

Civile Ord. Sez. L Num. 11548 Anno 2020

Presidente: TORRICE AMELIA

Relatore: SPENA FRANCESCA

Data pubblicazione: 15/06/2020

ORDINANZA

sul ricorso 26200-2015 proposto da:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA'
E DELLA RICERCA, in persona del Ministro
pro tempore, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE
PER LA SARDEGNA, LICEO ARTISTICO FILIPPO
FIGARI DI SASSARI, tutti rappresentati e
difesi dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO
presso i cui Uffici domiciliario ex lege in
ROMA, alla VIA DEI PORTOGHESI 12;

2020

- *ricorrenti* -

741

contro

FOIS MIRELLA GAVINA, elettivamente

domiciliata in ROMA, VIALE CARSO 14, presso
lo studio dell'avvocato ANNARITA D'ERCOLE,
rappresentata e difesa dagli avvocati
GIUSEPPE SCARPA, TOMMASO DE GRANDIS;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 40/2015 della CORTE
D'APPELLO SEZ.DIST. DI di SASSARI,
depositata il 21/08/2015 R.G.N. 49/2014;
il P.M. ha depositato conclusioni scritte.

RILEVATO CHE

1. Con sentenza in data 21 agosto 2015 nr.40 la Corte d'appello di Cagliari, in riforma della sentenza del Tribunale di Sassari, accoglieva la domanda di MIRELLA GAVINA FOIS— docente di ruolo del Ministero dell'istruzione dell'Università e della ricerca (in prosieguo, MIUR), titolare di cattedra presso il Liceo Artistico Statale «Filippo Figari»— e, per l'effetto, dichiarava la illegittimità del provvedimento del dirigente scolastico di assegnazione delle classi ai docenti nell'anno scolastico 2012/2013, con il quale erano state attribuite ad altra docente (professoressa FAIS) alcune ore di lezione nelle classi che erano state assegnate alla FOIS nel precedente anno scolastico.

2. La Corte territoriale riteneva sussistere in capo alla FOIS l'interesse ad agire, negato dal giudice del primo grado.

3. Richiamava il principio, enunciato dalla Suprema Corte nell'arresto 15 luglio 2011 nr. 15618, secondo cui nel pubblico impiego contrattualizzato sussiste il diritto del dipendente alla conformazione della azione della amministrazione agli obblighi di correttezza e buona fede, che possono specificarsi anche in regole procedurali; la violazione di tali regole può dunque essere fatta valere dal dipendente in se stessa, senza che egli abbia l'onere di provare che le determinazioni della amministrazione, ove rispettose delle suddette regole, sarebbero state a lui favorevoli.

4. Esponeva essere pacifico in causa che la assegnazione delle classi era stata disposta dal dirigente scolastico senza consultare gli organi scolastici, in quanto egli riteneva di avere un potere esclusivo, in ragione dell'articolo 4 D.Lgs 165/2001 e del D.lgs. 150/2009.

5. Osservava che dalla lettura congiunta degli articoli 4 e 25, comma due, D.Lgs. 165/2001 risultava, invece, che restavano ferme le competenze degli organi collegiali scolastici; doveva ritenersi, dunque, vigente l'articolo 396, comma 3 lettera d), D.Lgs. 297/1994, che, pur rimettendo al dirigente scolastico l'assegnazione delle classi ai docenti, gli imponeva il rispetto dei criteri generali stabiliti dal consiglio di circolo

o di istituto e l'obbligo di valutare le proposte dei docenti; tale conclusione trovava conferma nella circolare del MIUR dell'1 settembre 2011.

6. Il provvedimento di assegnazione delle classi, assunto in violazione delle norme procedurali e dunque del principio contrattuale di buona fede, doveva essere dichiarato illegittimo.

7. Hanno proposto ricorso congiunto il MIUR, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Sardegna ed il Liceo Artistico «Filippo Figari» di Sassari, articolato in un unico motivo, cui MIRELLA GAVINA FOIS ha resistito con controricorso.

8. Il PM ha concluso per il rigetto del ricorso.

RILEVATO CHE

1. Con l'unico motivo gli enti ricorrenti hanno denunciato— ai sensi dell'articolo 360 nr.3 cod.proc.civ.— violazione e falsa applicazione dell'articolo 100 cod.proc.civ., dell'articolo 17 D.Lgs. 165/2001 e del D.Lgs.150/2009, deducendo l'erroneità della sentenza impugnata per avere ritenuto sussistere l'interesse ad agire della FOIS.

2. Hanno esposto che la docente non aveva allegato di avere subito, per effetto della violazione delle norme procedurali, la lesione di un interesse qualificabile in termini di diritto soggettivo ed hanno assunto che l'interesse alla legittimità della azione della amministrazione, in sé considerato, costituirebbe, invece, un interesse di mero fatto.

3. Nello stesso senso il Tribunale aveva correttamente evidenziato che l'interesse alla continuità didattica, dedotto dalla docente, faceva capo agli alunni e non faceva sorgere alcuna posizione di diritto soggettivo dei docenti.

4. Sotto altro profilo le parti ricorrenti hanno dedotto che il dirigente scolastico gode, ai sensi del D.Lgs. 165/2001 e del D.Lgs. 150/2009, di autonomia decisionale e che le determinazioni del Consiglio di Istituto e del collegio dei docenti, pur concorrendo alle sue decisioni, non hanno carattere imperativo; neppure si ravvisava nella contrattazione collettiva e nelle fonti secondarie un vincolo per il dirigente scolastico al rispetto

della continuità didattica, che doveva essere valutata congiuntamente ad ulteriori esigenze, rispetto alle quali poteva essere recessiva.

5. Il ricorso è infondato.

6. Questa Corte ha già chiarito che nel rapporto di pubblico impiego privatizzato la violazione delle regole procedurali, che costituiscono specificazione dell'obbligo di correttezza e buona fede, può essere denunciata dal dipendente *ex se* come ragione di illegittimità delle determinazioni assunte dal datore di lavoro, senza che su di lui gravi l'onere di provare la titolarità di un diritto soggettivo ad ottenere un provvedimento favorevole (Cass. 15 luglio 2011 nr. 15618). A tale principio si intende assicurare in questa sede continuità .

7. Ne consegue che la ricorrente ben poteva far valere la violazione delle regole procedurali fissate per l'assegnazione ai docenti delle classi dal combinato disposto degli articoli 7,10, 396 del decreto legislativo 297/94 e 25 del decreto legislativo 165/2001, senza che a ciò fosse di ostacolo né la autonomia del dirigente scolastico nella attuazione dei criteri generali fissati dal Consiglio di Istituto né il carattere non vincolante del parere del collegio dei docenti.

8. Quanto alla censura di falsa applicazione dell'articolo 100 cod.proc.civ., si osserva che la valutazione dell'interesse ad agire deve essere effettuata con riguardo all'utilità del provvedimento richiesto rispetto alla lesione denunciata.

9. La ricorrente originaria aveva un interesse concreto ed attuale alla dichiarazione di inefficacia e/o nullità del provvedimento del dirigente scolastico di assegnazione delle cattedre, derivante dalla sua qualità di docente dell'Istituto e dall'interesse diretto al rispetto del principio di continuità didattica deliberato dal collegio dei docenti, che le derivava dalla mancata conferma dell'insegnamento svolto in alcune classi nel precedente anno scolastico.

10. Il ricorso deve essere conclusivamente respinto.



11. Le spese del giudizio di legittimità, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza.

12. L'obbligo di versare, ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.p.r. n. 115 del 2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228 del 2012, un ulteriore importo a titolo di contributo unificato non può trovare applicazione nei confronti delle Amministrazioni dello Stato che, mediante il meccanismo della prenotazione a debito, sono esentate dal pagamento delle imposte e tasse che gravano sul processo (*ex plurimis*: Cassazione civile, sez. VI, 29/01/2016, n. 1778).

PQM

La Corte rigetta il ricorso. Condanna le parti ricorrenti al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in € 200 per spese ed € 4.500 per compensi professionali, oltre spese generali al 15% ed accessori di legge.

Così deciso in Roma, in data 25 febbraio 2020