

Tribunale L'Aquila, sez. lavoro
Sentenza 9 marzo 2011

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato in data 13 marzo 2009 Ca.Ma., premesso che aveva ricevuto un incarico a tempo determinato per la durata di tre anni, come dirigente tecnico di seconda fascia conferitole dall'Ufficio Scolastico Regionale per l'Abruzzo in data 9 maggio 2005, che in data 11 dicembre 2006 l'amministrazione le comunicava la cessazione dell'incarico in ragione del disposto di cui all'*art. 2 commi 159, 160 e 161 della L. n. 286/06*, ha convenuto in giudizio il Ministero dell'Istruzione nonché l'Ufficio scolastico regionale, per sentir pronunciare sentenza di reintegra nell'incarico di dirigente ingiustificatamente revocato fino alla scadenza naturale del rapporto, con ripristino del relativo trattamento economico e previdenziale ad esso correlato, ed in subordine per sentir condannare l'amministrazione al pagamento della retribuzione non più percepita fino alla naturale scadenza dell'incarico, anche a titolo di indennizzo ex at. 21 quinquies *L. n. 241/90*, e comunque al pagamento del risarcimento del danno conseguito alla ricorrente.

Si è costituito in giudizio il Ministero unitamente all'ufficio Scolastico Regionale, per il tramite del funzionario delegato, contestando le avverse pretese e deducendo in particolare che, a seguito dell'entrata in vigore dell'*art. 2 commi 159, 160 e 161 della L. n. 286/96*, vi era stato un ridimensionamento dei posti messi a disposizione, con il venir meno definitivamente di quello occupato dalla ricorrente.

Nel corso del giudizio, la ricorrente con memoria autorizzata depositata in data 5 giugno 2010 ha dichiarato di abbandonare la domanda di reintegra nell'incarico, insistendo sulle restanti richieste di accertamento della illegittimità della cessazione del rapporto e di risarcimento del danno. All'odierna udienza, omessa l'attività istruttoria, la causa è stata discussa e decisa.

Motivi della decisione

Il ricorso è fondato e merita accoglimento.

In tema di impiego pubblico privatizzato, nell'ambito del quale anche gli atti di conferimento di incarichi dirigenziali rivestono la natura di determinazioni negoziali assunte dall'amministrazione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, le norme contenute nell'*art. 19, comma 1, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165* obbligano l'Amministrazione datrice di lavoro al rispetto dei criteri di massima in esse indicati, anche per il tramite delle clausole generali di correttezza e buona fede (*art. 1175 e 1375 cod. civ.*), applicabili alla stregua dei principi di imparzialità e di buon andamento di cui all'*art. 97 Cost.* Tali norme obbligano la P.A. a valutazioni comparative, all'adozione di

adeguate forme di partecipazione ai processi decisionali e ad esternare le ragioni giustificatrici delle scelte; laddove, pertanto, l'Amministrazione non abbia fornito nessun elemento circa i criteri e le motivazioni seguiti nella selezione dei dirigenti ritenuti maggiormente idonei agli incarichi da conferire, è configurabile inadempimento contrattuale, suscettibile di produrre danno risarcibile (Cass. 21088/10). Tale è l'orientamento della Suprema Corte a seguito della pronuncia della Corte Costituzionale n. 161/08 in forza della quale è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 2, comma 161, del decreto - legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dall'*art. 1, comma 1, della legge 24 novembre 2006, n. 286*, nella parte in cui dispone che gli incarichi conferiti al personale non appartenente ai ruoli di cui all'*art. 23 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*, "conferiti prima del 17 maggio 2006, cessano ove non confermati entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto". La norma denunciata, prevedendo la immediata cessazione, alla scadenza del sessantesimo giorno dall'entrata in vigore del decreto - legge n. 262 del 2006 e in mancanza di riconferma, dell'incarico dirigenziale conferito a personale dipendente da un'altra amministrazione, e nella specie a un dirigente di seconda fascia e per la durata di un quinquennio, in carenza di idonee garanzie procedurali - necessarie al fine di garantire, attraverso l'esternazione delle ragioni che stanno alla base della determinazione assunta dall'organo politico, scelte trasparenti e verificabili -, viola i principi costituzionali di buon andamento e imparzialità e, in particolare, il principio di continuità dell'azione amministrativa che è strettamente correlato a quello di buon andamento dell'azione stessa, in quanto la previsione di una anticipata cessazione ex lege del rapporto in corso - in assenza di una accertata responsabilità dirigenziale - impedisce che l'attività del dirigente possa espletarsi, in conformità ad un nuovo modello di azione della pubblica amministrazione che misura l'osservanza del canone dell'efficacia e dell'efficienza alla luce dei risultati che il dirigente deve perseguire, nel rispetto degli indirizzi posti dal vertice politico, avendo a disposizione un periodo di tempo adeguato, modulato in ragione della peculiarità della singola posizione dirigenziale e del contesto complessivo in cui la stessa è inserita.

Non vi è dubbio che nel caso in esame la cessazione del rapporto è stata operata dall'amministrazione richiamando l'*art. 2 commi 159, 160 e 161 L. n. 286/06* in forza dei quali "gli incarichi dirigenziali a personale non appartenente ai ruoli, conferiti prima del 17 maggio 2006 cessano ove non confermati entro sessanta giorni dall'entrata in vigore del decreto legge.

Non è dubbio nel caso di specie la non appartenenza della ricorrente ai ruoli, il conferimento dell'incarico dirigenziale anteriormente al 17 maggio 2006 e la cessazione anticipata del medesimo, non essendo intervenuta conferma ministeriale nel termine di sessanta giorni.

La declaratoria di incostituzionalità della disposizione determina l'illegittimità della operata cessazione del rapporto, che al contrario avrebbe dovuto proseguire con le modalità e alle condizioni previste in sede di conferimento dell'incarico. D'altra parte, non può essere presa in considerazione la motivazione - addotta dall'amministrazione in sede di costituzione in giudizio - in ordine al fatto che sarebbe intervenuto un ridimensionamento dei posti a disposizione, mediante soppressione di quello occupato dalla ricorrente che dunque, per tale motivo non è stata riconfermata. A parte la

considerazione che tale motivazione non può valere ad integrare quella espressa univocamente nella comunicazione del 11 dicembre 2006 in cui non si fa riferimento ad alcuna soppressione del posto specifico, per giunta, tale soppressione potrebbe giustificare la mancata conferma da parte del Ministero a seguito della intervenuta cessazione ex lege, ma il danno è derivato alla ricorrente direttamente per effetto della illegittima cessazione dell'incarico, perché disposta sulla base di una norma dichiarata parimenti costituzionalmente illegittima, e non già per la mancata riconferma dell'incarico nei sessanta giorni successivi all'entrata in vigore della legge, con la conseguenza che appare del tutto superflua ogni valutazione ulteriore in merito al DM. Nel procedere dunque a ritenere la sussistenza dell'incarico fino alla sua naturale scadenza, l'amministrazione convenuta dovrà essere condannata al pagamento delle differenze retributive mensili cui la ricorrente ha dovuto rinunciare dal momento della cessazione dall'incarico e che a contrario avrebbe percepito fino alla naturale scadenza del contratto e cioè fino al 14 giugno 2008, se non fosse intervenuta tale anticipata cessazione.

Devono poi aggiungersi i soli interessi legali, dalla data di scadenza dei singoli crediti sino al saldo, mentre non spetta la richiesta rivalutazione monetaria, trovando applicazione la disposizione contenuta nell'*art. 22, comma 36, L. 23 dicembre 1994 n. 724* (che prevede la detrazione degli interessi legali dalle somme spettanti a titolo di svalutazione monetaria in materia previdenziale estesa anche agli emolumenti di natura retributiva, pensionistica ed assistenziale, per i quali non fosse maturato il diritto alla percezione entro il 31 dicembre 1994, spettanti ai dipendenti pubblici e privati in attività di servizio o in quiescenza). Questa disposizione è stata dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale, nella parte in cui estendeva la sua operatività ai dipendenti di datori di lavoro privati (Cfr. Corte Cost. 23 ottobre 2000 n. 459) per cui si è verificata la reviviscenza della disciplina già prevista dall'*art. 429 c.p.c.*, mentre il divieto di cumulo tra interessi legali e rivalutazione monetaria è rimasto invece in vigore per i crediti previdenziali e per i crediti retributivi vantati dai dipendenti pubblici e sorti, come nel caso di specie, dopo il 31 dicembre 1994.

Non possono essere risarciti gli ulteriori danni richiesti, in assenza di specifica prova in merito alla sussistenza e all'entità dei medesimi.

P.Q.M.

1. dichiara illegittima la anticipata cessazione dell'incarico conferito alla ricorrente;
 2. condanna l'amministrazione convenuta al pagamento delle differenze retributive mensili dal momento della cessazione dall'incarico e fino alla data del 14 giugno 2008, oltre interessi legali dalle singole scadenze e fino al soddisfo;
 3. condanna le amministrazioni convenute alla rifusione in favore della ricorrente delle spese di lite, liquidate in complessivi Euro 2.000,00 di cui Euro 1.200,00 per onorari, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge.
- Così deciso in L'Aquila il 9 marzo 2011.

Depositata in Cancelleria il 9 marzo 2011.