

Civile Sent. Sez. L Num. 11790 Anno 2015

Presidente: MACIOCE LUIGI

Relatore: D'ANTONIO ENRICA

Data pubblicazione: 08/06/2015

**SENTENZA**

sul ricorso 18342-2008 proposto da:

MAZZE' CARMELO C.F. MZZCML44M21G273Z, elettivamente  
domiciliato in ROMA, PIAZZA B. CAIROLI 2V *a de altius in VIA CRESCENZIO, 25* presso lo  
studio dell'avvocato NUNZIO PINELLI, che lo  
rappresenta e difende, giusta delega in atti;

- **ricorrente** -

2015

1202

**contro**

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PALERMO, in persona del  
legale rappresentante pro tempore, rappresentata e  
difesa dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, presso i  
cui Uffici domicilia in ROMA, ALLA VIA DEI

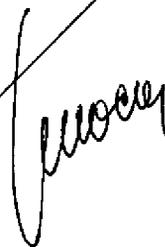
PORTOGHESI, 12;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 247/2008 della CORTE D'APPELLO  
di PALERMO, depositata il 12/04/2008 R.G.N. 811/2007;  
udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 17/03/2015 dal Consigliere Dott. ENRICA  
D'ANTONIO;

udito l'Avvocato PINELLI NUNZIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. RICCARDO FUZIO che ha concluso per il  
rigetto del ricorso.



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Cassano', is written over a diagonal line that crosses the page from the bottom left towards the top right.

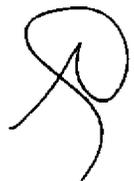
R.G 18342/2008

Svolgimento del processo

La Corte d'appello di Palermo ha esposto che Mazzè Carmelo, dirigente dell'Università degli Studi di Palermo, con un primo ricorso aveva lamentato la mancata attribuzione di un incarico dirigenziale di I fascia non inferiore a quello già ricoperto di direttore vicario ed aveva chiesto la reintegra nel precedente incarico oltre al risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale in quanto vittima di mobbing e che, con un secondo ricorso aveva chiesto dichiararsi illegittimo il licenziamento intimato dall'Università con reintegra e risarcimento del danno.

Ciò premesso la Corte ha confermato la sentenza del Tribunale di rigetto di entrambe le domande. Ha ritenuto infondate le doglianze di illegittimità della procedura disciplinare che aveva portato al licenziamento per essere il presidente della commissione lo stesso nei cui confronti il dirigente aveva rivolto le accuse di mobbing, per essere la commissione composta da funzionari e non da dirigenti nonché per essere detta commissione incompetente in quanto prevista per i dipendenti non dirigenti. Ha affermato, altresì, che non vi era stata alcuna violazione del diritto di difesa del lavoratore per non aver questi potuto partecipare all'udienza fissata per l' audizione in quanto malato.

La Corte territoriale ha, poi, ritenuto sussistere la giusta causa di licenziamento per essersi il Mazzè rifiutato di assumere l'incarico dirigenziale di studio e ricerca e di sottoscrivere il contratto non ritenendo detto incarico consono al suo livello. In ordine a tale circostanza la Corte territoriale ha rilevato che lo stesso art 19, punto 10, dlgs n 165/2001, prevedeva che non a tutti i dirigenti fosse attribuita la titolarità di uffici dirigenziali; che in tal caso i dirigenti potevano svolgere funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca; che, inoltre, il Mazzè in precedenza aveva svolto l'incarico di direttore amministrativo in funzione vicaria; che una volta nominato il nuovo direttore era venuta meno la situazione di emergenza e che, pertanto, il giudizio di equivalenza delle mansioni non poteva essere condotto in relazione alle funzioni affidatigli in via del tutto interinale e provvisoria in mancanza del dirigente bensì solo con riferimento a quelle di responsabile della ripartizione della cultura e professione di cui era formalmente incaricato (incarico mai assunto in quanto chiamato a fare funzioni vicarie).



La Corte ha altresì affermato che il ricorrente non aveva confutato l'equivalenza delle funzioni di responsabile della ripartizione della cultura e professione con quelle offertegli dapprima di dirigente del dipartimento affari generali e da ultimo di dirigente dell'attività studio e ricerca che , pertanto, il Mazzè era gravemente inadempiente per aver rifiutato l'incarico offertogli ritenendolo non rispondente alla sua qualifica .

Infine la Corte ha escluso il mobbing ritenendo che non sussistesse la prova di comportamenti dell'Università finalizzati a nuocere il lavoratore e provocargli danni .

Ricorre il Mazzè formulando 4 motivi . Resiste l'Università degli Studi di Palermo.

#### Motivi della decisione

1) Con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione degli artt 19-21 dlgs n 165/2001 , dell'art 1460 cc , 2118 e 2119 cc ; vizio di motivazione . Lamenta che vi erano più posizioni disponibili di I fascia ; che egli era l'unico in servizio come dirigente di prima fascia e che pertanto era illegittima l'assegnazione a compiti di studio e ricerca essendovi 4 posizioni di prima fascia libere con la conseguenza <sup>che</sup> non poteva non essergli attribuita la titolarità di ufficio dirigenziale . Lamenta che l'incarico inizialmente propostogli era di II fascia ( dirigente del dipartimento affari generali ) e che quello in relazione al quale era stato disposto il licenziamento era di III fascia ( incarico di studio e ricerca) con la conseguenza che egli era legittimato a rifiutare l'incarico con conseguente illegittimità del recesso .

Lamenta , infine, la mancanza di motivazione circa il mobbing .

Il motivo è infondato.

Con la istituzione del ruolo unico dei dirigenti - previsto dall'art. 15 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, che ha sostituito l'art. 23 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e le cui modalità di costituzione e tenuta sono disciplinate dal d.P.R. 26 febbraio 1999, n. 150 - il legislatore ha riconosciuto al datore di lavoro pubblico ampia potestà discrezionale sia nel ritenere di non avvalersi di un determinato dipendente mettendolo così a disposizione del ruolo unico, sia nella scelta dei soggetti ai quali conferire incarichi dirigenziali.

Il datore di lavoro pubblico ha, dunque, un'ampia potestà discrezionale nella scelta dei soggetti ai quali conferire incarichi dirigenziali, cui corrisponde, in capo

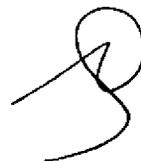
a coloro che aspirano all'incarico, una posizione qualificabile come di interesse legittimo di diritto privato, riconducibile, quanto alla tutela giudiziaria, nella più ampia categoria dei "diritti" di cui all'art. 2907 cod. civ. La qualifica dirigenziale non esprime più una posizione lavorativa inserita nell'ambito di una "carriera" e caratterizzata dallo svolgimento di determinate mansioni, bensì esclusivamente l'idoneità professionale del dipendente, che tale qualifica ha conseguito mediante il contratto di lavoro stipulato all'esito della prevista procedura concorsuale. ( cfr Cass 3880/2006, 3929/2007, 13867/2014)

La Corte d'appello ,dopo aver correttamente richiamato ed aderito ai principi di cui sopra, precisando che lo stesso art 19 dlgs 165/2001 prevedeva che non a tutti i dirigenti dovesse essere attribuita la titolarità di uffici dirigenziali potendo loro essere attribuite funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca o altri incarichi specifici previsti dall'ordinamento , ha ritenuto che il rifiuto opposto dal ricorrente di assumere alcun incarico costituiva un comportamento gravemente inadempiente avendo di fatto omesso di rendere la prestazione ponendo in essere un grave illecito disciplinare .

La Corte territoriale ha, inoltre , rilevato che il Mazzè in precedenza aveva svolto l'incarico di direttore amministrativo in funzione vicaria; che una volta nominato il nuovo direttore era venuta meno la situazione di emergenza ; che il giudizio di equivalenza delle mansioni non poteva essere condotto in relazione alle funzioni affidatigli in via del tutto interinale e provvisoria in mancanza del dirigente bensì solo con riferimento a quelle di responsabile della ripartizione della cultura e professione di cui era formalmente incaricato ( incarico mai assunto in quanto chiamato a fare funzioni vicarie ) e che il ricorrente non aveva confutato l'equivalenza delle funzioni di responsabile della ripartizione della cultura e professione con quelle offertegli dapprima di dirigente del dipartimento affari generali e da ultimo di dirigente dell'attività studio e ricerca.

A fronte di tali affermazioni della Corte il ricorrente si limita ad opporre in modo del tutto apodittico e generico che l'incarico offerto era di 3° fascia omettendo anche di indicare da quali elementi avesse tratto tale convinzione .

Quanto al mobbing la Corte ha escluso l'esistenza di atti vessatori ed a fronte di tale affermazione il ricorrente si limita a richiamare genericamente i comportamenti plurimi ed univoci non esaminati dai giudici di merito senza



neppure indicarli al fine di consentire a questa Corte di valutarne la loro rilevanza e la decisività dell'omissione posta in essere dalla Corte territoriale .

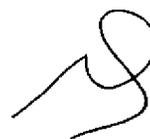
2)Con il secondo motivo denuncia violazione degli artt 21 e 22 dlgs n 165/2001 e art 5 dlgs n 286/1999, art 97 Cost nonché vizio di motivazione .Censura l'affermazione della Corte territoriale secondo cui non sussistevano i vizi denunciati dal ricorrente della procedura disciplinare e consistenti ; nell'incompatibilità del presidente della commissione dott Giannone il quale avrebbe dovuto astenersi poiché nei suoi confronti erano essenzialmente rivolte le accuse di mobbing ; nell'incompetenza della commissione di disciplina che , a tenore del decreto istitutivo ( DDA n 392/2001) e del CCNL, era competente per il personale stabile e precario ma non per i dirigenti per i quali vigeva la normativa di cui all'art 21e 22del dlgs 165 del 2001 ; nella costituzione della commissione con funzionari e non dirigenti in violazione dell'art 107 del dpr n3/1957, avente valore di principio generale secondo cui l'organo doveva essere composto da soggetti aventi qualifica superiore a quella del dipendente sottoposto all'esame della commissione .

Il motivo è infondato.

Il ricorrente afferma l'incompetenza della commissione di disciplina in quanto non avrebbe potuto pronunciarsi nei confronti di un dirigente , essendo prevista per il restante personale in base al decreto istitutivo ed al CCNL .

Il ricorrente, tuttavia, non indica la diversa normativa che , a suo dire, regolava la commissione disciplinare per i dirigenti e che avrebbe dovuto trovare applicazione nei suoi confronti . L'affermazione della Corte territoriale - secondo cui in assenza di specifica previsione di un Ufficio Competente per i procedimenti disciplinari diverso per i dirigenti tale ufficio non poteva che identificarsi anche per i dirigenti in quello unico previsto dalla normativa di carattere generale ed individuato in via preventiva da ciascuna amministrazione- non risulta , pertanto, censurabile .

Deve rilevarsi, altresì, che il richiamo agli artt 21 e 22 dlgs n 165/2001 ( nonché dell'art 5 dlgs n 286/1999) non è conferente disciplinando la prima norma la responsabilità dirigenziale per il mancato raggiungimento degli obbiettivi nell'attività amministrativa e per grave inosservanza delle direttive impartite dall'organo competente a ciò preposto. La seconda disposizione prevede che i provvedimenti di cui all'art 21 siano adottati sentito il comitato dei garanti .



L'intervento nel procedimento del Comitato dei Garanti è previsto, pertanto, per il diverso caso della responsabilità dirigenziale (cfr. Cass n. 8329/2010, secondo cui il previo conforme parere del Comitato dei Garanti, previsto dagli artt. 21 e 22 del d.lgs. n. 165 del 2001 per il personale statale, estensibile anche alle pubbliche amministrazioni non statali in forza della norma di adeguamento di cui all'art. 27, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001, riguarda le sole ipotesi di responsabilità gestionale per il mancato raggiungimento degli obiettivi nell'attività amministrativa e grave inosservanza delle direttive impartite dall'organo competente a ciò preposto e non anche le condotte realizzate in violazione di singoli doveri; cfr. altresì Cass n. 1478/2015, Cass n. 16381 del 2014).

Le norme richiamate dal ricorrente non attengono, invece, al licenziamento disciplinare quale è quello in esame.

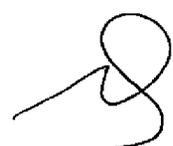
Circa la denunciata partecipazione alla commissione di soli funzionari e non di dirigenti ogni questione resta assorbita dall'affermata validità dell'ufficio unico, preventivamente costituito dall'amministrazione pubblica, valido anche per i dirigenti.

Infine circa la partecipazione alla commissione come presidente del dott. Giannone, nei cui confronti erano rivolte le accuse di mobbing, vanno integralmente accolte le affermazioni della Corte territoriale secondo cui non sussisteva alcun obbligo di astensione considerato che non vi erano ragioni di inimicizia determinate da motivi di interesse personale, ma le ragioni indicate dal Mazzè erano attinenti esclusivamente al servizio e dunque il dott. Giannone non aveva perso in alcun modo la legittimazione nella valutazione del comportamento del suo dipendente.

3) Con il terzo motivo lamenta omessa motivazione in ordine alla domanda di condanna al pagamento della somma di €61.423,93 per differenza di emolumenti.

Il motivo è infondato. In ricorso si afferma che il Tribunale aveva motivato per negare tali differenze e nel motivo si afferma che la statuizione del primo giudice fu appellata, ma non si riporta tale censura e non si spiega la sua attuale rilevanza; si ignora, anche, se la spettanza rivendicata sia connessa al periodo svolto quale dirigente o all'incarico negato.

4) Con il quarto motivo il ricorrente denuncia violazione del DPR n. 567/1987 e della circolare Ministero del Tesoro n. 703, nonché vizio di motivazione. Lamenta che la Corte aveva ritenuto non verificata la violazione



del diritto di difesa sebbene egli non avesse potuto partecipare all'audizione davanti alla commissione di disciplina in quanto malato. La censura è infondata . La Corte ha escluso la sussistenza di un impedimento così grave da rendere impossibile la partecipazione del Mazzè davanti alla commissione di disciplina rilevando che nel certificato medico esibito il medico si limitava a consigliare un riposo lavorativo di circa trenta giorni senza fare cenno a difficoltà del Mazzè a partecipare alla seduta davanti alla commissione di disciplina .

Il giudizio di fatto espresso dalla Corte è motivato e va , pertanto, <sup>✓ ritenuto</sup> presente da censure. *Mazzè*

Per le considerazioni che precedono il ricorso deve essere rigettato con condanna del ricorrente a pagare le spese processuali .

PQM

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente a pagare alla contro ricorrente le spese processuali liquidate in € 4.000,00 per compensi professionali ,oltre spese prenotate a debito.

Roma 17/3/2015