

SENTENZA LAVORO

CORTE DI APPELLO DI PALERMO
SENT. N. Mullio
CROQ. N. 432416



REPUBBLICA ITALIANA
CORTE DI APPELLO DI PALERMO

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte di Appello di Palermo, sezione controversie di lavoro, previdenza e assistenza, composta dai signori magistrati :

- 1) Dott. Enrico Porrello - Presidente
- 2) Dott. Fabio Civiletti - Consigliere
- 3) Dott. Michele De Maria - Consigliere rel.

Riunita in camera di consiglio ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 2355/2009 promossa in grado di appello

da

██████████, rappresentato e difeso dall'avv. Danilo Giracello ed elettivamente domiciliato in Palermo via E. Fermi n. 58.

- APPELLANTE -

Contro

COMUNE DI ██████████, in persona del Sindaco pro-tempore, rappresentato e difeso dall'avv. Maurizio Città. Elettivamente domiciliato in Palermo via G. De Spuches n. 10.

- APPELLATO -

All'udienza di discussione dell'8 luglio 2010 le parti hanno concluso come in atti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso del 5/11/2007 ██████████, premesso che con determinazione del Sindaco del Comune di ██████████ n.17 del 10/10/2006 era stato nominato direttore generale del predetto ente territoriale con compenso di € 10.000,00 su base annua, ciò premesso esprimeva che con determinazione del Sindaco n. 02 dell'8/1/2007 era stata disposta la revoca delle funzioni.

Dichiarava di impugnare la predetta determinazione e la sottostante deliberazione di G.M. adottata in pari data e ne deduceva l'illegittimità sotto una pluralità di profili centrati principalmente sulla violazione dell'art. 7 L. n.241/1990 in relazione alla

mancata comunicazione di avvio del procedimento di revoca, sul difetto di motivazione, sulla violazione dei canoni di imparzialità, buon andamento e dei criteri generali della buona fede.

In linea subordinata proponeva questione di legittimità costituzionale dell'art. 108 D.Lg. n. 267/2000 – operante nella Regione Sicilia in virtù del rinvio dinamico effettuato dall'art. 1 L.R. n. 48/91 all'abrogato art. 51 bis L. n. 142/90 – in relazione agli artt. 3 e 97 cost. sotto il profilo della irragionevole disparità di trattamento del direttore generale rispetto alle altre figure dirigenziali dell'ente locale e della lesione del principio di buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa della P.A. Chiedeva pertanto dichiararsi l'inefficacia della disposta revoca e la condanna del Comune di ██████ al risarcimento dei danni commisurati alle mancate retribuzioni ed al pregiudizio arrecato alla propria dignità professionale ed alla vita di relazione.

Si costituiva il Comune di ██████ che chiedeva il rigetto del ricorso.

Con sentenza del 10/11/2008 il Tribunale di Termini Imerese rigettava il ricorso sulla base del seguente iter logico-giuridico.

Premessa la natura privatistica riconosciuta alle determinazioni degli enti pubblici relativamente all'assetto organizzativo e gestionale degli stessi, Il G.L. riconduceva anzitutto il controllo sulla legittimità del provvedimento di revoca all'interno delle categorie generali dell'invalidità degli atti negoziali e non della legittimità amministrativa .

Escludeva, pertanto, l'applicabilità delle disposizioni sul procedimento amministrativo (in particolare dell'art. 7 L. n. 241/90) in ragione della equiparazione del rapporto tra ente e city manager ad un rapporto contrattuale di lavoro subordinato.

Rilevava altresì che l'elemento fiduciario e la compartecipazione del direttore generale alle funzioni di alta amministrazione e di attuazione dell'indirizzo politico-amministrativo dell'ente locale lo collocava in una posizione intermedia tra gli organi di governo e la dirigenza amministrativa, ciò escludendo l'applicabilità delle prerogative e delle garanzie previste dall'art. 109 del T.U. enti locali; con la conseguente liceità della revoca *ad nutum* .

Alla stregua di siffatte considerazioni riteneva insussistente la questione di legittimità costituzionale dell'art. 108 T.U. Enti Locali in ragione della posizione differenziata del direttore generale rispetto agli altri dirigenti – giustificante la disparità di trattamento – ed in ragione del fatto che l'azione del direttore generale, in quanto concorrente con l'azione politica dell'ente, non rilevava rispetto ai principi costituzionali che presiedono alla legalità dell'azione amministrativa.

Avverso la statuizione di primo grado, con ricorso del 4 dicembre 2009 ha proposto impugnazione il ██████, il quale ha censurato la sentenza nella parte in cui ha ritenuto non applicabili le regole del procedimento amministrativo in punto di obbligo di motivazione e di previo contraddittorio.

Ha altresì contestato la ritenuta differenza di status tra il direttore generale e gli altri dirigenti, atteso che anche il direttore generale, per i compiti allo stesso assegnati dalla legge, si colloca nell'area delle funzioni di gestione e non di quelle di indirizzo politico e di governo.

1 /

Ha riproposto comunque l'eccezione di legittimità costituzionale e, nel merito ha limitato la domanda alla richiesta di risarcimento danni previo accertamento della illegittimità del comportamento del Comune di [REDACTED].

Si è costituito il Comune appellato, il quale ha preventivamente eccepito l'inammissibilità e l'improcedibilità del gravame e, nel merito, ne ha chiesto il rigetto.

All'esito della discussione e l'appello è stato deciso come da infrascritto dispositivo del quale è stata data pubblica lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Vanno anzitutto esaminate e disattese le eccezioni preliminari di rito sollevate dal Comune di [REDACTED].

Quanto all'eccezione di inammissibilità del gravame – procedente dal rilevato decorso del termine di cui all'art. 327 c.p.c. rispetto alla data di pubblica lettura del dispositivo di primo grado (10/11/2008) - è sufficiente rimandare alla stratificata giurisprudenza della S.C. a tenore della quale *il termine annuale di impugnazione della sentenza previsto dall'art. 327 c.p.c. decorre dalla pubblicazione della sentenza stessa e cioè, nel rito del lavoro, non dalla data di lettura del dispositivo in udienza, ma da quella del deposito in cancelleria del testo completo della sentenza, a seguito del quale soltanto può proporsi impugnazione* (Cass. sez. lav.22 giugno 2004 n. 11630; conf. Cass. 10 novembre 2006 n. 24100).

Sicchè, avuto riguardo al termine di deposito della sentenza integrale di primo grado (5 dicembre 2008) al momento del deposito del ricorso, il termine "lungo" di impugnazione risultava ancora pendente.

Circa l'eccezione di improcedibilità per la mancata osservanza del termine di dieci giorni per la notifica del ricorso e del decreto presidenziale di fissazione dell'udienza, deve ribadirsi che il termine di cui all'art. 435 comma II° c.p.c. ha natura ordinatoria e non perentoria, ammettendosi la possibilità che, in presenza di vizi della notificazione, il giudice possa concedere un nuovo termine – questa volta perentorio – al fine di rinnovare l'atto nelle forme di legge (Cass. 1/3/2006 n. 4543).

Vanno parimenti disattesi gli ulteriori profili di inammissibilità in relazione alla proposizione di domande nuove e della reiterazione dell'eccezione di legittimità costituzionale, trattandosi di aspetti che, già disattesi dal primo giudice, legittimamente configurano motivi di gravame sottoposti alla rivalutazione del giudice di appello.

Con un duplice, complesso, motivo di merito si duole l'appellante che il giudice di prime cure abbia impropriamente interpretato la concreta fattispecie in esame omettendo la doverosa applicazione delle regole del procedimento amministrativo.

Censura altresì la sentenza di primo grado nella parte in cui delinea in termini squisitamente politici il rapporto tra l'Amministrazione e il direttore generale.

I motivi sono fondati.

Quella del direttore generale o city manager del Comune è una figura di introduzione alquanto recente (art. 6 L. 15 maggio 1997 n. 127) che l'ordinamento amministrativo



tipizza oggi all'art. 108 del D. lgs n. 267 del 18 agosto 2000 - T.U. delle Leggi sull'Ordinamento degli Enti Locali.

Si tratta di un organo che nei Comuni con una popolazione superiore a quindicimila abitanti, può, sulla base di una determinazione facoltativa del Sindaco e previa deliberazione della Giunta Comunale, affiancare il segretario generale allo scopo di assolvere a compiti di attuazione degli obiettivi e degli indirizzi individuati dagli organi politici, sovrintendere alla gestione dell'ente, predisporre il piano dettagliato degli obiettivi nonché la proposta di piano esecutivo di gestione (art. 108 T.U. cit.) .

"*A tali fini*" – aggiunge la norma – "al direttore generale rispondono , nell'esercizio delle funzioni loro assegnate, i dirigenti dell'ente (....)"

Dalla superiore descrizione delle funzioni e dei compiti assegnati dall'ordinamento al direttore generale emerge allora una figura fortemente identitaria destinata a svolgere un ruolo di raccordo tra gli organi di indirizzo e di governo e la dirigenza amministrativa e che ,nondimeno , in relazione agli obiettivi di potenziamento della efficacia ed efficienza della gestione dell'ente, si inquadra a pieno titolo all'interno della cornice valoriale disegnata dall'art. 97 della Costituzione , configurandosi in tale ottica come organo motore e garante della gestione ottimale della struttura amministrativa, nella quale ricopre una posizione apicale.

Ma vi è di più.

Non solo, infatti, le funzioni attribuite al city manager connotano un organo " di gestione" proiettato a garantire risultati di buon andamento dell'azione amministrativa dell'ente , ma tale emerge anche dall'analisi sistematica della formazione di riferimento .

Essa disciplina la figura del direttore generale all'interno del Titolo IV , capo III, intitolato *Dirigenza ed incarichi*, ed ivi ne definisce i compiti e le funzioni (art. 107) che il direttore generale condivide con la dirigenza amministrativa (art. 108 e 109 T.U. cit.) .

D'altra parte l'inciso sopra sottolineato - "*A tali fini*" - come parametro legale di responsabilità dei dirigenti amministrativi nei confronti del direttore generale, convalida l'idea di una immanenza istituzionale di tale organo nell'area dell'amministrazione e del controllo sul perseguimento degli scopi di efficienza ed economicità dell'azione della P.A.

Quanto ritenuto trova autorevole conforto nell'orientamento espresso dal Supremo Collegio, secondo il quale *l'art. 108 D.Lgs n. 267/2000 configura certamente il direttore generale come funzionario di vertice destinato a fare da tramite tra organi di governo (competenti alla determinazione degli indirizzi ed obiettivi) e organi burocratici dell'ente (competenti per la gestione) ; nondimeno deve senza dubbio escludersi che il direttore generale possa ascrivarsi alla prima delle categorie di organi , tutti strettamente legati da rapporto politico-rappresentativo alla collettività di cui l'ente è esponentiale.*

Pertanto il direttore generale, pur investito di compiti e di funzioni che valgono a conferirgli una posizione differenziata rispetto a quella degli altri dirigenti, è esso stesso un dirigente. (Cass. SS.UU., 12/6/2006 n. 13538; conf. Consiglio di Stato 3/10/2002 n. 5216).

1 /

Il che vale a sciogliere il nodo ermeneutico agitato dalla odierna controversia circa l'inquadramento del direttore generale, se nell'area politica o amministrativa.

Giacchè quantunque debba essere ribadita la prevalenza dell'elemento fiduciario in quanto espressione del principio di sovranità dell'organo di governo, il cui venir meno può legittimare la revoca dell'incarico, esso non può fare aggio fino al punto da pregiudicare il pubblico interesse sottomettendolo a logiche esclusivamente politiche.

Ne consegue che appare congruo il rimando ai presupposti contemplati dall'art. 109 D. Lgs. 18/8/2000 n. 267 quali imprescindibili cause di revoca degli incarichi dirigenziali.

Recita in proposito l'art. 109 cit. che gli incarichi dirigenziali (...) sono revocati in caso di inosservanza delle direttive dell'organo di governo o in caso di mancato raggiungimento al termine di ciascun anno finanziario degli obiettivi assegnati nel piano esecutivo di gestione previsto dall'art. 169 o per responsabilità particolarmente grave o reiterata negli altri casi disciplinati dai contatti collettivi di lavoro.

Il dato normativo, se da un lato - ad ulteriore conferma della immanenza dell'organo dell'area della dirigenza - contiene una chiara allusione a quelle che sono le prerogative manageriali proprie del direttore generale, dall'altro introduce una esigenza di motivazione della revoca, direttamente connessa alla garanzia di legalità dell'azione amministrativa e di tutela della dignità professionale dell'interessato, che non possono risultare assicurate ove si ammettesse il principio di revocabilità *ad nutum*.

E se con riferimento all'onere di motivazione richiesto nel caso in esame può servire il rinvio *per relationem* alle causali dichiarate nella deliberazione giuntalesca che ha dato mandato al Sindaco per la revoca delle funzioni, non altrettanto può dirsi circa l'osservanza delle garanzie procedurali che devono assistere l'adozione del provvedimento amministrativo di revoca.

Su quest'ultimo punto ha buon gioco l'appellante nell'invocare l'applicazione dell'art. 7 Legge n. 241 del 7 agosto 1990.

La disposizione pone un principio fondante dell'azione amministrativa, il quale trova la propria *ratio* nella tutela dell'interesse, giuridicamente protetto, dei soggetti destinatari del procedimento amministrativo di avere conoscenza di quest'ultimo e di potere controdedurre agli assunti su cui si basa l'iniziativa procedimentale dell'Amministrazione, per inserire all'interno delle valutazioni procedurali anche quelle attinenti ai legittimi interessi del privato destinatario (T.A.R. Lazio 4/9/2009 n. 8373).

Ciò è tanto più esigibile quando il provvedimento conclusivo, cui il procedimento è preordinato, costituisca un atto destinato ad incidere negativamente su posizioni di diritto soggettivo dell'interessato.

Non a caso la Corte Costituzionale, nel pronunciarsi sulla legittimità dell'art. 3 comma 7 L. 15/7/2002 n. 145 - disponente la cessazione *ex lege* degli incarichi dirigenziali apicali - ha espresso il principio che la revoca degli incarichi dirigenziali può essere conseguenza soltanto di un'accertata responsabilità, al ~~esito~~ esito di un momento procedimentale di confronti dialettico tra le parti, nell'ambito del quale, da

un lato, l'Amministrazione esterni le ragioni per cui ritiene di non consentire la prosecuzione sino alla scadenza contrattualmente prevista e, dall'altro, sia assicurata al dirigente la possibilità di fare valere il diritto di difesa, nel rispetto dei principi del giusto procedimento (Corte Cost. n. 103 del 23/3/2007).

La conclamata violazione del contraddittorio – resa evidente dall'assoluta mancanza di documentazione attestante l'intervento del Fragale all'interno del procedimento di revoca – vizia irrimediabilmente la legittimità del provvedimento di revoca. L'accoglimento del motivo di gravame ha efficacia assorbente della reiterata eccezione di legittimità costituzionale e offre valido spunto alla domanda risarcitoria formulata dal ricorrente.

In ordine al ristoro dei danni patrimoniali andrà liquidato il danno da lucro cessante commisurato alle retribuzioni dovute fino alla scadenza del rapporto ricollegata *ex lege* alla durata del mandato del Sindaco che lo ha nominato.

Quanto ai danni non patrimoniali, invocati sotto il profilo della lesione della dignità professionale, alla reputazione e delle implicazioni di ordine esistenziale, non è fuori luogo un doveroso rimando all'insegnamento recentemente impartito dalle SS.UU. della Corte di Cassazione (n. 26972 dell'11/11/2008) le quali hanno finalmente posto fine al dibattito intorno alla giuridica dignità della categoria del danno esistenziale.

La S.C. ha invero affermato che *“il danno non patrimoniale è categoria generale non suscettiva di suddivisione in sottocategorie variamente etichettate, in particolare non può farsi riferimento ad una generica sottocategoria denominata “danno esistenziale” perché attraverso questa si finisce per portare il danno non patrimoniale nella sfera dell'atipicità (...)”*.

Hanno ribadito le SS.U. che ad eccezione dei casi determinati dalla legge al di fuori della tutela minima risarcitoria assicurata ai diritti inviolabili di rilevanza costituzionale, non vi è altro spazio per una teorizzazione dogmatica di nuove categorie di danno.

Si tratta allora, nell'ampia e multiforme congerie delle conseguenze pregiudizievoli ricollegabili al fatto illecito, di enucleare, secondo una esegesi evolutiva fondata sulla struttura aperta della nostra Costituzione Repubblicana, quelle suscettibili di incidere validamente sul valore-uomo, vale a dire su interessi della persona umana meritevoli di tutela.

Ciò tuttavia non esime il richiedente da un onere di allegazione e di prova - anche di carattere presuntivo - riguardo alle conseguenze pregiudizievoli concretamente prodotte dal fatto illecito.

Nella specie rispetto all'invocata lesione della dignità e reputazione professionale non risulta allegata alcuna specifica circostanza nè l'asserita *deminutio* appare suffragata dal benché minimo principio di prova.

Peraltro, le riferite ripercussioni di ordine professionale allibrate dal [REDACTED] appaiono contraddette dalla circostanza – riferita dalla difesa del Comune e non smentita dal [REDACTED] - della successiva assunzione del ricorrente all'incarico di direttore generale del Comune di [REDACTED] circostanza in sé sintomatica della

irrilevanza dell'intervenuta revoca sulle future opportunità e sull'immagine professionale del [REDACTED]

La domanda di risarcimento dei danni non patrimoniali andrà pertanto rigettata. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo che segue.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando nel contraddittorio delle parti, in riforma della sentenza del Tribunale di Termini Imerese n. 1422/2008 del 10 novembre 2008, dichiara l'illegittimità della revoca dell'incarico di direttore generale del Comune di [REDACTED] disposta dal Sindaco del predetto Comune nei confronti di [REDACTED]

Condanna il Comune di [REDACTED] in persona del Sindaco pro-tempore, al pagamento delle retribuzioni dovute al [REDACTED] dalla data della disposta revoca fino alla scadenza legale del mandato.

Condanna il Comune di [REDACTED] in persona del Sindaco pro-tempore, al pagamento delle spese processuali del primo e del secondo grado di giudizio in favore di [REDACTED] che liquida in complessivi € 2.200,00 per il primo grado, di cui € 850,00 per diritti di procuratore, ed in € 2.900,00 per il secondo grado, di cui € 1.050,00 per diritti di procuratore.

Palermo, 8 luglio 2010

Il Consigliere est.

Il Presidente

IL CANCELLIERE - C1
(Pensato Anna Maria)

Depositato nella Cancelleria -
Sezione Lavoro della Corte di
Appello di Palermo
oggi 20 LUG 2010
IL CANCELLIERE - C1
(Pensato Anna Maria)