

## **TI\_GERICHTE 52.2002.140 vom 17. Juni 2002**

TI Tribunale d'appello, 2002-06-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2002.140](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2002.140)

FR: TI\_GERICHTE 52.2002.140 du 17 juin 2002

IT: TI\_GERICHTE 52.2002.140 del 17 giugno 2002

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Volltext**

Tessin Tribunale cantonale amministrativo 17.06.2002 52.2002.140 Tessin Tribunale cantonale amministrativo 17.06.2002 52.2002.140 Ticino Tribunale cantonale amministrativo 17.06.2002 52.2002.140

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 52.2002.00140 Lugano 17 giugno 2002 In nome della Repubblica e Cantone del Ticino Il Tribunale cantonale amministrativo composto dei giudici: Lorenzo Anastasi, presidente, Stefano Bernasconi, Werner Walser segretario; Leopoldo Crivelli statuendo sul ricorso 8 aprile 2002 di \_\_\_\_\_ contro la decisione 20 marzo 2002 del Consiglio di Stato (n. 1326) che respinge l'impugnativa presentata dall'insorgente avverso la risoluzione 23 gennaio 2002 con cui il municipio di \_\_\_\_\_ ha disdetto il rapporto d'impiego quale dipendente comunale incaricata; viste le risposte: - 23 aprile 2002 del Consiglio di Stato; - 25 aprile 2002 del municipio di \_\_\_\_\_; letti ed esaminati gli atti; ritenuto, in fatto A. Il 29 luglio 1994 il municipio di \_\_\_\_\_ ha assunto la ricorrente \_\_\_\_\_ quale ausiliaria di pulizia con lo statuto di incaricata presso la scuola d'infanzia. Il grado d'occupazione, inizialmente fissato al 44.3%, è stato portato al 73.3% a partire dall'anno scolastico 1997/1998. Negli ultimi quattro anni la ricorrente è rimasta assente dal lavoro per lunghi periodi per malattia od infortunio (1997/1998: 652.5 ore, 1999/2000: 108 ore; 2000/2001: 634 ore; 2001/2002: 420 ore). B. Nell'intento di contenere la spesa pubblica, il 23 gennaio 2002 il municipio ha notificato a numerose ausiliarie di pulizia, fra cui la ricorrente, la disdetta del rapporto d'impiego per la fine del successivo mese di marzo. C. Con giudizio 20 marzo 2002 il Consiglio di Stato ha confermato il provvedimento, respingendo l'impugnativa contro di esso inoltrata da \_\_\_\_\_. Dopo aver escluso che la disdetta violasse il diritto perché notificata durante un'assenza della ricorrente per malattia, il Governo ha ritenuto che il provvedimento, rientrando nel quadro di un'operazione di contenimento della spesa pubblica, non procedesse da un esercizio abusivo del potere d'apprezzamento conferito dalla legge al municipio. D. Contro il predetto giudizio governativo la soccombente insorge davanti al Tribunale cantonale amministrativo, chiedendogli di annullarlo assieme alla disdetta. Con succinta motivazione, \_\_\_\_\_ rileva di non essere rimasta ininterrottamente assente nei 18 mesi precedenti la notifica della disdetta. Questa violerebbe pertanto l'art. 65 cpv.1 ROD, che a mente dell'insorgente permetterebbe di licenziare un dipendente assente per malattia od infortunio soltanto dopo 18 mesi di assenza continua. E. Il ricorso è avversato dal Consiglio di Stato e dal municipio di \_\_\_\_\_, che non formulano particolari osservazioni. Considerato, in diritto 1. La competenza del Tribunale cantonale amministrativo è data dall'art. 208 LOC.

Certa è legittimazione attiva della ricorrente, direttamente e personalmente toccata dal giudizio impugnato. Il ricorso, tempestivo, è dunque ricevibile in ordine. Il giudizio può essere reso sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 PAmm). 2. 2.1. I dipendenti del comune di \_\_\_\_\_ sono "nominati" o "incaricati" (art. 2 ROD). Quest'ultimi si dividono a loro volta nella categoria degli "incaricati per funzione stabile" (art. 10 ROD) in quella degli "incaricati per funzione temporanea" (art. 13 ROD). L'incarico per funzione stabile è conferito a tempo indeterminato in luogo della nomina quando il dipendente non adempie ai requisiti di cittadinanza o di formazione professionale (art. 5 lett. a e c ROD), oppure quando il grado di occupazione è inferiore al 50% dell'orario completo di lavoro (art. 11 ROD). 2.2. Il rapporto d'impiego dei dipendenti del comune di \_\_\_\_\_ nominati o incaricati per funzione stabile cessa: (a) per raggiunti limiti di età, (b) per dimissioni, (c) per decesso, (d) per malattia o infortunio, (g) per licenziamento o (h) per disdetta (art. 73 ROD). Giusta l'art. 81a cpv. 1 ROD, il municipio può licenziare i dipendenti nominati, per giustificare motivi, in ogni tempo, per la fine di un mese, con un preavviso variante da tre o sei mesi a seconda della durata del rapporto d'impiego o dell'età del dipendente. La norma recepisce letteralmente l'ordinamento sancito dall'art. 60 LOrd. "Sono considerati giustificati motivi", aggiunge l'art. 81a cpv. 2 ROD: a) la soppressione del posto o della funzione senza possibilità di trasferimento o di pensionamento per limiti d'età; b) l'assenza per malattia o infortunio che si protrae per almeno 18 mesi senza interruzione o le assenze ripetute di equivalente rilevanza per la loro frequenza. c) qualsiasi circostanza soggettiva o oggettiva, data la quale non si può pretendere in buona fede che l'autorità di nomina possa continuare il rapporto d'impiego nella stessa funzione o in un'altra funzione vacante disponibile nell'ambito dei posti vacanti". La disdetta per soppressione del posto o della funzione, nel caso di necessità di scelta fra più dipendenti, viene pronunciata nei confronti di quelli che hanno i requisiti e le qualifiche individuali inferiori o il minor numero di anni di servizio (art. 81 cpv. 3 ROD). La disdetta del rapporto d'impiego dei dipendenti incaricati a tempo indeterminato è invece regolata dall'art. 81 ROD, che si limita a stabilire il termine di preavviso in funzione della durata del rapporto d'impiego. Dal confronto delle norme succitate si può dedurre che mentre la disdetta dei dipendenti nominati presuppone l'esistenza di giustificati motivi, quella dei dipendenti incaricati a tempo indeterminato non è subordinata a particolari condizioni di natura sostanziale. È sufficiente che rispetti il divieto d'arbitrio. 2.3. Lo scioglimento del rapporto d'impiego per malattia od infortunio (art. 73 lett. d ROD) è regolato in primo luogo dall'art. 77 ROD, giusta il quale il rapporto d'impiego è sciolto dopo un'assenza continuata per malattia o infortunio di 18 mesi. Questa norma si riallaccia all'art. 65 ROD, che in forma potestativa enuncia lo stesso principio, precisando che assenze ripetute sono considerate continuate se fra un'assenza e l'altra il lavoro non viene ripreso per almeno 120 giorni (cpv. 2). Oltre che dall'art. 77 ROD, la cessazione del rapporto d'impiego per malattia o infortunio è disciplinata dall'art. 81a cpv. 2 lett. b ROD, appena citato; norma, che per i dipendenti nominati considera giustificata la disdetta per malattia o infortunio quando l'assenza si protrae da almeno 18 mesi senza interruzione o quando è ripetuta e assume equivalente rilevanza. Dall'insieme di queste norme, in parte incongruenti fra loro, sembra doversi dedurre che almeno per i dipendenti nominati la disdetta per malattia od infortunio può essere pronunciata soltanto quanto ha determinato un'assenza continuata di almeno 18 mesi o assenze ripetute di equivalente rilevanza per la loro frequenza. Ciò significa, e contrario, che assenze di durata o di rilevanza inferiori non sono di principio atte a giustificare il licenziamento di dipendenti nominati. Se questa protezione debba valere

anche per i dipendenti incaricati a tempo indeterminato è questione che ai fini del presente giudizio può rimanere indecisa. Per quanto qui interessa, è in effetti sufficiente rilevare che anche per i dipendenti nominati la protezione dal licenziamento per malattia od infortunio assicurata dagli art. 65, 77 e 81a lett. b ROD non è comunque assoluta. Ciò significa in particolare che quando è dato uno degli altri motivi che l'art. 81a ROD considera atti a giustificare la disdetta, il fatto che il dipendente sia assente da meno di 18 mesi per malattia o infortunio non impedisce all'autorità di nomina di sciogliere il rapporto d'impiego (cfr. per il diritto cantonale: STA 20.09.2001 in re S.). Specialmente nel caso di soppressione del posto, è invero evidente che la protezione contro il licenziamento per malattia o infortunio assicurata dalle norme succitate non può essere intesa nel senso di costringere l'autorità a licenziare i dipendenti sani, mantenendo in servizio quelli assenti per malattia o infortunio.

3. Nell'evenienza concreta, il municipio di \_\_\_\_\_ ha deciso di ridurre il personale di pulizia al fine di contenere le uscite correnti. In quest'ottica, ha disdetto anche il rapporto d'impiego della ricorrente. La decisione, conseguenziale a quella di soppressione del posto, resiste alla critica. Privo di rilievo è il fatto che la ricorrente fosse assente per infortunio al momento in cui il municipio le ha notificato la disdetta. Come giustamente ha rilevato il Consiglio di Stato, il ROD, a differenza del diritto privato (art. 336c cpv. 1 lett. b CO), non prevede alcun divieto di disdire il rapporto d'impiego durante un certo periodo quando il dipendente è impedito di lavorare a causa di malattia o infortunio (cfr. STA 20.09.2001 in re S. consid. 4 e per il diritto federale DTF 124 II 53 consid. 2). Né giova alla ricorrente contestare il licenziamento prevalendosi del fatto che l'assenza dal lavoro per malattia o infortunio non avesse ancora raggiunto la durata di 18 mesi, alla quale fanno riferimento gli art. 65, 77 ed 81a cpv. 2 lett. b ROD. Fondandosi la disdetta sulla soppressione di posti di lavoro e non sulle assenze cumulate dalla ricorrente per malattia od infortunio, la circostanza non precludeva comunque al municipio, chiamato a scegliere fra più dipendenti, di disdire il rapporto d'incarico della ricorrente piuttosto che quello di un altro dipendente non impedito al lavoro da malattia o infortunio.

4. Sulla scorta delle considerazioni che precedono, il ricorso va quindi respinto. La tassa di giustizia è posta a carico della ricorrente secondo soccombenza. Per questi motivi, visti gli art. 208 LOC; 11, 65, 73, 77, 81 ROD; 3, 18, 28, 60, 61 PAmm; dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 700.-- è a carico della ricorrente. 3. Intimazione a: \_\_\_\_\_ Per il Tribunale cantonale amministrativo Il presidente Il segretario