Sentenza n.
Pronunziata il 08/10/2010
Depositata il 08/10/2010

TRIBUNALE DI BOLOGNA
SEZIONE LAVORO

Il Tribunale di Bologna, in composizione collegiale, formato dai signori Magistrati:

- dott. Giovanni BENASSI Presidente;
- dott. Maurizio MARCHESINI Giudice relatore;
- dott. Maria L. PUGLIESE Giudice.

PROCEDIMENTO N°2649/2010

Castelletti Adriana
Ministero Dell'Istruzione Dell'Università e Della Ricerca
Ufficio Scolastico regionale
Liceo "Laura Bassi" [1]
Ufficio Scolastico Provinciale

Il Tribunale di Bologna in composizione collegiale in funzione di Giudice del Lavoro, a scioglimento della riserva osserva quanto segue.

Innanzitutto, per quanto riguarda il motivo di reclamo inerente un asserito *error in iudicando* del Giudice del primo grado cautelare, osserva il Tribunale che **la censura è infondata**. Infatti, la recente novella legislativa ha introdotto e disciplinato la facoltà per il Giudice di motivare il proprio provvedimento per relationem con riferimento ad altro precedente giurisprudenziale conforme (art. 118, primo comma, disp. att., cpc, come modificato dalla legge n. 64 del 2009).

Nel merito della controversia, osserva poi il Tribunale, che l'art .72 comma 11 del DL n. 112/2008 nella vigente formulazione, prevede la facoltà e non l'obbligo, dell'Amministrazione, di risolvere i rapporti di lavoro dei dipendenti che abbiano conseguito l'anzianità contributiva massima. Trattandosi di facoltà, e non di risoluzione obbligatoria o automatica, l'Amministrazione è tenuta a motivare le ragioni della scelta discrezionale applicata, posto che la stessa trova comunque un limite nei criteri di buon andamento e di imparzialità che, nell'art. 97 Cost., hanno ricevuto copertura costituzionale, **e non può svolgersi in modo arbitrario**. Sulle ragioni esplicitate dall'Amministrazione a sostegno dei provvedimenti di diniego, si svolge poi il sindacato Giurisdizionale.

Nel caso in esame, l'Amministrazione ha motivato il provvedimento di diniego alla permanenza in servizio, con riferimento alla Direttiva n. 94/2010 del Ministero convenuto. Peraltro, dall'esame della predetta direttiva, emerge, con assoluta chiarezza che, per quanto riguarda il personale docente, l'eventuale diniego alla permanenza in servizio, è connesso e conseguente all'esigenza di evitare l'insorgere di situazioni di esubero nelle rispettive classi di concorso su base regionale. Dalla suddetta direttiva emerge, poi, che tale condizione di esubero deve essere accertata dai Direttori degli Uffici

[1] Liceo Linguistico - Liceo delle Scienze Umane - Via s. Isaia 35 - 40123 Bologna.

Scolastici Regionali, entro il 30 gennaio di ogni anno, e costituisce la ragione ed il presupposto del diniego alla permanenza in servizio del personale docente che abbia raggiunto l'età massima contributiva di 40 anni.

Ciò posto, osserva il Tribunale che, nella presente fattispecie, il suddetto presupposto non sussiste, dal momento che non è stata dimostrata l'esistenza di esuberi nella classe di concorso cui appartiene la reclamante, con la conseguenza che la sua permanenza in servizio o il diniego della stessa, è assolutamente ininfluente sul futuro adeguamento delle piante organiche.

Ne consegue che il provvedimento di diniego alla permanenza in servizio della ricorrente non sembra essere supportato da alcuna ragione inerente i criteri di imparzialità e buona amministrazione, cui sono tenuti nel loro operare gli organi del Ministero convenuto. **Sussiste pertanto il *fumus boni iuris* a sostegno della domanda cautelare**.

Per quanto riguarda l'elemento del *periculum in mora*, osserva il Tribunale che **l'arbitrarietà del provvedimento di diniego dell'Amministrazione determina un sicuro pregiudizio all'immagine ed alla dignità personale della ricorrente, pregiudizio che è irreparabile in specifico**.

A ciò si aggiunge la considerazione del particolare rilievo della dignità e del prestigio che debbono accompagnare l'esercizio delle funzioni pubbliche (valori richiamati dagli articoli 54 comma 2°, e 98, comma 1°, della Costituzione), che per essere predicati sul piano esterno, debbono essere innanzitutto garantiti sul piano interno mediante la tutela dello status e dell'immagine professionale del funzionario dell'Amministrazione, e nel caso in esame del soggetto che svolge la Funzione Docente.

I suddetti beni giuridici non sono certamente ristorabili per equivalente in caso di lesione, come nel presente caso.

Va, inoltre, considerato che la norma in questione presenta significativi dubbi di costituzionalità, per contrasto con gli art. 3 e 97 della Costituzione, che, per altro, non possono peraltro essere sollevati e rimessi alla Corte Costituzionale, nella presente fase processuale.

Sotto tale profilo osserva il Tribunale che la Corte Costituzionale con la sentenza n. 351/2008, ha puntualizzato che *"A differenza di quanto accade nel settore privato, nel quale il potere di licenziamento del datore di lavoro è limitato allo scopo di tutelare il dipendente, nel settore pubblico il potere dell'amministrazione di esonerare un dirigente dall'incarico e di risolvere il relativo rapporto di lavoro, è circondato da garanzie e limiti che sono posti non solo e non tanto nell'interesse del soggetto da rimuovere, ma anche e soprattutto a protezione di più generali interessi collettivi. Si tratta di interessi che trovano riconoscimento nelle norme costituzionali, come questa Corte ha di recente chiarito con la sentenza n. 103 del 2007 e, con specifico riferimento alla posizione dei direttori generali di aziende sanitarie locali, con la sentenza n. 104 del 2007"*.

Secondo il giudice delle legge, *"Da tutto ciò deriva, sul piano degli strumenti di tutela, che forme di riparazione economica, quali, ad esempio, il risarcimento del danno o le indennità riconosciute dalla disciplina privatistica in favore del lavoratore ingiustificatamente licenziato, non possono rappresentare, nel settore pubblico, strumenti efficaci di tutela degli interessi collettivi lesi da atti illegittimi di rimozione di dirigenti amministrativi. In particolare, la circostanza che il direttore*

generale di azienda sanitaria locale, rimosso automaticamente e senza contraddittorio, riceva, in applicazione della disposizione legislativa regionale impugnata, un ristoro economico, non attenua in alcun modo il pregiudizio da quella rimozione arrecato all'interesse collettivo all'imparzialità e al buon andamento della pubblica amministrazione".

Dunque, secondo la Corte Costituzionale, nel settore pubblico, l'esercizio del potere di recesso da parte dell'amministrazione non trova un limite soltanto nel contrapposto diritto del dipendente alla conservazione del posto di lavoro ma è comunque funzionale a più generali interessi collettivi. Ciò che giustifica, secondo la citata pronuncia, l'applicazione dello strumento della reintegrazione anche a soggetti quali i dirigenti pubblici, dichiarati decaduti in applicazione di una disposizione poi espunta dall'ordinamento perché incostituzionale, nei cui confronti la normativa regionale, in quella sede impugnata, aveva previsto soltanto una forma di equo indennizzo.

Nella specie, quindi, qualora non fosse ordinata la reintegrazione della dipendente, si verrebbe a determinare, in caso di declaratoria di illegittimità costituzionale della norma, un danno grave ed irreparabile che non sarebbe suscettibile di riparazione con gli ordinari strumenti risarcitori. Sussiste pertanto anche il requisito del *periculum in mora*, sotto i molteplici aspetti sopra evidenziati.

Le spese processuali vengono compensate tra le parti, stante l'incerta formulazione legislativa della materia, i ripetuti interventi del legislatore e le conseguenti incertezze giurisprudenziali.

P.Q.M.

Il Tribunale di Bologna in funzione di giudice del Lavoro in composizione collegiale, in sede di reclamo ex art. 669 *terdecies* cpc, in parziale riforma dell'ordinanza cautelare reclamata, **sospende l'efficacia del provvedimento di risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro della professoressa castelletti Adriana**, emesso dal Dirigente Scolastico in data 25.02-2010, protocollato al n. 1607 CI e **ne ordina la immediata riammissione in servizio**.

Compensa tra le parti le spese del procedimento cautelare.

Bologna

IL PRESIDENTE
IL RELATORE

Depositata in Cancelleria il 08 OTT 2010.