

Sentenza n. 262 del 30 marzo 2005

Pubblica udienza del: 12 gennaio 2005

Presidente f.f. dott. Luigi Ranalli

Relatore dott. Alberto Tramaglini

TESTO:

“SENTENZA

sui ricorsi nn.369, 1077 e 1194 del 1992 proposti da ***, rappresentato e difeso dall'avv. Maurizio Discepolo ed elettivamente domiciliato nel suo studio in Ancona, Viale della Vittoria n.7;

contro

- ***, rappresentato e difeso dall'avv. Paolo Pauri ed elettivamente domiciliato nel suo studio in Ancona, Via XXV aprile n.28/b;
- la COMMISSIONE di DISCIPLINA A.C.I. di ANCONA, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- del provvedimento di sospensione cautelare dal servizio adottato nei confronti del ricorrente dal *** il 23 gennaio 1992; del provvedimento disciplinare di sospensione dal servizio adottato nei confronti del ricorrente dal *** il 26 febbraio 1992; nonché di ogni altro atto presupposto, inerente e consequenziale (ric. n.369/92);
- del provvedimento di sospensione cautelare dal servizio adottato nei confronti del ricorrente dal *** il 20 luglio 1992; nonché di ogni atto presupposto, inerente e consequenziale (ric. n.1077/92);
- del provvedimento disciplinare di destituzione adottato nei confronti del ricor-

rente dal *** in data 7 settembre 1992; nonché di ogni atto presupposto, inerente e consequenziale, ed in particolare di tutti gli atti del procedimento disciplinare, tra cui la deliberazione della Commissione di disciplina (ric. n.1194/92).

Visti i ricorsi con i relativi allegati, nonché l'atto di costituzione in giudizio dell'Amministrazione resistente e le memorie depositate dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi, alla pubblica udienza del 12 gennaio 2005, relatore Cons. Alberto Tramaglini, gli avv.ti Alessandra Gambacorta, sostituto processuale dell'avv. Discepolo per il ricorrente e Pauri per ***;

Ritenuto quanto segue

FATTO

...omissis...

DIRITTO

1. I ricorsi vanno riuniti essendo tra loro connessi.

In estrema sintesi, il ricorrente ha impugnato due provvedimenti di sospensione cautelare dal servizio e due sanzioni disciplinari (sospensione dal servizio per sei mesi e destituzione). Altrettanto sinteticamente può essere premesso che le impugnazioni avverso le prime vanno rigettate, mentre vanno accolte quelle dirette contro gli atti sanzionatori.

2. Con il primo dei ricorsi in esame (n.369/92) è impugnato innanzitutto il provvedimento di sospensione cautelare dal servizio, disposto in vista del procedimento disciplinare contestualmente attivato ed in cui il ricorrente è accusato di aver sottratto documentazione d'ufficio.

Con un primo motivo si sostiene l'illegittimità dell'atto impugnato perché

non darebbe conto della necessità di disporre con urgenza l'allontanamento del dipendente dal servizio.

La censura non è fondata visto che, sia pure in maniera succinta e tutt'altro che organica, il provvedimento riesce a dare tutto sommato conto del necessario presupposto di fatto, cioè la sottrazione di documenti di cui il ricorrente è accusato, e delle inevitabili ripercussioni negative che ciò produce sull'ambiente di lavoro. La gravità del fatto contestato è segnalata richiamando l'implicata violazione del dovere di fedeltà, e quindi la sussistenza del presupposto di cui all'art.90 del regolamento organico, stante l'esigenza di evitare qualsiasi pregiudizio per la regolarità del servizio e per il prestigio dell'Amministrazione derivante dalla permanenza in servizio del dipendente (cfr. Cons. St., sez.IV, 30 gennaio 2001, n.334).

Con un secondo motivo il ricorrente ritiene che l'atto è stato adottato in violazione dell'art.71, perché inidoneo ad assolvere le funzioni di contestazione degli addebiti, di avviso degli atti di istruzione probatoria e di avviso di convocazione della commissione di disciplina. In tal senso, il ricorrente denuncia l'inidoneità dell'atto impugnato ad espletare le predette funzioni anche per la violazione dei termini posti a difesa per il ricorrente.

La censura è inammissibile in quanto proposta nei confronti del provvedimento cautelare, posto che le ulteriori funzioni richiamate attengono ad atti del procedimento disciplinare e perciò prospettabili unicamente nei confronti del provvedimento disciplinare.

3. Ed è quanto il ricorrente fa nel successivo gruppo di censure, dirette nei confronti della sanzione disciplinare della sospensione dal servizio per la durata di sei mesi inflitta con atto 26 febbraio 1992 del Direttore, su conforme parere della

commissione di disciplina, a conclusione del procedimento avviato con la contestazione contenuta nella medesima nota che recava la sospensione cautelare e lo informava della data di convocazione della commissione di disciplina.

Il Collegio ritiene manifestamente fondate le censure attinenti alla regolarità del procedimento disciplinare.

Infatti la contestazione degli addebiti è del tutto generica, menzionandosi unicamente la sottrazione di documentazione e senza fare alcun riferimento ad elementi di fatto (di quale documentazione si tratta, in quale periodo si sono svolti i fatti, quali le modalità dell'azione, ecc.), cosicché resta unicamente la definizione di un fatto in alcun modo messo in evidenza.

Evidente, ancora, è la violazione dell'art.71 Reg., visto che è stata completamente omessa la fase procedimentale della presentazione delle giustificazioni e di eventuali documenti a discarico. Il Direttore ha ritenuto di convocare la Commissione con un preavviso di soli 6 giorni (rispetto alla data della nota di contestazione), ritenendo inutile la possibilità di una qualunque giustificazione e così omettendo di considerare che il dipendente ne ha diritto (art.72) e che solo alla luce delle giustificazioni è possibile procedere (ove non sussistano gli estremi dell'archiviazione) al deferimento alla Commissione di disciplina (artt.73 e segg.).

La fase istruttoria ha la funzione di raccolta degli elementi probatori ed a cui il dipendente interessato ha diritto di partecipare (artt.75, 76 e 77), cosicché davanti alla Commissione si svolge unicamente la trattazione orale in relazione ad una contestazione chiaramente delineata nei suoi estremi di fatto e nei supporti probatori.

Tali regole procedurali, quali delineate dal Regolamento interno, sono

state del tutto trascurate, con commistioni tra le varie fasi, contestazione dei fatti approssimativa, soppressione delle garanzie difensive e della stessa fase istruttoria riservata alla conduzione di un funzionario allo scopo incaricato.

Le censure sollevate dal ricorrente sono quindi fondate con conseguente annullamento del provvedimento disciplinare irrogato a conclusione del procedimento.

4. In tali termini va quindi definito il ricorso n.369/92.

5. Con il ricorso n.1077/92 è impugnata la sospensione cautelare dal servizio disposta in vista di nuovo procedimento disciplinare per fatti di indole diversa (sottrazione di somme di denaro) e per i quali erano in corso indagini giudiziarie.

Il ricorrente sostiene che il provvedimento è illegittimo perché non sufficientemente motivato, alla luce dei principi generali nonché dell'espressa statuizione in tal senso del Regolamento interno (art. 90), in base al quale l'essere sottoposto ad indagine penale non esime dall'obbligo di motivazione, soprattutto se si considera che ai sensi dell'art.60 del c.p.p. la qualità di imputato si acquisisce solo nel caso di esercizio dell'azione penale e non nella fase delle indagini preliminari. La contestazione di un reato sarebbe quindi condizione necessaria ma non sufficiente per l'adozione della misura cautelare, essendo comunque necessaria un'adeguata motivazione in ordine alle concrete ragioni di impedimento alla presenza in servizio dell'indagato.

Il motivo non appare convincente.

Indubbiamente il provvedimento impugnato è scarno e cade in qualche incertezza allorché fa riferimento alla perseguibilità di ufficio per evidenziare la gravità dei reati contestati. Ma pur nella sua laconicità il provvedimento lascia chiaramente intendere che la misura cautelare si rende necessaria in considerazione

della natura dei reati contestati che riguardano fatti commessi nell'espletamento del servizio ed a danno dell'Ente di appartenenza. Le gravi ragioni poste a base della sospensione emergono di per sé dalla scarna formulazione adottata, trovando esse fondamento nella ritenuta gravità del reato contestato, tale da rendere necessario l'allontanamento cautelativo dal servizio del dipendente indagato.

Che, d'altra parte il ricorrente fosse solo indagato e non ancora imputato non è circostanza che qui rileva, posto che ciò che assume importanza è che i fatti contestati siano gravi e tali da manifestare l'incompatibilità con la presenza in servizio, fintanto che il procedimento in corso non chiarisca se le accuse abbiano fondamento oppure no.

Il ricorso in esame va quindi rigettato.

6. E' invece fondato il ricorso n.1194/92, con cui è impugnata la sanzione della destituzione con cui si è concluso il procedimento relativi ai fatti già richiamati in relazione al ricorso di cui al punto precedente.

Vanno rigettati preliminarmente i primi due motivi, con cui si invoca rispettivamente la sospensione del procedimento disciplinare stante la pregiudizialità penale *ex art.85* Reg. e la tardività della contestazione.

In ordine al primo aspetto va osservato che la pregiudizialità penale qui non rileva perché, pacificamente, all'epoca l'azione penale non era stata ancora esercitata trovandosi il procedimento ancora nella fase delle indagini preliminari, e la norma regolamentare impone la sospensione solo nel caso di esercizio dell'azione penale.

Quanto al secondo punto, si osserva che l'esigenza di una immediata contestazione in presenza di fatti rilevanti sotto il profilo disciplinare ha lo scopo di impedire il protrarsi degli accertamenti preliminari e di non lasciare esposto a

tempo indefinito il dipendente nei confronti dell'esercizio dell'azione disciplinare. La giurisprudenza ha infatti espresso il principio secondo cui l'immediatezza della contestazione *ex art.103, 2° comma, D.P.R. n.3 del 10 gennaio 1957*, non va vista come impositiva di un termine fisso, ma come regola di ragionevole prontezza, da valutarsi caso per caso in relazione alla gravità dei fatti e alla complessità delle indagini preliminari (cfr. TAR Veneto, sez.I, 28 novembre 2002, n.6427).

Nel caso di specie non vi è alcun elemento agli atti che lasci percepire un arbitrario temporeggiare ed una gestione dei tempi atta a ritardare la contestazione, essendo assodato che l'accertamento dei fatti non è avvenuto in un unico contesto temporale, ma a più riprese e che il 30 ottobre 1991 al ricorrente fu contestata una violazione analoga e per importo di gran lunga inferiore, procedimento conclusosi il 28 novembre 1991 con una sanzione più lieve di quella attuale, atteso il "beneficio del dubbio" in ordine alla dolosità dell'accaduto che la Commissione ritenne di concedere.

Per cui la ricostruzione della vicenda, in ordine alla natura dolosa dei fatti o alla loro ascrivibilità a disfunzioni organizzative e contabili nonché alla stessa quantificazione degli ammanchi, si è sviluppata nel tempo e la contestazione formalizzata il 22 aprile 1992 non appare essere tardiva rispetto alle esigenze che la tempestività mira a salvaguardare.

E' invece fondato il terzo motivo ricorso concernente l'impedimento al compiuto esercizio del diritto di difesa, avendo l'ente impedito l'assistenza di un legale di fiducia del dipendente nella fase di trattazione orale davanti alla Commissione di disciplina.

La fase della trattazione orale è la sede in cui si forma il convincimento

dell'organo, la cui funzione di garanzia appare di tutta evidenza: si tratta di assicurare, da parte di un organo neutro, la valutazione delle contestazioni e delle prove raccolte dall'Amministrazione, permettendo all'interessato di rappresentare nel miglior modo possibile la sua difesa, specie allorché i fatti contestati implicano l'applicazione della massima delle sanzioni disciplinari.

L'esigenza di assicurare una compiuta difesa in tale sede ad avviso del Collegio comprende necessariamente il diritto di farsi assistere da un difensore, allorché l'interessato ritenga di avere bisogno di una simile assistenza atta ad integrare e a supportare la sua difesa.

E non si tratta, come ritiene l'Ente resistente, di un inutile appesantimento, potendo l'accusato farsi assistere tecnicamente nella fase istruttoria in cui prevale la componente scritta con la presentazione di memorie e documenti. La fase di trattazione orale è infatti prevista dal Regolamento, e in tale fase la difesa orale non è surrogabile, apparendo irrazionale che, ove non in grado di difendersi oralmente da sé, l'interessato debba affidarsi agli scritti e così rinunciare al contributo insostituibile che la trattazione orale è in grado di offrire al formarsi del convincimento del giudicante.

L'Amministrazione ha quindi immotivatamente compresso l'esercizio di tale facoltà: infatti, pur non incombendo su di essa alcun obbligo di convocare il difensore, tuttavia non poteva impedire la sua partecipazione laddove presente all'apertura della seduta della commissione.

Ciò determina l'accoglimento della censura e l'annullamento del provvedimento impugnato, stante il vizio che ha caratterizzato il procedimento nella fase della trattazione davanti alla commissione di disciplina.

Può ritenersi assorbita la successiva censura, attenendo la stessa ad una fase

successiva, di per sé travolta dalla statuizione di cui sopra.

7. Le spese possono essere compensate.”