

## **TI\_GERICHTE 52.2018.28 vom 15. November 2017**

TI Tribunale d'appello, 2017-11-15, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_52.2018.28](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2018.28)

FR: TI\_GERICHTE 52.2018.28 du 15 novembre 2017

IT: TI\_GERICHTE 52.2018.28 del 15 novembre 2017

### **Regeste**

Dipendenti cantonali. Passaggio al nuovo modello salariale

### **Erwägungen**

#### **E. 32**

LPAm, secondo cui chi è parte in un procedimento amministrativo ha diritto di esaminare gli atti e di farsene inoltre rilasciare copia se ciò non comporta per l'autorità un aggravio eccessivo (cpv. 1). Tale diritto può essere limitato solo a protezione di legittimi interessi pubblici o privati o di un'istruttoria in corso (art. 33 cpv. 1 LPAm). Giusta l'art. 33 cpv. 2 LPAm poi, l'atto il cui esame è stato negato a una parte può essere adoperato contro di essa soltanto se l'autorità gliene ha comunicato oralmente o per iscritto il contenuto essenziale e le ha dato inoltre la possibilità di pronunciarsi e di indicare prove contrarie. Il diritto di consultare gli atti - alla stregua di quello di esaminare le prove assunte dall'autorità - rientra nel diritto di essere sentito poiché costituisce la premessa necessaria del diritto di esprimersi e di esporre i propri argomenti, vero fulcro del diritto di essere uditi: in tale misura l'esame degli atti, rispetto al diritto di esprimersi, costituisce un prius che ne condiziona l'esercizio e partecipa inoltre alla cosiddetta natura formale del diritto di essere sentiti. In linea di principio, il diritto di consultare gli atti è soddisfatto quando l'interessato ha potuto prendere conoscenza dei documenti decisivi posti a fondamento della decisione, esaminandoli presso la sede dell'autorità giudicante e prendendo, ove occorra, i necessari appunti (DTF 132 II 485 consid. 3.2; Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. ed., Zurigo 2013, N. 296 e segg.; STA 52.2010.265 del 24 settembre 2010 consid. 2.2; Borghi/Corti, op. cit., n. 2a e 3 ad art. 20 e rif.). La violazione del diritto di essere sentito comporta in linea di massima l'annullamento della decisione impugnata, indipendentemente dalla prova di un interesse o dalle probabilità di esito favorevole. Resta riservata la possibilità di sanare il difetto in sede di impugnazione, qualora l'istanza di ricorso sia dotata di pieno potere di cognizione e l'interessato abbia potuto consultare gli atti (Borghi/Corti, op. cit., n. 2 ad art. 20). 3. 3.1. Come accennato in narrativa, la ricorrente (così come tutti i dipendenti dello Stato) è stata messa al corrente più volte dei cambiamenti in atto nel sistema retributivo dei dipendenti statali. Da ultimo, a garanzia del suo diritto di essere sentita e in ossequio a quanto previsto dall'art. 35 cpv. 2 LPAm, essa è stata informata preventivamente circa la sua nuova funzione e classificazione a partire dal 1° gennaio 2018 (consulente IAS in classe 7 con 6 aumenti) ed è stata invitata a presentare (eventuali) osservazioni, ritenuto che il suo funzionario dirigente sarebbe stato a disposizione per ogni ulteriore informazione. La ricorrente non ha ritenuto di chiedere in tempo utile né delucidazioni generali riguardo al passaggio dal precedente al nuovo sistema né precisazioni relative alla prospettata sua classificazione personale. Prima dell'emanazione della decisione impugnata è rimasta del tutto silente, per

cui ora è malvenuta a invocare una lesione del suo diritto di essere sentita per aver ottenuto una decisione a suo dire carente di motivazione che non le avrebbe consentito di comprendere i motivi a sostegno della stessa. In queste circostanze, non si può rimproverare alcunché al Consiglio di Stato che in assenza di qualsivoglia richiesta della ricorrente e richiamate le informazioni già comunicate ai dipendenti e le norme generali applicabili, ha proceduto ad agganciarla nella nuova classe di stipendio già prospettata e garantendole almeno lo stipendio percepito al 31 dicembre 2017 (art. 41 LStip). La critica di insufficiente motivazione della decisione impugnata è quindi da respingere. A maggior ragione questa conclusione si impone se si considera che l'autorità competente, così sollecitata dalla ricorrente e dal suo legale, dopo l'emanazione della decisione impugnata, ha comunque fornito loro più precisi dettagli sulle condizioni di aggancio. Inoltre, anche in questa sede il Consiglio di Stato ha nuovamente ribadito i principi del cambiamento del sistema retributivo e ha illustrato i motivi per i quali un paragone con le funzioni elencate dalla ricorrente (consulente all'integrazione del Dipartimento delle istituzioni e orientatore scolastico) non poteva essere praticabile a fronte di responsabilità e compiti decisamente diversi, anche se le posizioni fossero occupate da dipendenti con medesimo titolo studio. Per il che, semmai fosse stato violato l'obbligo di motivare le decisioni, la lesione sarebbe comunque stata sanata successivamente. Si osserva infine che la ricorrente, sentite le considerazioni dell'autorità di nomina in questa procedura, non si è più premurata di replicare, malgrado fosse stata a ciò invitata dal Tribunale.

3.2. Quanto al fatto di non aver potuto visionare il mansionario relativo alla classificazione della funzione da essa svolta, si osserva che il diritto di consultare gli atti deve essere garantito in primis prima dell'emanazione di una decisione, ma parimenti deve essere concesso nell'ottica della presentazione di un ricorso contro di essa ( Bernhard Waldmann/Jürg Bickel , in Bernhard Waldmann, Philippe Weissenberger [curatori], *VwVG-Praxiskommentar* *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 2. ed., Zurigo 2016, n. 26 e 90 ad art. 32). Ora, la ricorrente non ha chiesto di poter accedere ai documenti dell'incarto prima dell'emanazione della decisione di aggancio ora contestata, per cui anche qui all'autorità inferiore non può essere mossa alcuna critica. Ad essa doveva però essere in seguito data la facoltà di visionarli, perlomeno per valutare l'opportunità di un'impugnativa contro la decisione concreta del suo aggancio, ciò che le è stato tuttavia negato dall'autorità di nomina con motivazioni che non possono essere seguite. La pianta organica dei dipendenti è certo un atto organizzativo di carattere generale e interno all'amministrazione e in quanto tale non è impugnabile dai dipendenti, che nemmeno sono parte nella procedura della sua adozione (cfr. DTF 131 IV 32 consid. 3; BVR 2009 pag. 461 consid. 3.4; Markus Müller , in Auer/Müller/Schindler, *Kommentar VwVG*, Zurigo 2008, n. 44 ad art. 5 e rinvii; Adelio Scolari , *Diritto amministrativo parte generale*, II ed., Cadenazzo 2002, n. 760; cfr. anche STA 52.2012.412 del 1° luglio 2013 consid. 1.1, 52.2011.395 del 9 settembre 2011). Tuttavia, essi sono legittimati a contestare la decisione concreta resa in applicazione dell'atto normativo e in tale contesto non si vede come possa essere negato loro il diritto di consultare gli atti rilevanti a fondamento della medesima, ossia, nel caso concreto il documento ( mansionario ) allestito per la valutazione analitica della funzione che ha determinato la classificazione (art. 2 cpv. 1 LStip; cfr. anche STF 8C\_84/2011 del 2 maggio 2012 consid. 2.3 ). Certo, le argomentazioni del Consiglio di Stato, secondo cui le funzioni di consulente all'integrazione del Dipartimento delle istituzioni e orientatore scolastico non potrebbero essere paragonate a quella svolta dalla ricorrente a fronte di compiti e attività sostanzialmente differenti non appaiono a prima vista prive di fondamento, ritenuto anche i differenti criteri posti alla base

del metodo analitico di valutazione (cfr. messaggio n. 7181 citato, n. 6 pag. 11 e segg.). Le differenti classificazioni potrebbero già solo per questo motivo avere una loro ragione d'essere e di conseguenza la compulsazione del documento potrebbe rivelarsi del tutto superflua. Tuttavia, ciò non basta per negare tout court la visione del mansionario, riferito oltretutto alla propria funzione, fondamento per la classificazione nella pianta organica della funzione di consulente IAS. Da ultimo, si osserva che l'Esecutivo cantonale non ha messo a disposizione tale documento nemmeno in sede ricorsuale, per cui il Tribunale si trova a maggior ragione nell'impossibilità di verificare la fondatezza delle argomentazioni dell'autorità di nomina. La decisione impugnata deve quindi essere annullata e l'incanto è rinviato alla precedente istanza affinché, qualora la ricorrente dovesse comunque insistere nella sua richiesta, essa possa accedere al mansionario richiesto e formulare osservazioni prima che l'autorità di nomina renda una nuova decisione debitamente motivata.

4. La ricorrente contesta pure la mancata concessione dell'aumento che essa ha maturato nel 2017 ancora in regime di vLStip, che non è stato considerato al momento dell'aggancio al nuovo sistema. La censura non ha fondamento.

4.1. Come accennato in narrativa, i meccanismi di contenimento della spesa pubblica decisi con il Preventivo 2016 sono stati trasposti per quanto riguarda i dipendenti pubblici all'art. 41 LStip, norma transitoria che regola il passaggio dal vecchio sistema salariale a quello nuovo ora in vigore e che dispone quanto segue: Art. 41 (Norma transitoria - adeguamento dei salari alle nuove classi)

1 Ai dipendenti viene garantito lo stipendio percepito al momento dell'entrata in vigore della presente legge.

2 Ai dipendenti con uno stipendio determinante inferiore a quello minimo della classe previsto per la funzione, lo stipendio sarà adeguato fino al raggiungimento di questo minimo.

3 Ai dipendenti con uno stipendio determinante compreso tra il minimo e il massimo della classe prevista per la funzione e per i quali le disposizioni vigenti nel 2016 prevedevano un aumento o un avanzamento all'1.1.2017 per gli impiegati e all'1.9.2017 per i docenti, lo stesso sarà riconosciuto a tale data secondo il modello precedente. All'1.1.2018 per gli impiegati e all'1.9.2018 per i docenti lo stipendio sarà poi adeguato all'aumento immediatamente superiore della nuova classe salariale ove questo sia previsto.

4 Agli impiegati con uno stipendio determinante compreso tra il minimo e il massimo della classe prevista per la funzione e per i quali le disposizioni vigenti nel 2016 avrebbero consentito un aumento o un avanzamento dall'1.1.2018, lo stesso sarà riconosciuto a tale data secondo il modello precedente. Per essi all'1.1.2019 lo stipendio sarà poi adeguato all'aumento immediatamente superiore della nuova classe salariale ove questo sia previsto.

5 Qualora da un confronto eseguito per ogni dipendente dal 2017 tra l'applicazione del modello salariale precedente e l'applicazione dei cpv. 3 e 4 risultasse che il modello precedente fosse più favorevole al dipendente in modo significativo, il Consiglio di Stato potrebbe considerare il riconoscimento di uno scatto supplementare secondo il modello precedente. Per tali correttivi si pone un limite massimo complessivo di fr. 300' - 400'000.-.

6 I dipendenti al massimo della carriera, in classe speciale o con contratto speciale nel 2016, mantengono il medesimo stipendio nel 2017. Per essi all'1.1.2018 lo stipendio sarà adeguato all'aumento immediatamente superiore ove questo sia previsto. In sede di discussione, alcuni parlamentari avevano proposto di emendare l'art. 41 cpv. 3 e 4 LStip nel senso di riconoscere al momento dell'aggancio al nuovo sistema quell'aumento del quale i dipendenti avrebbero potuto beneficiare al 1° gennaio 2018 secondo il vecchio modello salariale e a partire da quell'importo calcolare lo stipendio sulla base della nuova scala. La proposta è tuttavia stata respinta poiché è stata ritenuta contraria alle decisioni del Preventivo 2016 e avrebbe comportato un mancato risparmio di circa fr. 6.5 milioni. La norma in questione è

quindi stata approvata così come da progetto di legge (cfr. verbali del Gran Consiglio, anno 2016/2017, seduta XXVIII di giovedì 15 dicembre 2016, ad art. 41 cpv. 3 e 4). Questo Tribunale ha già stabilito che la mancata concessione dell'aumento maturato dal dipendente che sarebbe stato agganciato al nuovo sistema già a partire dal 1° gennaio 2018 non era lesiva del diritto (cfr. STA 52.2018.30/31/32 del 14 dicembre 2018 consid. 2 e 3, 52.2017.646 del 20 dicembre 2018 consid. 2 e 3, quest'ultima nota anche al patrocinatore della ricorrente). 4.2. Nel caso di specie, la ricorrente non ha subito penalizzazioni dalle misure di risparmio decise con il Preventivo 2016. Essa ha beneficiato di un avanzamento di carriera al 1° gennaio 2017 e alla fine di quell'anno è stata agganciata al nuovo modello retributivo. Ad essa è applicabile, ed è stato applicato correttamente, l'art. 41 cpv. 3 LStip. La decisione di ignorare l'ulteriore aumento maturato nel 2017 se la precedente normativa fosse rimasta in vigore è perfettamente in linea con gli obiettivi di risparmio e di politica salariale fissati dall'autorità cantonale (in particolare: sospensione di aumenti/avanzamenti e passaggio al nuovo modello salariale con garanzia dello stipendio percepito in precedenza), trasposti nell'art. 41 LStip e rispecchia la volontà del legislatore. Pertanto, come per tutti i dipendenti agganciati al 1° gennaio 2018, nel caso concreto lo stipendio determinante per il passaggio al nuovo modello salariale è l'ultimo percepito (31 dicembre 2017) e non può prendere in considerazione l'(ipotetico) aumento maturato secondo la cessata legge. La situazione non sarebbe del resto diversa, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente nel suo gravame, se la LStip fosse entrata in vigore già il 1° gennaio 2017, essendo il meccanismo lo stesso ma semplicemente anticipato di un anno. Da questo ristretto punto di vista, l'agire dell'autorità di nomina è quindi esente da ogni critica. 4.3. Anche la censura di violazione dei diritti acquisiti non può trovare accoglimento. Anzitutto, si osserva che di principio le pretese pecuniarie dei dipendenti pubblici non fondano diritti acquisiti. Il rapporto di lavoro è regolato dalla legislazione in vigore al momento determinante e lo Stato è libero di rivedere unilateralmente in ogni momento la politica di impiego e salariale. I dipendenti pubblici non possono contare sul fatto che le disposizioni che regolano il loro statuto restino immutate nel tempo. È possibile ammettere dei diritti acquisiti in questo ambito solo se la legge regola una volta per tutte delle situazioni particolari, sottraendole agli effetti dei cambiamenti legislativi o, ancora, se sono state date assicurazioni precise in occasione dell'assunzione (DTF 143 I 65 consid. 6.2 e riferimenti; STF 8D\_4/2017 del 26 aprile 2018 consid. 5.2, 8C\_158/2016 del 2 febbraio 2017 consid. 6.2; Jasmin Malla in: Wolfgang Portmann/Felix Uhlmann [ed.], Bundespersonalgesetz, Zurigo 2013, n. 12 ad art. 15). Evenienze, queste ultime, che chiaramente non si verificano in concreto; la ricorrente non pretende invero il contrario. Nulla obbligava quindi lo Stato ad assicurare ai dipendenti la corresponsione di un aumento ulteriore maturato prima dell'entrata in vigore della modifica di legge. Anzi, proprio il caso contrario è stato esplicitamente avallato dal Legislativo cantonale che ha adottato la norma transitoria di cui all'art. 41 cpv. 3 e 4 LStip così come proposta dal Consiglio di Stato, con reiezione degli emendamenti proposti. 5. 5.1. Visto quanto precede, il ricorso deve essere parzialmente accolto e la decisione impugnata annullata. L'incarto è rinviato al Consiglio di Stato, affinché consenta alla ricorrente l'accesso agli atti da essa richiesti e, raccolte eventuali osservazioni dell'interessata, emetta una nuova decisione motivata che tenga conto anche delle considerazioni di cui sopra al consid. 4 del presente giudizio. 5.2. La tassa di giustizia è posta a carico delle parti in ragione del loro grado di soccombenza (art. 47 cpv. 1 LPAmM). Alla ricorrente è riconosciuta un'indennità per ripetibili ridotta (art. 49 cpv. 1 LPAmM). Per questi motivi, decide: 1. Il ricorso è parzialmente accolto. Di conseguenza la decisione

impugnata è annullata e l'incarto è rinviato al Consiglio di Stato per nuova decisione ai sensi del considerando 5.1. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'800.- è posta a carico della ricorrente e dello Stato in ragione di 1/2 ciascuno. Alla ricorrente è restituito l'importo di fr. 900.- versato in eccesso a titolo di anticipo. Lo Stato rifonderà alla ricorrente fr. 900.- a titolo di ripetibili. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Lucerna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. e 90 segg. della legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.100). Il valore di causa è superiore a fr. 15'000.- (art. 51 cpv. 1 lett. a e art. 85 cpv. 1 lett. b LTF). 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo II  
presidente  
La vicecancelliera

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