal servizio adottato dall'amministrazione scolastica.

Il ricorso merita pertanto accoglimento *in parte qua*, mentre per il resto le doglianze attoree risultano infondate.

Le spese di lite, sia della presente fase di merito che della fase cautelare, possono essere integralmente compensate tenuto conto del rilievo d'ufficio della questione dirimente ai fini della decisione, della complessità del quadro normativo e dell'esistenza di pronunce giurisprudenziali contrastanti.

P.Q.M.

Il Tribunale di Bologna, in funzione di Giudice del Lavoro, ogni contraria istanza disattesa e respinta, definitivamente decidendo:

- annulla il provvedimento di sospensione cautelare della docente [REDACTED] del 7.09.2022 e per l'effetto ordina alla Amministrazione resistente la reintegra della ricorrente nel posto di lavoro e nelle mansioni precedentemente svolte;
- respinge per il resto il ricorso;
- dispone l'integrale compensazione delle spese di lite.

Bologna il 30/05/2023

Il Giudice
Chiara Zompi