

**DETERMINA DEL DIRETTORE DELLA
AREA VASTA N. 4
N. 698/AV4 DEL 12/10/2018**

Oggetto: SIG. B.N. DIPENDENTE A TEMPO INDETERMINATO. RISOLUZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO PER SUPERAMENTO PERIODO COMPORIO MALATTIA. ART. 42 CCNL COMPARTO SANITA' 2016/2018.

**IL DIRETTORE DELLA
AREA VASTA N. 4**

- . . . -

VISTO il documento istruttorio, riportato in calce alla presente determina, dal quale si rileva la necessità di provvedere a quanto in oggetto specificato;

RITENUTO, per i motivi riportati nel predetto documento istruttorio e che vengono condivisi, di adottare il presente atto;

VISTA l'attestazione del Dirigente Bilancio in riferimento al bilancio annuale di previsione;

- D E T E R M I N A -

1. Di risolvere il rapporto di lavoro con il Sig. B.N., dipendente a tempo indeterminato, dal 25/09/2018, in applicazione del combinato disposto del comma 1 dell'art. 42 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018 e dell'art. 5 del D.P.R. n. 171/2011, nonché degli artt. 2110 e 2118 del C.C. stante l'avvenuto superamento del periodo massimo di comporito retribuito per malattia pari a 18 mesi (540 giorni) intervenuto il 24/09/2018;
2. Di dare atto che al dipendente, in applicazione dell'art. 42 c. 5 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018 in combinato disposto con l'art. 72 c. 8 del suddetto CCNL, non sarà corrisposta l'indennità sostitutiva del preavviso, dovuta unicamente nel caso in cui il dipendente sia stato dichiarato permanentemente inidoneo a svolgere qualsiasi proficuo lavoro, circostanza non ricorrente nella fattispecie;
3. Di dare atto che ai fini dell'applicazione della normativa vigente sulla privacy gli elementi identificativi del dipendente sono indicati nell'allegato cartaceo che forma parte integrante del presente provvedimento;
4. Di dare atto, infine, che la presente determina non è sottoposta a controllo ai sensi dell'art. 4 della Legge 412/91 e dell'art. 28 della L.R. 26/96 e s. m. i.
5. Di trasmettere copia del presente atto al Collegio Sindacale a norma dell'art. 17 della L.R. 26/96 e s. m. i.

**Il Direttore Area Vasta n. 4
Dr. Licio Livini**

La presente determina consta di n. 6 pagine di cui n. 1 pagina di allegato cartaceo che forma parte integrante della stessa.

Per il parere infrascritto:

UOC BILANCIO e UO CONTROLLO di GESTIONE

I sottoscritti, vista la dichiarazione del responsabile del procedimento, per quanto di competenza, attestano che dal presente atto non deriva alcun impegno di spesa a carico dell'azienda.

Il Direttore dell'Unità Operativa Complessa
Area Dipartimentale Contabilità, Bilancio e Finanza
Coordinatore di Area Vasta

Dott. Luigi Stortini

Il Dirigente Amministrativo Controllo di Gestione

Dott. Daniele Rocchi

- DOCUMENTO ISTRUTTORIO -
(U.O.C. SUPPORTO AREA POLITICHE DEL PERSONALE)

Normativa di riferimento:

- art. 5 D.P.R. n. 171/2011
- art. 42 CCNL Comparto Sanità 2016/2018;
- artt. 2110 e 2118 del Codice Civile

L'art. 42 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018 recita testualmente:

1. Il dipendente non in prova, assente per malattia, ha diritto alla conservazione del posto per un periodo di diciotto mesi. Ai fini della maturazione del predetto periodo, si sommano tutte le assenze per malattia intervenute nei tre anni precedenti l'ultimo episodio morboso in corso.

2. Al lavoratore che ne faccia tempestiva richiesta prima del superamento del periodo previsto dal comma 1, può essere concesso di assentarsi per un ulteriore periodo di 18 mesi in casi particolarmente gravi.

3. Prima di concedere tale ulteriore periodo di assenza di cui al comma 2, l'Azienda o Ente, dandone preventiva comunicazione all'interessato o su iniziativa di quest'ultimo, procede all'accertamento delle sue condizioni di salute, per il tramite dell'organo medico competente ai sensi delle vigenti disposizioni al fine di stabilire la sussistenza di eventuali cause di assoluta e permanente inidoneità psico-fisica a svolgere qualsiasi proficuo lavoro.

4. Superati i periodi di conservazione del posto previsti dai commi 1 e 2, nel caso che il dipendente sia riconosciuto idoneo a proficuo lavoro ma non allo svolgimento delle mansioni del proprio profilo professionale, l'Azienda o Ente procede secondo quanto previsto dal D.P.R 171 del 2011.

5. Ove non sia possibile applicare il precedente comma 4, oppure nel caso in cui il dipendente sia dichiarato permanentemente inidoneo a svolgere qualsiasi proficuo lavoro, l'Azienda o Ente, con le procedure di cui al DPR 171/2011 può risolvere il rapporto di lavoro, previa comunicazione all'interessato, entro 30 giorni dal ricevimento del verbale di accertamento medico, corrispondendo, se dovuta, l'indennità di preavviso.

6. L'Azienda o Ente può richiedere, con le procedure di cui al comma 3, dandone preventiva comunicazione all'interessato, l'accertamento della idoneità psico-fisica del dipendente, anche prima dei termini temporali di cui ai commi 1 e 2, in caso di disturbi del comportamento gravi, evidenti e ripetuti oppure in presenza di condizioni fisiche che facciano fondatamente presumere l'inidoneità permanente assoluta o relativa al servizio oppure l'impossibilità di rendere la prestazione.

7. Qualora, a seguito dell'accertamento medico effettuato ai sensi del comma 6, emerga una inidoneità permanente solo allo svolgimento delle mansioni del proprio profilo, l'azienda o ente procede secondo quanto previsto dal comma 4, anche in caso di mancato superamento dei periodi di conservazione del posto di cui al presente articolo. Analogamente, nell'ipotesi in cui il dipendente venga dichiarato assolutamente inidoneo ad ogni proficuo lavoro, si provvede secondo quanto previsto dal comma 5.

8. I periodi di assenza per malattia, salvo quelli previsti dal comma 2 del presente articolo, non interrompono la maturazione dell'anzianità di servizio a tutti gli effetti.

Il dipendente Sig. B. N. è risultato assente dal lavoro per 25 giorni nel periodo compreso dal 25/03/2015 al 24/04/2017 e continuativamente dal 27/04/2017 esaurendo il periodo di comporta retribuito per malattia di 18 mesi, pari a 540 giorni, in data 24/09/2018.

Il Sig. B.N. è stato sottoposto a visita collegiale per accertamento dell'idoneità alle mansioni al fine di valutarne l'inabilità assoluta e permanente a qualsiasi proficuo lavoro e il Collegio Medico con nota Prot. n. 19344 del 16/04/2018 ha rilasciato il seguente parere "non è da considerarsi inabile in maniera assoluta e permanente a qualsiasi proficuo lavoro".

Il dipendente nonostante il referto della Commissione Medica, ha continuato ad assentarsi continuativamente per malattia, producendo diversi certificati medici.

La scrivente Azienda con nota del DAV Prot. n.35539/16/07/2018/ASURAV4/FMPERS/P, indirizzata anche al dipendente, ha richiesto la visita collegiale per accertamento inidoneità psico-fisica ai sensi dell'art. 42 comma 6 del CCNL Comparto Sanità nei seguenti termini:

“omissis...In data 06/02/2018omissis.... ha richiesto con nota assunta al protocollo n. 7119 del 07/02/2018 “l'avvio del procedimento per la verifica della sopraggiunta inabilità assoluta e permanente a qualsiasi proficuo lavoro”.

Con nota Prot. 19344 del 16/04/2018/ ASURAV4/FMMELE/P la Commissione Medico Legale AV4 trasmetteva il seguente verbale di visita della idoneità lavorativa: “Sulla base dei reperti desunti dall'accertamento medico-legale e dalla documentazione sanitaria agli atti, la commissione ha accertato che il Sig. B.N. “NON E' da considerarsi inabile in maniera assoluta e permanente a qualsiasi proficuo lavoro”.

Il sig....omissis.... nonostante il suddetto giudizio della Commissione Medico Legale, risulta continuativamente assente dal servizio per malattia fino ad oggi, con periodo di comporta retribuito al 50% che scadrà il 24/09/2018.

L'art. 42 CCNL 2016/2018 Comparto Sanità al comma 6, prevede testualmente: “ L'Azienda o Ente può richiedere, con le procedure di cui al comma 3, dandone preventiva comunicazione all'interessato, l'accertamento della idoneità psico-fisica del dipendente, anche prima dei termini temporali di cui ai commi 1 e 2, in caso di disturbi del comportamento gravi, evidenti e ripetuti oppure in presenza di condizioni fisiche che facciano fondatamente presumere l'inidoneità permanente assoluta o relativa al servizio oppure l'impossibilità di rendere la prestazione.”

Si chiede, pertanto, a codesta Commissione, alla luce della nuova normativa contrattuale, di accertare l'idoneità psico-fisica del dipendente e la sussistenza di motivi che determinino l'impossibilità per lo stesso di rendere la prestazione lavorativa....omissis...”

Il dipendente, in seguito alla convocazione Prot. n. 40214/10/08/2018/ASRAV4/FMMELE/P, regolarmente inviata con raccomandata A/R ricevuta in data 22/08/2018, non si è presentato alla visita collegiale il giorno 31/08/2018 come attestato dalla nota Prot. n. 512660/14/09/2018/FMMELE.

Il dipendente, benché fosse a conoscenza della scadenza del periodo di assenza retribuito per malattia, non ha fatto pervenire alcuna richiesta in data antecedente al 24/09/2018, per assentarsi ulteriormente per un periodo di 18 mesi, come previsto dal comma 2 dell'art. 42 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018.

Nel caso di formale richiesta del dipendente, che, si ribadisce, nel caso di specie non è stata prodotta, l'Azienda può concedere l'ulteriore periodo di assenza non retribuita, ai sensi del comma 3 del citato articolo, solo previo accertamento delle condizioni di salute del dipendente da parte dell'organo medico competente al fine di stabilire la sussistenza di eventuali cause di assoluta e permanente inidoneità psico-fisica a svolgere qualsiasi proficuo lavoro.

Si precisa, inoltre che il dipendente, con telegramma del 20/09/2018 e con nota del DAV Prot. 46009/21/09/2018/ASURAV4/FMDIR/P è stato ulteriormente avvisato della scadenza del periodo di comporta retribuito per malattia in data 24/09/2018 e invitato a riprendere servizio il 25/09/2018 pena la risoluzione del rapporto di lavoro.

Il dipendente non ha ripreso servizio alla data sopra indicata e, avendo esaurito il periodo di assenza retribuita per malattia di 18 mesi, in mancanza di qualsiasi richiesta di un ulteriore periodo di assenza non retribuita, trova

applicazione la risoluzione del rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 42 comma 1 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018, in combinato disposto con l'art. 5 del D.P.R. n. 171/2011 che recita testualmente:

“ 1. Nell'ipotesi prevista dall'articolo 3, comma 3, lettera a), del presente decreto, l'amministrazione, prima di concedere l'eventuale ulteriore periodo di assenza per malattia, dandone preventiva comunicazione all'interessato, procede all'accertamento delle condizioni di salute dello stesso, per il tramite dell'organo medico competente, al fine di stabilire la sussistenza di eventuali cause di permanente inidoneità psicofisica assoluta o relativa. Ferma restando la possibilità di risoluzione del rapporto di lavoro in caso di superamento del periodo di comporta previsto dai contratti collettivi di riferimento.....omissis...”

Ad abundantiam si ribadisce che il dipendente, già non considerato” *inabile in maniera assoluta e permanente a qualsiasi proficuo lavoro*” alla visita del Collegio Medico del 16/04/2018, non si è presentato alla visita collegiale, richiesta in applicazione dell'art. 42 comma 6 del CCNL Comparto Sanità il giorno 31/08/2018 come attestato dalla nota Prot. n. 512660/14/09/2018/FMMELE, benché pienamente informato dell'imminente scadenza del periodo di assenza retribuita per malattia.

Tutto ciò premesso, secondo quanto stabilito dal combinato disposto del comma 1 dell'art. 42 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018 e dell'art. 5 D.P.R. n. 171/2011, l'Azienda può procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro corrispondendo al dipendente, se dovuta, l'indennità sostitutiva del preavviso.

Nella fattispecie la suddetta indennità non è dovuta, ai sensi dell'art. 42 c. 5 del CCNL Comparto Sanità 2016/2018 in combinato disposto con l'art. 72 c. 8 del suddetto CCNL, poiché il dipendente non è stato dichiarato permanentemente inidoneo a svolgere qualsiasi proficuo lavoro.

L'art. 2110 c.c. al c. 2 prevede, inoltre, che nei casi di infortunio, malattia, gravidanza e puerperio, il datore di lavoro ha diritto di recedere dal contratto a norma dell'art. 2118, decorso il periodo stabilito dalla legge.

Le regole stabilite dal suddetto art. 2110 c.c. prevalgono, in quanto speciali, sulla disciplina dei licenziamenti individuali e si caratterizzano per un duplice aspetto:

- impedire al datore di lavoro di cessare unilateralmente il rapporto di lavoro sino al limite di tollerabilità dell'assenza predeterminato dalla legge (c.d. periodo di comporta);
- considerare tale superamento unica condizione di legittimità del recesso.

Il recesso del datore di lavoro per superamento del periodo di comporta costituisce un'ipotesi del tutto peculiare di cessazione del rapporto di lavoro, non imputabile né a un fatto dell'azienda né a un fatto o colpa propria del lavoratore, ma è dettata dall'impossibilità da parte di quest'ultimo di adempiere con sufficiente continuità la propria prestazione.

Il superamento di tale limite di tolleranza, infatti, è condizione necessaria e sufficiente di legittimità del recesso, non gravando sul datore di lavoro l'onere di provare il giustificato motivo oggettivo né della possibilità di avvalersi della prestazione del lavoratore adibendolo a mansioni diverse.

Il Funzionario Istruttore

Dott.ssa Annamaria Quinzi

Il Direttore dell'U.O.C.

Supporto all'Area Politiche del Personale

Dott. Michele Gagliani

- ALLEGATI -

1 pagina Allegato cartaceo