

# SENATO DELLA REPUBBLICA

————— XIII LEGISLATURA —————

N. 4146

## DISEGNO DI LEGGE

**d’iniziativa dei senatori MAGGI, SPECCHIA e MONTELEONE**

**COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 7 LUGLIO 1999**

—————

Soppressione del comma 3 dell’articolo 515 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, sulla restituzione d’ufficio ai ruoli di provenienza del personale direttivo del Ministero della pubblica istruzione

—————

ONOREVOLI SENATORI. - Il comma 3 dell'articolo 515 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, dispone: «Il personale direttivo può essere restituito all'insegnamento, nei casi di incapacità o di persistente insufficiente rendimento nello svolgimento delle funzioni, con provvedimento del direttore generale o del capo del servizio centrale competente, sentito il Consiglio nazionale della pubblica istruzione».

Nonostante tale norma sia giustapposta a quella del comma 1 - sulla restituzione al ruolo di provenienza del personale già appartenente ad altro ruolo del personale ispettivo, direttivo e docente - è evidente che si tratta di due fattispecie totalmente diverse: quest'ultimo caso procede a domanda dell'interessato, mentre quello del citato comma 3 promana da una decisione autoritativa dell'Amministrazione, presa in assenza di qualsivoglia istanza di parte. Il suo presupposto è rappresentato da un giudizio sulla professionalità del Preside, ma l'anomalia ordinamentale è che tale giudizio - di stampo profondamente personale, in quanto riferito alla personalità ed alla professionalità del soggetto - non viene fatto rientrare tra quelli disciplinari (con l'argomento formalistico che non rientra nell'elencazione delle sanzioni di cui alla sezione I del capo IV del titolo I della parte III del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado) e, pertanto, non è suscettibile di difesa da parte dell'interessato.

Eppure, non vi è chi non veda come la natura di tale provvedimento sia intrinsecamente disciplinare: né potrebbe non esserlo, visto che esso arreca un danno economico e morale di gravissime proporzioni. Infatti, per coloro che hanno esperito satisfattoriamente un concorso pubblico - modalità con

la quale si accede al ruolo direttivo della Pubblica istruzione - non vi potrebbe essere nulla di più lesivo, per lo *ius in officio* acquisito col superamento del concorso, di questa retrocessione ad un diverso lavoro che è solo presupposto di ammissione, e non mai stadio di una carriera unica. La vera e propria *fictio iuris* della «provenienza» - per un ruolo d'organico separato ed autonomo, cui si accede con apposito concorso, senza che nei relativi bandi sia contenuta alcuna riserva lontanamente riconducibile a tale istituto - violerebbe una posizione d'organico, contro la *ratio* dell'articolo 97 della Costituzione che appresta al principio di imparzialità quella sua naturale garanzia rappresentata dal pubblico concorso.

Riportare nelle mani dell'Amministrazione la piena disponibilità della posizione giuridica del Preside - fino a prevederne contro la sua volontà la retrocessione al ruolo di Professore - rappresenta un elemento di discrezionalità, estraneo alla natura dell'atto di nomina e perciò foriero di quegli sviluppi - di dequalificazione di mansioni - giudicati illegittimi dalla giurisprudenza prevalente (sentenza della Cassazione, sezione lavoro, del 16 dicembre 1992, n. 13299, in Giurisprudenza italiana 1995, fascicolo 1, parte I, pagine 169-176): il fatto che un mutamento in *peius* di mansioni avvenisse al di fuori di alcun procedimento disciplinare ha fatto dire alla Suprema Corte che era determinato da scelte di lottizzazione politica. Inoltre, la «privatizzazione» del pubblico impiego rende tale lesione - che in sé e per sé considerata è già una violazione delle guarentigie di imparzialità del pubblico funzionario - la causa di un danno risarcibile alla personalità del lavoratore, sia nel suo diritto ad essere valutato per le proprie capacità professionali e

personali, sia nella sua libertà a non vincolare la propria attività a questo o a quel gruppo politico. Si tratta di un tipo di danno distinto da quello alla vita di relazione, che pure è sussistente ed è fonte di risarcimento sia riguardo alla professionalità, sia nel danno biologico (Pret. Roma 17 aprile 1992, in Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale, fascicolo 4, Parte II, pagine 1058-1062).

Non si intende con ciò negare la possibilità di incidere sulla posizione giuridica nell'Amministrazione di soggetti per i quali sia acclarata una riprovevolezza di condotta nell'espletamento delle proprie mansioni: ma perché ciò avvenga *secundum ius*, occorre che la misura sia giuridicamente rilevabile e sanzionabile con le apposite procedure all'uopo previste, per la difesa e per l'irrogazione.

Tutte le garanzie dei procedimenti disciplinari - che si applicano dalla più tenue fino alle più gravi, contemplate tutte nell'articolo 492 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 - ruotano infatti sulla garanzia del contraddittorio e del *ne bis in idem*: gli addebiti devono essere contestati adducendo i fatti posti a loro fondamento (fatti che non possono distanziarsi dalla contestazione per un periodo superiore a sessanta giorni); si deve dare un termine per consentire all'interessato di controdedurre (a confutazione di quei medesimi fatti) o richiedere supplementi istruttori; si deve, nei casi più gravi, acquisire il parere del Consiglio nazionale della pubblica istruzione (che si pronuncia nella sede del consiglio di disciplina, con possibilità di intervento diretto o mediante legale da parte dell'interessato). Nulla di tutto ciò avviene da parte del Ministero della pubblica istruzione per la restituzione ai ruoli di provenienza del personale direttivo che non ne abbia fatto domanda: al contrario, la prassi è nel senso di ignorare del tutto i diritti di difesa, fino a negare all'interessato la mera conoscibilità dei fatti addotti a fondamento del procedimento, con grave nocimento della sua possibilità di inter-

vento riconosciuta dalla legge 7 agosto 1990, n. 241.

Solo la destituzione può avere una valenza più grave, ma per essa, com'è noto, vigono tutte le guarentigie dell'*audiatur et altera pars*. Persino per una misura come quella del trasferimento d'ufficio per incompatibilità ambientale - fondata sul ben diverso presupposto dell'incompatibilità ambientale (di natura tipicamente oggettiva, senza implicare un giudizio soggettivo sulle capacità professionali del Preside), di cui all'articolo 468 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 - in via contrattuale si è pervenuti all'estensione delle garanzie proprie dei procedimenti disciplinari, mentre per quella vera e propria «degradazione sul campo» disposta dall'articolo 515, comma 3, continuerebbero a valere soltanto le norme procedurali di autotutela dell'Amministrazione, senza alcuna estensione analogica *in bonam partem* che consideri la natura quanto meno paradisciplinare del provvedimento.

Tutto ciò risalta ancor di più, nella sua anomalia, perché l'articolo 496, comma 1, del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, contempla già una modalità più propriamente idonea a conseguire il risultato dell'articolo 515, senza abiturare ai principi generali in materia di difesa e di salvaguardia della posizione ricoperta nei ruoli dell'Amministrazione: alla sanzione della sospensione dall'insegnamento o dall'ufficio per un periodo di sei mesi può infatti conseguire l'utilizzazione, dopo che sia trascorso il tempo di sospensione, nello svolgimento di compiti diversi da quelli inerenti alla funzione direttiva o docente connessa al rapporto educativo; la medesima norma contiene un'elencazione assai più propria delle fattispecie la cui gravità può giustificare tale misura, esulando dal dato assolutamente generico dell'incapacità o persistente insufficiente rendimento nello svolgimento delle funzioni, di cui all'articolo 515 citato.

Di tale inevitabile genericità è ancora una volta riprova la prassi seguita dal Dicastero,

che - lungi dal procedere a trarre le somme di una sequela di episodi disciplinari regolarmente contestati (e sui quali l'interessato abbia potuto controdedurre) - utilizza lo strumento della restituzione ai ruoli di provenienza per un giudizio complessivo, ma proprio per questo svincolato da singoli episodi: le relative istruttorie adducono a sostegno della richiesta direttamente il fascicolo personale dell'interessato, in alcuni casi senza neppure disturbarsi ad evidenziare gli episodi che concorrono a far maturare il giudizio sulla capacità e sul rendimento. Si comprende che anche in tal caso l'assenza di garanzie disciplinari rappresenta la precondizione di tale anomalia: non essendo tenuti a giustificare la scelta di un episodio rispetto ad un altro, gli organi istruttori preferiscono non entrare nemmeno in una spirale che potrebbe agevolmente condurli a dover rendere conto del perché un singolo episodio viene utilizzato (spesso a molti anni di distanza) senza rispetto di termini, senza che fosse stato a suo tempo contestato all'interessato, senza dare a questi neppure la possibilità di ricordare i (e di tutelarsi con difese prodotte nel momento più vicino possibile ai) fatti.

L'unico ostacolo ad un utilizzo palesemente vessatorio dello strumento dell'articolo 515, comma 3, è recentemente stato frapposto dalla casistica del Consiglio nazionale della pubblica istruzione: in sede di parere obbligatorio su una proposta di restituzione avanzata in data 10 marzo 1999 dalla direzione generale dell'istruzione professionale del Ministero della pubblica istruzione (prot. n. 3344/D/2) - avvenuta senza procedere ad alcuna specifica contestazione di addebito ma confondendo disinvoltamente i requisiti giuridici di due diversi procedimenti, quello di trasferimento d'ufficio e quello dell'articolo 515 - la Sezione contenzioso del massimo organo collegiale ha restituito gli atti alla direzione generale proponente, richiedendo la prova dell'avvenuta comunicazione all'interessata. Evidentemente, la stessa notifica della suddetta nota 10 marzo 1999 alla Preside non

rappresentava notizia dell'avvio del procedimento mediante comunicazione personale, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, in quanto non vi erano indicati né l'oggetto del procedimento, né l'ufficio in cui prendere visione degli atti (articolo 8).

Nel ricorrere alla disciplina sulla partecipazione al procedimento amministrativo disposta dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, si intenderebbe sanare quanto meno la più vistosa delle sperequazioni prodotta dalla menzionata prassi di diniego della natura disciplinare della misura di cui all'articolo 515, comma 3. Eppure, non vi è chi non veda come tale rimedio sia di gran lunga più flebile e meno incisivo del pieno riconoscimento dei diritti della difesa in un procedimento dalla valenza sostanzialmente sanzionatoria: infatti lo stesso principio di cui all'articolo 7 della legge n. 241 del 1999 è limitato (al comma 1) dalla clausola di riserva che salva le ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento (dinanzi alle quali soccomberebbe lo stesso obbligo di comunicare l'avvio del procedimento stesso, con le modalità previste dall'articolo 8 della medesima legge n. 241 del 1990, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti). Inoltre, l'obbligo di indicare nella comunicazione personale, tra l'altro, l'oggetto del procedimento promosso, non assume nella prassi un valore equivalente a quello di indicare i fatti adottati a supporto della contestazione di addebiti di un procedimento disciplinare (con il risultato, per ritornare all'esempio di cui sopra, che una Preside validissima nell'approccio professionale, gestionale e didattico, si vede proposta per la misura di restituzione ai ruoli di provenienza a dispetto del suo stesso *curriculum*, costantemente caratterizzato dal giudizio di «ottimo» nella qualifica); né la possibilità di presentare memorie scritte e documenti - che pure l'Amministrazione ha l'obbligo di valutare ove siano pertinenti all'oggetto del procedimento (articolo 10, comma 1, lettera

b) della legge n. 241 del 1990) – può considerarsi incisiva alla stessa stregua di vere e proprie controdeduzioni rientranti in un procedimento disciplinare. Quanto poi al corollario in termini procedurali della legge 7 agosto 1990, n. 241 – cioè la possibilità che l'omissione di taluna delle comunicazioni prescritte sia fatta valere dal soggetto nel cui interesse la comunicazione è prevista (e solo da lui: articolo 8) – esso dà vita ad una casistica limitata (e suscettibile di formalismi restrittivi) che è tutt'altra cosa dell'effetto rigoroso delle nullità nel procedimento disciplinare.

È per questi motivi che gli encomiabili sforzi – esercitati dalla parte rappresentativa delle istanze più vicine al mondo della scuola – non riescono a conseguire quel risultato di garanzia dei diritti di difesa che è precondizione dello Stato di diritto. Spetta perciò al legislatore ricorrere all'unico strumento che, riconducendo l'intera questione nell'alveo delle sanzioni disciplinari esistenti, elimini la denunciata anomalia sopprimendo l'istituto della restituzione d'ufficio ai ruoli di provenienza del personale direttivo del Ministero della pubblica istruzione.

## DISEGNO DI LEGGE

—

### Art. 1.

1. Il comma 3 dell'articolo 515 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, è soppresso.

2. La presente legge entra in vigore il giorno successivo alla data di sua pubblicazione *Gazzetta Ufficiale*.



