

## **BGer 8C\_49/2023 vom 7. Juni 2023**

Bundesgericht, 2023-06-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_49\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_49_2023)

FR: TF 8C\_49/2023 du 7 juin 2023

IT: TF 8C\_49/2023 del 7 giugno 2023

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Il Tribunale federale esamina liberamente, con piena cognizione e senza essere vincolato dalle motivazioni delle parti, la sua competenza ( art. 29 cpv. 1 LTF ) e l'ammissibilità del rimedio esperito ( DTF 144 II 184 consid. 1).

#### **E. 1.2**

Il ricorso in materia di diritto pubblico (art. 82 segg. LTF) è ammissibile contro le decisioni che mettono fine al procedimento ( art. 90 LTF ) e contro le decisioni parziali di cui all' art. 91 LTF . Salvo le situazioni oggetto dell' art. 92 LTF , il ricorso è ammissibile contro le decisioni incidentali se queste possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa ( art. 93 cpv. 1 lett. a e b LTF ).

A torto il ricorrente sostiene che la sentenza avversata costituisca una decisione incidentale ai sensi dell' art. 93 cpv. 1 LTF . Il suo richiamo alla sentenza 8C\_564/2019 del 22 gennaio 2020 non è pertinente, poiché in quella fattispecie la Corte cantonale aveva accertato che la disdetta del rapporto d'impiego - tutelata dal Consiglio di Stato del Cantone Ticino - fosse ingiustificata. Le conseguenze finanziarie, in quanto aspetti interdipendenti (v. sentenza precitata, consid. 4.1), restavano ancora indecise, di modo che il giudizio impugnato non poteva configurare una decisione finale. Per contro, nel caso in esame i giudici ticinesi hanno confermato l'annullamento della disdetta pronunciato dall'autorità inferiore, sicché il rapporto d'impiego con l'opponente permane inalterato e una sua pretesa di indennizzo e/o di essere reintegrato non entra in considerazione. La sentenza cantonale costituisce pertanto una decisione finale ai sensi dell' art. 90 LTF .

#### **E. 1.3**

Il giudizio impugnato è emanato dall'autorità ticinese di ultima istanza (art. 86 cpv. 1 lett. d LTF) in materia di rapporti di lavoro di diritto pubblico, ovvero in una causa di diritto pubblico ( art. 82 lett. a LTF ). Trattandosi di una controversia di natura patrimoniale relativa allo scioglimento del rapporto di impiego, non sussiste nel caso concreto alcuna eccezione d'inammissibilità (art. 83 lett. g LTF) e il valore litigioso è pacificamente superiore a fr. 15'000.- ( art. 51 cpv. 1 lett. a e art. 85 cpv. 1 lett. b LTF ). Pur non essendo toccata da una decisione su ricorso alla stregua di un privato, una corporazione di diritto pubblico è legittimata a norma dell' art. 89 cpv. 1 LTF quale datore di lavoro a presentare un ricorso in materia di diritto pubblico. Ricorrente deve però essere l'Ente e non la singola autorità ( DTF 141 I 253 consid. 3.2).

In concreto, il ricorso è stato correttamente presentato dal Comune di A.\_\_\_\_\_, rappresentato dal proprio Municipio ( DTF 141 I 253 consid. 3.3; art. 106 lett. a LOC/TI).

Trattandosi di una procedura amministrativa non occorre che l'Esecutivo ottenga l'autorizzazione a stare in lite da parte del Consiglio comunale (art. 13 cpv. 1 lett. 1 LOC/TI).

#### **E. 1.4**

Contrariamente inoltre a quanto sostiene l'opponente, il ricorso, presentato tempestivamente e nelle debite forme, soddisfa di principio anche le esigenze di motivazione giusta l' art. 42 cpv. 2 LTF . Esso è pertanto ricevibile.

#### **E. 2.1**

Il ricorso in materia di diritto pubblico ( art. 82 LTF ) può essere presentato per violazione del diritto, conformemente a quanto stabilito dagli art. 95 e 96 LTF . Per quanto attiene invece all'accertamento dei fatti operato dal giudice precedente, esso può essere censurato unicamente se è avvenuto in modo manifestamente inesatto, ovvero arbitrario, oppure in violazione del diritto ai sensi dell' art. 95 LTF e se l'eliminazione del vizio può essere determinante per l'esito del procedimento ( art. 97 cpv. 1 LTF ; DTF 146 IV 88 consid. 1.3.1).

#### **E. 2.2**

Salvo eccezioni non realizzate in concreto (art. 95 lett. c-e LTF), il diritto cantonale non costituisce di principio motivo di ricorso (art. 95 e contrario LTF). Tuttavia, è possibile far valere che l'errata applicazione del diritto cantonale comporta una violazione del diritto federale - in particolare perché arbitraria ai sensi dell' art. 9 Cost. ( DTF 138 I 227 consid. 3.1; cfr. sentenza 8C\_612/2022 del 27 febbraio 2023 consid. 2.2). Laddove è invocata la violazione di diritti fondamentali o di norme del diritto cantonale, nonché l'arbitrio nell'accertamento dei fatti, il Tribunale federale esamina soltanto le censure motivate in modo chiaro e preciso ( art. 106 cpv. 2 LTF ). Le esigenze di motivazione in queste evenienze sono accresciute e i ricorrenti devono esporre in maniera chiara e dettagliata, confrontandosi puntualmente con tutti i considerandi del giudizio impugnato, in quale misura sarebbero violati i diritti fondamentali ( DTF 142 V 577 consid. 3.2; 139 I 229 consid. 2.2; 138 V 67 consid. 2.2).

#### **E. 3**

A meno che non ne dia motivo la decisione impugnata, il Tribunale federale non tiene conto di fatti o mezzi di prova nuovi, i quali non possono in ogni caso essere posteriori alla pronuncia dell'istanza precedente ( art. 99 cpv. 1 LTF ; cosiddetti

nova in senso proprio; DTF 143 V 19 consid. 1.2; 139 III 120 consid. 3.1.2). Lo scritto prodotto dal ricorrente quale Doc. C, così come i documenti prodotti dall'opponente in sede di risposta nel Doc. 3 sono tutti datati successivamente al giudizio impugnato, ragione per cui sono tutti irricevibili e non vanno pertanto presi in considerazione.

#### **E. 4**

Oggetto del contendere è sapere se la sentenza della Corte cantonale, che ha confermato la decisione dell'autorità precedente con cui è stata annullata la disdetta del rapporto d'impiego dell'opponente, sia lesiva del diritto federale.

#### **E. 5**

Il ricorrente lamenta l'arbitrio nell'applicazione del diritto cantonale - in specie l'art. 91 cpv. 1 della legge ticinese sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013 (LPAm/TI;

RL 165.100) - e una conseguente lesione dell'autonomia comunale.

### **E. 5.1**

Il Tribunale cantonale ha esposto le normative cantonali applicabili alla nomina dei dipendenti comunali e alla loro riconferma (art. 125 e 127 LOC/TI), soffermandosi ugualmente sui principi giurisprudenziali circa i motivi giustificativi per una disdetta del rapporto d'impiego (sentenze 8C\_275/2021 del 4 giugno 2021; 8C\_411/2009 del 6 novembre 2009). La Corte ticinese ha quindi spiegato che il ROCPA ha ripreso il sistema di scadenza quadriennale delle nomine instaurato dalla LOC (art. 43 ROCPA), mentre il ROD - inapplicabile ai dipendenti della casa per anziani in virtù del suo art. 1 - prevede la possibilità di disdire il rapporto di impiego per giustificati motivi, per la fine di un mese con il preavviso di tre mesi (art. 75 ROD). I giudici cantonali hanno quindi tutelato la decisione del Consiglio di Stato del Cantone Ticino, condividendo la tesi secondo cui non vi fosse nessuna lacuna nel ROCPA che legittimasse di ricorrere, a titolo suppletivo, alle norme del ROD. Anche a loro avviso, il legislatore comunale aveva chiaramente escluso l'applicazione del ROD ai dipendenti attivi in casa anziani, dunque assoggettati al ROCPA che regolava esaurientemente le modalità di disdetta dei dipendenti nominati. L'appello all'autonomia comunale e l'ampio margine di manovra dell'autorità di nomina non permetteva di concludere altrimenti.

### **E. 5.2**

Appoggiandosi alla precitata sentenza 8C\_564/2019 del 22 gennaio 2020, il ricorrente argomenta sostanzialmente che la Corte ticinese avrebbe dovuto limitarsi ad accertare il carattere ingiustificato della disdetta, come prescritto dall'art. 91 cpv. 1 LPAm/TI. A suo dire, in materia di pubblico impiego il Tribunale cantonale amministrativo non dispone della facoltà di annullare una disdetta imponendo così la riassunzione del dipendente, e questo in qualsiasi rottura del rapporto di impiego con qualsiasi ente di diritto pubblico. A sostegno di tale tesi cita pure il Messaggio del Consiglio di Stato n. 6645 del 23 maggio 2012 concernente la revisione totale della legge di procedura per le cause amministrative del 16 aprile 1966 (pagg. 59 seg.). Contraddicendo questo principio giuridico - chiaro e indiscusso - i giudici ticinesi sarebbero caduti nell'arbitrio. Inoltre, citando il consid. 6.1 della sentenza 8C\_78/2012 del 14 gennaio 2013, il ricorrente ritiene di disporre "di un'ampia libertà nell'organizzazione interna e nella definizione dei rapporti di lavoro con i suoi funzionari". Ciò malgrado, il giudizio impugnato lo precluderebbe dalla facoltà - ancorata anche all'art. 91 cpv. 2 LPAm/TI - di scegliere tra la riassunzione o meno dell'opponente, sicché la Corte cantonale avrebbe violato anche l'autonomia comunale garantita dall' art. 50 cpv. 1 Cost. e dall' art. 16 cpv. 2 Cost./TI (RS 131.229).

### **E. 5.3**

Dal canto suo, l'opponente argomenta che nella fattispecie la limitazione dell'art. 91 cpv. 1 LPAm/TI non trovi applicazione. Egli sostiene che per accertare il carattere ingiustificato di un licenziamento il rapporto d'impiego dovrebbe essere stato interrotto. Questo sarebbe in realtà ancora in essere, come lo affermerebbe il ricorrente stesso, per cui non sarebbe possibile parlare di riassunzione. L'art. 91 cpv. 1 LPAm presuppone inoltre l'esistenza di un margine di apprezzamento nel determinare i giustificati motivi di una disdetta, inesistente nella fattispecie essendo la decisione del ricorrente sprovvista di una base legale. La crassa violazione del principio della legalità giustificerebbe pertanto la nullità della decisione di licenziamento. Inoltre, il diritto all'autonomia comunale non sarebbe violato.

Invero, il ricorrente vi avrebbe fatto ricorso adottando il ROCPA e - in virtù del principio della legalità - sarebbe tenuto a rispettarlo.

### **E. 6.1**

Secondo giurisprudenza, l'arbitrio non si realizza già qualora la soluzione proposta con il ricorso possa apparire sostenibile o addirittura preferibile a quella contestata. Il Tribunale federale annulla la pronuncia criticata solo se il giudice del merito ha emanato un giudizio che appare - e ciò non solo nella motivazione bensì anche nell'esito - manifestamente insostenibile, in aperto contrasto con la situazione reale, gravemente lesivo di una norma o di un principio giuridico chiaro e indiscusso oppure in contraddizione urtante con il sentimento della giustizia e dell'equità ( DTF 144 I 170 consid. 7.3; 142 V 513 consid. 4.2; 138 I 232 consid. 6.2). Il fatto che sia possibile una soluzione diversa, anche se preferibile, non è per contro sufficiente ( DTF 147 I 241 consid. 6.2.1; 142 V 513 consid. 4.2).

### **E. 6.2**

Nel Cantone Ticino, gli art. 90 e 91 LPAm/TI regolano la giurisdizione del Tribunale cantonale amministrativo nell'ambito del pubblico impiego in materia disciplinare o in caso di scioglimento del rapporto d'impiego. L'art. 90 LPAm/TI ne delimita il potere d'esame, prescrivendo che esso esamina liberamente tutte le questioni di fatto, di diritto e di adeguatezza della decisione impugnata. Analogamente ai sistemi conosciuti in altri Cantoni, se il Tribunale cantonale amministrativo giudica il licenziamento disciplinare o la disdetta o la mancata conferma ingiustificati, esso lo accerta nella propria sentenza (art. 91 cpv. 1 LPAm/TI). Di massima in un secondo tempo, secondo la procedura come istanza unica (cfr. art. 92 segg. LPAm/TI), il Tribunale cantonale amministrativo stabilisce la relativa indennità sia che l'autorità competente non intenda più riassumere il funzionario o egli non intenda più essere riassunto, sia in caso di riassunzione (art. 91 cpv. 2 LPAm/TI). Dal Messaggio n. 6645 del Consiglio di Stato del 23 maggio 2012 concernente la revisione totale della legge di procedura per le cause amministrative del 16 aprile 1966 si evince che, adottando l'art. 91 LPAm/TI, il legislatore ticinese ha inteso precludere il Tribunale cantonale amministrativo dall'ordinare la riassunzione del dipendente se l'autorità di nomina vi si oppone, e ciò in qualsiasi rottura del rapporto d'impiego con qualsiasi ente pubblico (pagg. 59 seg.; cfr. anche sentenza 8C\_564/2019 del 22 gennaio 2020 consid. 3 con riferimenti).

### **E. 6.3**

Il ricorso, retto da motivazioni inconsistenti, non merita accoglimento.

#### **E. 6.3.1**

È vero, come appena visto, che l'art. 91 LPAm/TI limita le competenze della Corte cantonale nell'ambito del pubblico impiego. Tuttavia, nel caso in esame la norma litigiosa non trova applicazione. Dalla lettura del testo legale risulta chiaro che il destinatario di tale disposizione è unicamente il Tribunale cantonale amministrativo. Il Consiglio di Stato, come disposto anche dall'art. 83 LPAm/TI, sfugge invece a tale vincolo nell'emanare le proprie decisioni ed è pertanto autorizzato ad annullare una disdetta del rapporto d'impiego. Il Tribunale cantonale amministrativo, quale autorità di ricorso contro tali decisioni, era pertanto tenuto a determinare se l'annullamento del provvedimento avverso - in quanto fondato su una base legale inapplicabile - fosse corretto o meno. Ora, condividendo la tesi dell'autorità precedente la valutazione del carattere ingiustificato non si poneva nemmeno. Del resto, mal si concepisce in che modo la stessa potesse essere pertinente per un rapporto

d'impiego ancora in vigore, circostanza esplicitamente riconosciuta dal ricorrente stesso quando afferma che "con la decisione del Tribunale cantonale amministrativo, la risoluzione municipale del 23 ottobre 2019 è annullata e non può pertanto esplicare alcun effetto. Il rapporto di lavoro tra il ricorrente e B. \_\_\_\_\_ rimane pertanto in essere". Non è dunque possibile concludere che la Corte cantonale sia caduta nell'arbitrio per aver tutelato la decisione dell'autorità precedente senza applicare l'art. 91 cpv. 1 LPAm/TI. Di conseguenza, sotto questo profilo, la sentenza impugnata resiste alla critica.

#### **E. 6.3.2**

Diverso non può essere l'esito per la rimostranza sulla violazione dell'autonomia comunale, fondata sull'errata interpretazione dell'art. 91 LPAm/TI da parte del ricorrente e sull'idea - altrettanto incorretta - che esso sarebbe così obbligato a riassumere l'opponente, pur ammettendo che il rapporto d'impiego non ha preso fine. Si rileverà per di più che evocare in maniera isolata - ed imprecisa - il consid. 6.1 della sentenza 8C\_78/2012 del 14 gennaio 2013 non gli è di alcun ausilio. Non è sicuramente tale passaggio - che discute semmai del rispetto del principio della proporzionalità nella scelta di una sanzione disciplinare - a conferire al ricorrente la scelta tra la continuazione o meno del rapporto d'impiego in una tale fattispecie. La censura cade inevitabilmente nel vuoto e il giudizio cantonale va condiviso.

#### **E. 6.4**

Il ricorrente non lamenta (più) alcunché sull'applicazione del ROD a titolo suppletivo per la disdetta del rapporto d'impiego con l'opponente, sicché non occorre pronunciarsi su tale tematica.

#### **E. 7**

Ne consegue che il ricorso deve essere respinto. Le spese giudiziarie seguono la soccombenza ( art. 66 cpv. 1 LTF ). Il ricorrente dovrà inoltre versare un'indennità per ripetibili della sede federale all'opponente patrocinato da un avvocato ( art. 68 cpv. 1 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.