

Publicato il 22/01/2026

N. 00261/2026 REG.PROV.COLL.
N. 00288/2024 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 288 del 2024, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Gabriele Licata, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Ministero della Giustizia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale, domiciliataria ex lege in Palermo, via Mariano Stabile 182;

per l'annullamento

- del provvedimento del -OMISSIS-, recante il rigetto della richiesta di collocamento in aspettativa triennale retribuita per la frequenza di un dottorato di ricerca;
- di ogni altro atto presupposto, connesso e conseguente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Ministero della Giustizia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 gennaio 2026 il dott. Andrea Illuminati e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 – Con ricorso depositato in data 28 febbraio 2024, -OMISSIS-, ispettore superiore del Corpo di Polizia Penitenziaria, in servizio presso il -OMISSIS-, ha chiesto al TAR l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, del provvedimento prot. -OMISSIS-, con il quale il Provveditore regionale dell'Amministrazione penitenziaria per la Sicilia ha rigettato la sua istanza di collocamento in aspettativa retribuita triennale per la frequenza di un dottorato di ricerca, nonché di ogni altro atto presupposto, connesso o conseguente.

1.1 – A fondamento del ricorso proposto il ricorrente ha dedotto, in punto di fatto, quanto appresso spiegato.

a. Il sig. -OMISSIS- è ispettore superiore della Polizia Penitenziaria con una carriera ultraventennale alle spalle ed è attualmente assegnato al -OMISSIS-, ove svolge funzioni di rilievo coerenti con il proprio profilo professionale.

b. Il ricorrente è stato ammesso a un programma di dottorato universitario a tempo pieno, senza borsa di studio, presso l'Università di Salamanca (Spagna), in "*Rule of Law and Global Governance*", avente durata massima quadriennale. Il percorso di ricerca, per contenuti scientifici e ambito disciplinare, risulta strettamente connesso alle funzioni istituzionali svolte dal ricorrente, incidendo su tematiche giuridiche e ordinamentali di diretto interesse per l'Amministrazione di appartenenza.

c. Al fine di poter frequentare regolarmente il dottorato e dedicarsi a tempo pieno all'attività di ricerca, il ricorrente ha presentato istanza di collocamento in aspettativa retribuita per il periodo dal 1° febbraio 2024 al 1° febbraio 2027, ai sensi dell'art. 2 della legge n. 476 del 1984.

d. Con il provvedimento del -OMISSIS-, il Provveditorato regionale della Sicilia ha rigettato l'istanza, motivando il diniego con generici riferimenti alla carenza di personale nel ruolo ispettori e alla necessità di garantire il regolare funzionamento degli uffici e dei reparti, senza tuttavia dare conto di una valutazione puntuale della posizione individuale del ricorrente né delle concrete modalità organizzative attraverso le quali l'assenza temporanea avrebbe potuto essere gestita.

1.2 – In diritto, il ricorrente ha dedotto plurimi profili di illegittimità del provvedimento impugnato. Anzitutto ha lamentato la violazione delle garanzie partecipative di cui agli artt. 10 e 10-bis della legge n. 241 del 1990, per l'omessa comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, omissione che ha impedito all'interessato di interloquire utilmente nel procedimento e di apportare osservazioni e documenti, con lesione del principio del contraddittorio procedimentale.

Sotto un profilo connesso, è stata censurata la carenza istruttoria e il difetto di motivazione del diniego, fondato su generici richiami a esigenze organizzative e a una presunta carenza di organico ricavata da dati incompleti e non documentati, senza una valutazione concreta e individualizzata della posizione del ricorrente, delle mansioni svolte e dell'effettivo impatto dell'aspettativa richiesta sul servizio. La motivazione, inoltre, non ha considerato né l'attinenza del percorso di dottorato alle funzioni istituzionali esercitate né i potenziali benefici per l'Amministrazione resistente.

2 – Il Ministero della Giustizia si è costituito il 1° marzo 2024 con atto di mera forma, depositando il successivo 8 marzo 2024 documentazione relativa ai dati dell'organico (in forza nella sede di servizio del ricorrente e in tutto il territorio regionale) richiamati a fondamento del provvedimento impugnato.

3 – Con memoria del 21 marzo 2024 il ricorrente contesta la fondatezza dei dati richiamati dall'Amministrazione, rilevando che essi non tengono conto

della dotazione complessiva effettivamente vigente, come risultante dal decreto del 23 febbraio 2024 sulla pianta organica regionale. Ne deduce l'insussistenza della dedotta carenza di personale posta a base del diniego e insiste per l'accoglimento del ricorso.

4 – Con memoria del 23 marzo 2025, il Ministero della Giustizia ha sostenuto la legittimità del diniego opposto all'istanza di aspettativa retribuita per dottorato di ricerca, richiamando l'art. 2 della legge n. 476 del 1984, che subordina la concessione del beneficio alla compatibilità con le esigenze organizzative dell'Amministrazione. L'Amministrazione rappresenta che la concessione dell'aspettativa avrebbe richiesto la sostituzione del ricorrente con altra unità del medesimo ruolo, soluzione non praticabile in ragione della grave carenza di personale nel ruolo ispettori, sia presso la -OMISSIS-" sia presso il -OMISSIS-, nonché di un deficit organico regionale complessivo quantificato in 47 unità. Quanto alla dedotta violazione dell'art. 10-bis della legge n. 241 del 1990, il Ministero osserva che l'omissione del preavviso di rigetto non determinerebbe l'illegittimità del provvedimento ai sensi dell'art. 21-octies della medesima legge, non avendo il ricorrente allegato un concreto pregiudizio sostanziale.

5 – Con ordinanza del 27 marzo 2024 il TAR ha rigettato l'istanza cautelare del ricorrente compensando tra le parti le spese di lite.

6 – All'udienza pubblica del 15 gennaio 2026 la causa è stata trattenuta in decisione, previa sua discussione.

7 – Il ricorso è infondato per le ragioni di seguito indicate.

7.1 – Quanto anzitutto al profilo afferente alla asserita violazione degli artt. 10 e 10-bis della legge n. 241 del 1990, risulta preliminare stabilire se dette garanzie partecipazione trovino (o meno) applicazione alla luce del carattere non privatizzato del rapporto di lavoro oggetto di causa.

Ora, la scelta del legislatore di mantenere per taluni settori del pubblico impiego un regime pubblicistico rinviene il suo fondamento positivo

nell'art. 3 del d.lgs. n. 165 del 2001, che esclude dalla privatizzazione i rapporti di lavoro ivi espressamente indicati. Tale opzione normativa si giustifica in ragione della stretta connessione del rapporto di impiego con l'esercizio di funzioni pubbliche essenziali, caratterizzate dall'esercizio di poteri autoritativi ovvero dall'incidenza diretta su interessi pubblici primari della comunità amministrata.

Sul piano costituzionale, tale scelta risulta coerente con i principi di imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa di cui all'art. 97 Cost., in quanto riferita a rapporti di impiego che si collocano in ambiti nei quali l'attività del dipendente pubblico non si esaurisce in una prestazione lavorativa priva di profili autoritativi e regolata secondo un modello meramente sinallagmatico, ma si identifica stabilmente con l'esercizio della funzione pubblica, richiedendo assetti organizzativi e regole del rapporto idonei ad assicurarne lo svolgimento secondo modalità compatibili, a seconda dei casi, con esigenze di indipendenza e autonomia di giudizio (come nel caso dei magistrati ordinari, amministrativi e contabili, nonché degli avvocati e procuratori dello Stato) ovvero con esigenze di neutralità, continuità operativa e affidabilità dell'azione pubblica (come nel caso del personale militare e delle Forze di polizia).

Tuttavia, la natura pubblicistica del rapporto di lavoro non comporta anche che ogni atto adottato dall'amministrazione nel corso del rapporto sia necessariamente assoggettato al diritto pubblico. La qualificazione giuridica degli atti deve infatti essere effettuata in base alla funzione concretamente esercitata, e non alla sola natura del rapporto, dovendosi verificare se l'amministrazione abbia agito nell'esercizio di poteri autoritativi ovvero secondo moduli di diritto privato.

In tale prospettiva, analogamente al lavoro di impiego privatizzato occorre distinguere tra atti di macro-organizzazione, attinenti alla definizione dell'assetto strutturale e funzionale dell'amministrazione, che esprimono potestà autoritativa e sono retti dal diritto pubblico, e atti di micro-

organizzazione e di gestione del rapporto di lavoro, aventi carattere meramente esecutivo e gestionale, rispetto ai quali l'amministrazione opera secondo moduli di diritto comune. Rispetto ai primi la posizione del dipendente assume ovviamente la consistenza di interesse legittimo, mentre, con riferimento ai secondi il medesimo lavoratore è titolare di una posizione di diritto soggettivo.

Nella specie, la controversia verte sulla sussistenza dei presupposti per l'accoglimento dell'istanza del ricorrente volta a ottenere il collocamento in aspettativa triennale retribuita per la frequenza di un dottorato di ricerca, ai sensi dell'art. 2 della legge 13 agosto 1984, n. 476. Si tratta di una questione attinente alla gestione del rapporto di lavoro, rispetto alla quale vengono in rilievo posizioni soggettive di diritto privato.

Tale conclusione non può essere revocata in dubbio alla luce della modifica del citato articolo ad opera della legge n. 240 del 2010.

Si ricorda che, a seguito della novella del 2010, l'istituto non configura più un diritto pieno e incondizionato del dipendente, ma richiede un contemperamento tra l'interesse individuale alla formazione e le esigenze organizzative dell'Amministrazione di appartenenza. La valutazione discrezionale demandata all'amministrazione non incide, tuttavia, sulla natura della posizione giuridica del dipendente, che resta qualificabile come diritto soggettivo.

La discrezionalità che viene in rilievo, infatti, non ha natura amministrativa, ma attiene all'esercizio del potere datoriale, chiamato a conformare il contenuto del diritto in funzione delle esigenze organizzative dell'ente. In tale contesto, il dipendente è titolare di una posizione giuridica che la giurisprudenza suole qualificare come interesse legittimo di diritto privato, al fine di evidenziare che, analogamente a quanto avviene per l'interesse legittimo in senso pubblicistico, il suo soddisfacimento non è incondizionato, ma subordinato alla valutazione dell'interesse dell'organizzazione nella quale il dipendente si inserisce (v. Cass. 13

novembre 2018, n. 29169; Cass. 1° dicembre 2017, n. 28879; Cass. 3 febbraio 2017, n. 2972; Cass. 18 giugno 2014, n. 13867 in tema di conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali all'interno della pubblica amministrazione).

Le analogie con l'interesse legittimo di diritto pubblico si arrestano, tuttavia, a tale profilo, trattandosi pur sempre di una posizione di diritto soggettivo, rispetto alla quale il potere datoriale, come ogni potere privato, è sindacabile alla stregua «*dei canoni generali di correttezza e buona fede nonché dei principi di imparzialità, efficienza e buon andamento consacrati nell'art. 97 Cost.*» (v. Cass. 23 settembre 2013, n. 21700; Cass. 24 settembre 2015, n. 18972; Cass. 14 aprile 2015, n. 7495). Trattandosi di potere discrezionale, anche in tal caso viene infatti in rilievo l'obbligo di esercitarlo secondo buona fede e correttezza, quale limite intrinseco all'agire datoriale, che ne preclude tanto l'utilizzo per finalità estranee o incoerenti rispetto a quelle per le quali è attribuito (abuso funzionale), quanto l'adozione di modalità sproporzionate, irragionevoli o vessatorie rispetto alla posizione del dipendente (abuso modale).

Se, in definitiva, quello contestato è un atto di gestione retto dal diritto privato, non trovano applicazione le regole di cui alla l. 241/90 (cfr. Corte di Cassazione, Sezione lavoro, 14 settembre 2021, n. 24698; 22 agosto 2013, n. 19425; 27 giugno 2013, n. 16224, in tema di atti di gestione del rapporto di lavoro, applicabili anche al pubblico impiego non contrattualizzato), comprese quelle sulla partecipazione procedimentale invocate dal ricorrente a fondamento della prima censura che va pertanto rigettata.

7.2 – Venendo al secondo profilo di doglianza, relativo all'insussistenza degli impedimenti all'accoglimento della domanda di congedo e ai conseguenti vizi di istruttoria e motivazione della decisione di rigetto, il Collegio ritiene che l'atto impugnato risulti corretto sul piano sostanziale.

In base alla costante e condivisibile giurisprudenza amministrativa, il diniego dell'aspettativa per la frequenza di un dottorato di ricerca è ritenuto legittimo, a condizione che esso sia sorretto da una motivazione puntuale, concreta e specificamente riferita alla posizione del singolo dipendente, idonea a dare debito conto delle effettive esigenze organizzative poste a fondamento della decisione. In tale prospettiva, l'Amministrazione è tenuta a esplicitare le ragioni per cui l'assenza del dipendente risulti incompatibile con il regolare funzionamento dell'ufficio, non essendo sufficiente il richiamo a mere e generiche affermazioni di carenza di organico, prive di un effettivo riscontro nella concreta situazione organizzativa. In difetto di una simile motivazione individualizzata, il diniego risulta viziato per difetto di motivazione e di istruttoria, come tale censurabile in sede giurisdizionale, anche in relazione ai limiti derivanti dalle richiamate regole di buona fede e correttezza (cfr., tra le altre, TAR Liguria, sez. I, n. 626/2018; TAR Campania, Napoli, sez. VII, n. 1307/2017; TAR Lazio, sez. I-bis, n. 6708/2014; TAR Sicilia, Catania, sez. III, n. 730/2020).

Dagli atti di causa (cfr. all. 1 – 7 fasc. Avvocatura di Stato) emerge che l'Amministrazione ha svolto un'istruttoria effettiva, acquisendo i pareri del Comandante del -OMISSIS- di Palermo, sede di servizio del ricorrente, nonché del Vice Direttore dell'Ufficio V – Sicurezza e Traduzioni del Provveditorato. Tali pareri hanno evidenziato che l'eventuale concessione dell'aspettativa avrebbe comportato la necessità di procedere alla sostituzione del ricorrente con altra unità del medesimo ruolo, in ragione della rilevanza e delicatezza delle funzioni svolte.

L'Amministrazione ha poi motivatamente rappresentato l'impossibilità di procedere a tale sostituzione, alla luce della situazione organica esistente: presso la -OMISSIS-” risultano in servizio 19 ispettori su 20 previsti, mentre il -OMISSIS- presenta una scopertura di una unità; a livello regionale, la carenza complessiva nel ruolo ispettori ammonta a ben 47 unità. Tali dati, specificamente indicati nel provvedimento e non smentiti in

modo decisivo dal ricorrente, delineano un quadro di oggettiva criticità organizzativa.

Ne consegue che l'Amministrazione ha correttamente esercitato il potere di valutazione ad essa attribuito dalla legge, dando conto delle ragioni per cui l'interesse pubblico alla continuità ed efficienza del servizio penitenziario è stato ritenuto prevalente rispetto all'interesse individuale del dipendente, senza che emergano profili di manifesta illogicità o irragionevolezza.

7.3 – Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere rigettato, risultando l'atto impugnato legittimo sotto il profilo sostanziale e non inficiato da vizi procedurali.

8 – Le spese di giudizio, avuto riguardo alla complessità delle questioni trattate, sono poste a carico del ricorrente e liquidate in complessivi euro 2.000,00 per compensi di avvocato, oltre ad oneri e accessori di legge.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sede di Palermo, Sezione Quinta, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo rigetta.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del presente giudizio, che liquida in complessivi € 2.000,00 per compensi professionali, oltre IVA, CPA, rimborso spese generali nella misura di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 15 gennaio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Tenca, Presidente

Bartolo Salone, Primo Referendario

Andrea Illuminati, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Andrea Illuminati

IL PRESIDENTE
Stefano Tenca

IL SEGRETARIO