



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI FIRENZE

Il Garante

Parere n. 20 del 9 novembre 2020

Oggetto: DIPENDENTE DELL'UNIVERSITA' A TEMPO INDETERMINATO.
AMMISSIONE A DOTTORATO DI RICERCA. RICHIESTA DI ASPETTATIVA. NECESSITA' DI NULLA OSTA DA PARTE DELL'AMMINISTRAZIONE. RILASCIO DI NULLA OSTA CON RICHIESTA DI PERSONALE IN SOSTITUZIONE. INIDONEITA' DELLA MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DEL DIRITTO ALLO STUDIO.

Il dottor ... Omissis ..., dipendente tecnico amministrativo dell'Università di Firenze, assegnato al Dipartimento di ...Omissis... ha superato il concorso di ammissione al dottorato in Ingegneria dell'Informazione presso l'Ateneo di Firenze, XXXVI ciclo.

Essendo dipendente dell'Università il dottor ... Omissis ... ha chiesto di essere collocato in aspettativa per motivi di studio. Come previsto dal CCNL del 19 aprile 2018 per il comparto istruzione e ricerca, art. 52, è previsto un nulla osta dell'amministrazione in relazione alle esigenze di ufficio.

L'art. 52 recita:

Aspettativa per dottorato di ricerca: I dipendenti con rapporto a tempo indeterminato ammessi ai corsi di dottorato di ricerca, ai sensi della legge 13 agosto 1984, n. 476 (...) possono essere collocati, a domanda, compatibilmente con le esigenze di servizio, in aspettativa per motivi di studio senza assegni per tutto il periodo di durata del corso o della borsa nel rispetto delle disposizioni legislative vigenti, fatta salva l'applicazione dell'art. 2 della citata legge n. 476/1984 e successive modifiche e integrazioni..”.

Per l'Università di Firenze questa disposizione è integrata dalle Linee Guida stabilite dall'Ateneo che non incidono sulle posizioni giuridiche delle parti in causa ma attengono all'aspetto procedimentale. Stabilito che l'interessato dovrà presentare domanda al RAD competente, le Linee Guida aggiungono:

Sulla domanda relativa all'aspettativa per dottorato di ricerca dovrà essere apposto il nulla osta del Dirigente/Responsabile della struttura in merito alla compatibilità con le esigenze di servizio. L'eventuale diniego, la proposta di rinvio a un periodo successivo e determinato, la concessione parziale del predetto congedo dovranno essere motivati in relazione anche alle ragioni organizzative e produttive che non consentono la sostituzione del dipendente.



La RAD il 13 ottobre 2020 ha rilasciato il nulla osta e ha annotato a mano la dizione: *si richiede una unità di personale a tempo determinato in sostituzione*.

Questi sono i punti rilevanti e risultanti dagli atti, e se dobbiamo stare ai documenti e solo ad essi, ricordiamo che secondo il CCNL che richiama la legge 13 agosto 1984, n. 476 (...) la domanda del dipendente deve essere accolta compatibilmente con le esigenze di servizio.

Il dott. ... Omissis ... ha allegato sentenze di vari TAR secondo le quali il riferimento alle esigenze di servizio deve essere adeguatamente e congruamente motivato. Affermazioni giuste ma in fondo superflue, perché è del tutto evidente che se le esigenze di servizio possono, se presenti, bloccare una legittima aspettativa di un dipendente, esse dovranno essere oggetto di specifica motivazione, ma soprattutto essere effettivamente presenti e quindi verificabili da parte dell'interessato a tutela dei propri diritti. Non sarebbe sufficiente una motivazione generica.

In questo caso, l'amministrazione ha mai opposto (per iscritto, attraverso provvedimenti o comunicazioni formali) problemi conseguenti all'assenza del dott. ... Omissis ... e il rischio di disfunzioni nell'attività di ufficio? Ha mai consentito all'interessato una verifica ed eventuali obiezioni? Assolutamente no, almeno in base ai documenti a disposizione.

La dizione annotata dalla RAD a margine del nulla osta (*si richiede una unità di personale a tempo determinato in sostituzione*) non indica quali esigenze di servizio sarebbero compromesse dall'aspettativa concessa al dott. ... Omissis ... e rende impossibile una verifica.

Ma soprattutto, se si deve stare alla lettera dell'annotazione, nemmeno può essere ritenuta una condizione apposta al nulla osta. La RAD non dice: concedo il nulla osta solo se all'ufficio viene assegnato un sostituto. E del resto, che la RAD non abbia inteso porre condizioni è chiaro anche dal fatto che ella, in sostituzione del dott. ... Omissis ... che è dipendente a tempo indeterminato e che dovrebbe assentarsi per tre anni, chiede una unità di personale a tempo determinato, che certo potrebbe coprire quel posto per molto meno di tre anni. Anche questo ci dice che quella richiesta di sostituzione non può essere scambiata per una condizione al nulla osta. Questo ci dicono gli atti.

Non basta.



Bisogna tener presenti anche le Linee Guida dell'Ateneo:

1) Sulla domanda relativa all'aspettativa per dottorato di ricerca dovrà essere apposto il nulla osta del Dirigente/Responsabile della struttura in merito alla compatibilità con le esigenze di servizio.

Abbiamo visto che non c'è nessuna motivazione con riferimento alla compatibilità con le esigenze di servizio, che non solo non vengono motivate ma non sono nemmeno citate.

2) L'eventuale diniego, la proposta di rinvio a un periodo successivo e determinato, la concessione parziale del predetto congedo dovranno essere motivati in relazione anche alle ragioni organizzative e produttive che non consentono la sostituzione del dipendente.

In altri termini: l'amministrazione può non concedere il nulla osta perché quel dipendente è insostituibile. Anche questo andrebbe motivato, fermo restando che le alte capacità del dipendente non possono diventare un fattore penalizzante. Ma in questo caso non si tratta di insostituibilità, tanto è vero che si chiede un'altra unità di lavoro in sostituzione.

Ma soprattutto, scorrendo le varie opzioni a disposizione dell'amministrazione alternative alla concessione del nulla osta (diniego, rinvio, concessione parziale) non troviamo quella del nulla osta condizionato. Che dunque non è previsto né dalla legge, né dal CCNL, né dalle Linee Guida dell'Università. E poiché qui è in discussione un diritto (allo studio) del dipendente e le eccezioni all'attuazione di un diritto non possono ricavarsi in via analogica o interpretativa, un nulla osta condizionato non pare consentito.

Abbiamo detto che il nulla osta rilasciato dalla RAD non intendeva e non poteva intendere porre alcuna condizione. La stessa Università, attraverso le sue disposizioni interne, esclude questa possibilità.

Se poi la RAD avesse voluto invece porre condizioni, queste ultime dovrebbero essere ritenute come inefficaci, perché non previste da nessuna delle norme vigenti e applicabili.

A tutto questo si deve aggiungere, secondo quanto il dott. ... Omissis ... scrive, che le esigenze di servizio non erano mai state enunciate come ostantive nel corso delle settimane precedenti il 13 ottobre, ed anzi la dirigenza del Dipartimento aveva dato



chiari segnali di incondizionata apertura alle richieste dell'interessato. Questo sembra significare che le esigenze di servizio, che non sono mai state citate nei provvedimenti agli atti e in particolare nel nulla osta, non erano nemmeno apparse realmente esistenti né tantomeno gravi e ostative ai vertici del Dipartimento. Il dottor ... Omissis ... scrive che la dirigenza dell'ufficio aveva anzi già predisposto la sua sostituzione con altro personale, già individuato.

Le sentenze dei TAR allegate dal dott. ... Omissis ... si riferiscono al diritto allo studio, bene costituzionalmente garantito dagli artt. 33 e 34. L'art. 2 della legge 476 del 1984 ha introdotto l'istituto dell'aspettativa del dipendente pubblico ammesso ad un corso di dottorato, scrive il TAR del Lazio, proprio per favorire la partecipazione dei dipendenti pubblici a tali corsi.

Solo con una motivazione rigorosa in ordine ad effettive esigenze di servizio il diritto allo studio del dipendente può essere sacrificato. Ma in questo caso questa motivazione, anche sintetica, non c'è. E non è dato sapere se le esigenze di servizio fossero realmente ostative.

E dunque, allo stato degli atti, il nulla osta è stato concesso il 13 ottobre e va ritenuto valido ed efficace ad ogni effetto, perché:

- a) privo di ogni riferimento in ordine ad esigenze di servizio realmente ostative;
- b) privo comunque di motivazione in ordine a dette esigenze di servizio;
- c) privo di condizionalità, non espresse dalla RAD e soprattutto non consentite dalle disposizioni vigenti.

Il Garante dei diritti
Sergio Materia