

TI_GERICHTE 52.2014.117 vom 4. Juli 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-07-04, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2014.117

FR: TI_GERICHTE 52.2014.117 du 4 juillet 2014

IT: TI_GERICHTE 52.2014.117 del 4 luglio 2014

Regeste

Docente cantonale. Sospensione provvisoria dalla carica. Diritto di essere sentito

Erwägungen

E. 38

cpv. 1 LORD, se l'interesse dell'amministrazione o dell'inchiesta lo esige, l'autorità di nomina ha la facoltà di sospendere anche immediatamente dalla carica e privare totalmente o parzialmente dallo stipendio il dipendente nei confronti del quale è stata aperta un'inchiesta disciplinare. La sospensione provvisoria dalla carica è giustificata quando risulta sorretta dalla necessità di assicurare l'ordinato svolgimento del servizio o il corretto accertamento dei fatti rilevanti. Non richiede che tali fatti risultino compiutamente comprovati. Il fondato sospetto è sufficiente. Oltre ad assicurare l'ordinato proseguimento del servizio pubblico, il provvedimento, di natura cautelare, mira anche a permettere all'autorità amministrativa di accertare i fatti rilevanti, acquisendo le prove necessarie al riparo da eventuali interferenze del dipendente inquisito. 2.2. La decisione di sospensione dalla carica, debitamente motivata e munita dell'indicazione dei mezzi e dei termini di ricorso, è notificata immediatamente all'interessato. In quanto rivolto contro un provvedimento cautelare, il ricorso non ha effetto sospensivo (art. 38 cpv. 2 LORD). Non occorre dunque che l'autorità tolga preventivamente tale effetto ad un'eventuale impugnativa. L'esclusione di tale effetto è già prescritta dalla legge (art. 37 cpv. 4 LPAmM). Non deve di conseguenza essere decretata mediante disposizione motivata. 2.3. Il diritto di essere sentito (art. 29 cpv. 2 Costituzione della Confederazione svizzera; Cost. fed.; RS 101; 34 seg. LPAmM), deve essere rispettato anche in materia di provvedimenti cautelari (STF 9C_45/2010 del 12 aprile 2010 consid. 2.1; STAF C-3847/2012 del 10 gennaio 2013 consid. 3.). Per principio, tale diritto esige che prima di sospendere un dipendente dalla carica (art. 35 cpv. 2 LPAmM), a titolo di misura provvisoria emanata nell'ambito di un procedimento disciplinare, l'autorità gli offra la possibilità di prendere posizione al riguardo, di regola per iscritto (art. 35 cpv. 1 LPAmM). La sospensione immediata dalla carica, disposta dall'autorità mediante provvedimento cautelare adottato senza dare al dipendente la possibilità di far valere preventivamente le sue ragioni è per principio ammessa soltanto se vi è pericolo nell'indugio o se un'audizione preventiva può vanificare lo scopo della decisione, sempreché la decisione sia impugnabile con ricorso e nessun'altra disposizione conferisca alle parti il diritto di essere preliminarmente sentite (art. 35 cpv. 4 LPAmM). In casi d'urgenza, quando il ritardo o l'audizione potrebbero compromettere il conseguimento delle finalità perseguite dalla misura cautelare, l'autorità può inoltre prescindere dalla preventiva audizione del dipendente, sospendendolo mediante provvedimento adottato in via supercautelare (non impugnabile), munito tuttavia dell'assegnazione all'interessato di un termine per formulare eventuali osservazioni,

destinate a recuperare il contraddittorio omesso ed a permettere alla medesima autorità di stabilire - mediante ulteriore decisione cautelare (impugnabile) - se confermare o meno l'allontanamento provvisorio dal servizio. La dispensa dall'obbligo di sentire le parti, prevista dall'art. 35 cpv. 4 LPamm, è applicabile soltanto in situazioni eccezionali, che l'autorità deve rendere verosimili e che fanno apparire l'interesse all'immediata adozione del provvedimento cautelare superiore all'interesse al diritto di essere sentito vantato dal destinatario (cfr. DTF 99 Ia 22 consid. c, relativa alla sospensione inaudita parte di un primario di chirurgia per il pericolo che rappresentava per i pazienti). La norma non conferisce all'autorità la facoltà di prescindere in modo sistematico dall'obbligo del contraddittorio, evitando l'adozione di una misura superprovvisionale e costringendo l'interessato ad impugnare un provvedimento cautelare adottato senza dargli la possibilità di far preventivamente valere le sue ragioni (Bernhard Waldmann/Jürg Bickel, in Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Zurigo Basilea Ginevra, ad art. 30 PA n. 65 seg.).

3. 3.1. Nel caso concreto, il Consiglio di Stato ha sospeso il ricorrente dalla carica senza concedergli la possibilità di prendere preventivamente posizione sulla misura cautelare che stava per adottare. La decisione, emanata senza invocare particolari motivi d'urgenza, non era formulata come provvedimento supercautelare. Essa non offriva in effetti al ricorrente la possibilità di prendere successivamente posizione sugli addebiti mossigli al fine di permettergli di esercitare a posteriori il suo diritto di essere sentito, in modo che l'autorità potesse stabilire con un'ulteriore, nuova decisione (cautelare) se confermare la sospensione o reintegrarlo nella sua funzione. La successiva convocazione ad un "incontro", notificata al ricorrente dalla commissione d'inchiesta, non appare atta a sovvertire questa conclusione, conferendo al provvedimento censurato veste di misura supercautelare. Nemmeno con le osservazioni al ricorso l'autorità sostiene invero che la convocazione fosse volta ad offrire al ricorrente la possibilità di esercitare a posteriori il suo diritto di essere sentito, in vista dell'adozione di una nuova decisione circa il mantenimento o meno della sospensione dalla carica. La risposta di causa dimostra anzi che l'autorità non ha minimamente preso in considerazione la necessità di offrire al diretto interessato la possibilità di recuperare il mancato contraddittorio in vista dell'adozione di una nuova decisione (cautelare) che confermasse o annullasse il provvedimento qui in esame. Ne discende che la decisione impugnata va considerata e trattata alla stregua di una misura cautelare, presa inaudita parte.

3.2. Configurata la decisione impugnata come provvedimento cautelare e non come misura supercautelare, resta da verificare se fossero dati i presupposti per prescindere dall'obbligo di sentire preventivamente il ricorrente. Il Consiglio di Stato non invoca l'art. 35 cpv. 4 LPamm. Né potrebbe invocarlo con successo. Non è invero dato di vedere quale pericolo potesse derivare all'interesse pubblico, che la misura qui censurata intendeva tutelare, dal ritardo di qualche giorno, necessario per permettere al ricorrente di prendere posizione sugli addebiti che gli venivano mossi. Se il ricorrente avesse continuato ad insegnare ancora per qualche giorno, alla scuola non ne sarebbe derivato alcun danno. La situazione di crisi che si è verificata non era comunque dovuta ai problemi di alcool del ricorrente, ma al gesto che gli viene addebitato. D'altro canto, non è nemmeno dato di vedere come la preventiva audizione dell'interessato potesse arrecare pregiudizio al conseguimento delle finalità perseguite dal provvedimento. Per assicurare un'assunzione delle prove immune da eventuali interferenze non era affatto necessario allontanare l'insorgente dalla scuola senza dargli la possibilità di esporre il suo punto di vista davanti all'autorità che lo accusava. Ne discende che omettendo di offrire al ricorrente la possibilità di far valere le sue ragioni il Governo ha violato il suo diritto di

essere sentito. 3.3. Per principio, le violazioni non particolarmente gravi del diritto di essere sentito possono essere eccezionalmente sanate in sede di ricorso, evitando un giudizio di rinvio, se l'interessato può far valere le sue ragioni davanti ad un'istanza dotata di pieno potere di cognizione (DTF 127 V 431 consid. 3d/aa; STAF B-7038/ 2009 del 20 novembre 2009 consid. 1.12). Nel caso di violazioni più importanti del diritto di essere sentito, l'autorità di ricorso può inoltre prescindere da un rinvio all'istanza inferiore quando il rinvio si tradurrebbe in uno sterile esercizio formale, foriero di ritardi inutili, inconciliabili con l'interesse ad una celere trattazione del caso vantato dalla parte lesa dalla violazione (DTF 133 I 201 consid. 2.2; 132 V 387 consid. 5.1 con rimandi). La sanatoria della violazione del diritto di essere sentito deve comunque rimanere l'eccezione. Soltanto in questo modo si può evitare che l'autorità di prime cure disattenda sistematicamente il diritto di essere sentito delle parti, vanificando le garanzie processuali espressamente previste per il procedimento di prima istanza (DTF 135 I 279 consid. 2.6.1; 126 II 111 consid. 6b; Waldmann/Bickel, loc. cit.). 3.4. Nel caso in esame, il Consiglio di Stato ha violato il diritto di essere sentito del ricorrente. In materia disciplinare, nell'ambito dei rapporti di pubblico impiego, il Tribunale cantonale amministrativo esamina liberamente tutte le questioni di fatto, di diritto e di adeguatezza della decisione impugnata (art. 90 LPamm). Dispone dunque di pieno potere di cognizione. La violazione commessa è tuttavia importante, poiché è atta a pregiudicare in misura rilevante la posizione professionale del ricorrente, compromettendone la reputazione ed alterando in misura rilevante il rapporto con gli allievi. Non sono di conseguenza dati i presupposti per prescindere da un annullamento della decisione impugnata con conseguente rinvio degli atti all'istanza inferiore, affinché - sentito il ricorrente - si pronunci nuovamente. Benché il ricorrente abbia potuto far valere le sue ragioni in questa sede e pur essendo possibile che in caso di rinvio il Consiglio di Stato confermi la sospensione dalla funzione, l'emendamento del difetto non può essere ammesso, poiché non è scontato a priori che il rinvio si traduca in uno sterile esercizio formale, foriero di ritardi inutili, inconciliabili con l'interesse ad una celere trattazione del caso vantato dallo stesso ricorrente. Una diversa conclusione finirebbe per tradursi in un incentivo alla sistematica violazione del diritto di essere sentito da parte delle autorità di prima istanza. 4. 4.1. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso va dunque accolto, annullando la decisione impugnata. Resta ovviamente riservata al Consiglio di Stato di sospendere nuovamente il ricorrente dalla carica siccome sospettato di essere l'autore delle scritte ingiuriose comparse sulle facciate dell'edificio del liceo di _____.

4.2. Dato l'esito si prescinde dal prelievo di una tassa di giustizia (art. 47 LPamm). Le ripetibili sono invece a carico dello Stato secondo soccombenza (art. 49 LPamm). Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è accolto. §. Di conseguenza, la decisione 2 aprile 2014 (n. 1570) del Consiglio di Stato è annullata. 2. Non si preleva tassa di giustizia. Lo Stato del Cantone Ticino rifonderà al ricorrente fr. 800.- a titolo di ripetibili. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Lucerna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4.

Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il
presidente La segretaria