



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8473 del 2004, proposto da:
----, rappresentato e difeso dall'avv. -----, con domicilio eletto presso ----- a, via
-----;

contro

Gestione Commissariale ex U.L.S.S. di ----, in persona del Commissario
straordinario *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. ----, con domicilio eletto
presso -----, via -----;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. ABRUZZO - L'AQUILA n. 853/2003, resa tra le parti,
concernente il pagamento di prestazioni straordinarie effettuate come assistente
medico

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione della Gestione liquidatoria;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 15 marzo 2013 il Cons. Hadrian Simonetti, presenti per le parti gli Avvocati --- su delega di ---- e ----- su delega di -; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'odierno appellante, all'epoca assistente di ruolo presso il reparto di anestesia e rianimazione dell'Ospedale civile di -----, allegando di avere effettuato negli anni 1982-1983 prestazioni lavorative straordinarie di 855 ore senza essere stato per esse remunerato, con ricorso al Tar chiese che l'Ulss di ----- fosse condannata al pagamento delle relative somme.

2. Il Tar con sentenza n. 853/2003 respinse il ricorso sul fondamentale rilievo che il lavoro straordinario non fosse stato oggetto di autorizzazione preventiva o successiva e che neppure ricorresse un'ipotesi di autorizzazione implicita, stante l'insufficienza della documentazione prodotta in atti.

3. Con il presente appello è impugnata la sentenza, contestandosi l'accertato difetto probatorio alla luce sia della dichiarazione resa dal Primario del servizio di anestesia e rianimazione, sia delle dichiarazioni rese nel corso del giudizio di primo grado dal Direttore generale dell'Ulss, dalle quali si assume che sarebbe ragionevole ricavare la conferma circa la veridicità dei fatti affermati dall'originario ricorrente.

Si è costituita la Gestione liquidatoria replicando con articolata memoria difensiva.

All'udienza pubblica del 15.3.2013, in vista della quale le difese hanno depositato memorie illustrative, la causa è passata in decisione.

4. L'appello è infondato e va respinto, per le seguenti ragioni.

4.1. In premessa, non è contestato che per le prestazioni di lavoro straordinario effettuate nel reparto di anestesia e rianimazione lontano 1982-1983, per un totale di oltre ottocento ore, il ----- non fu destinatario di alcuna autorizzazione da parte dell'ente, né in via preventiva né in via successiva ovvero in sanatoria, tale non essendo la dichiarazione resa dal Primario del reparto in data 15.6.1985 che, per tacere della sua genericità, ha una valenza solamente ricognitiva.

4.2. Ciò posto, la difesa appellante, richiamando taluni precedenti giurisprudenziali, sostiene essenzialmente che, data l'imprevedibilità e l'urgenza delle prestazioni rese nel caso di specie, nonché il loro carattere di doverosità a tutela della salute dei pazienti che si trovavano in sala operatoria, l'autorizzazione fosse da intendersi come rilasciata implicitamente, per superiori ed evidenti ragioni di interesse pubblico.

4.3. Questa tesi è contestata dall'Amministrazione resistente, osservando come le ragioni di urgenza e di pubblico interesse invocate in questa sede avrebbero potuto giustificare, piuttosto, un'autorizzazione in sanatoria che, tuttavia, l'appellante al tempo non richiese.

4.4. Così riassunte in sintesi le contrapposte deduzioni di parte, reputa il Collegio che, anche accogliendo in diritto l'interpretazione propugnata dall'appellante (v. Cons. St., V, n. 2400/2011), l'autorizzazione implicita presupporrebbe pur sempre che, in punto di fatto, fossero dimostrate nel dettaglio le ragioni di urgenza e di necessità che a suo tempo, in tesi, avrebbero giustificato ed imposto, di volta in volta, il superamento degli orari ordinari, senza che fosse possibile acquisire la preventiva autorizzazione dello straordinario.

Ma è proprio l'esistenza di tali circostanze eccezionali e non dilazionabili che è stata solamente allegata e non anche dimostrata in concreto (ad esempio, facendo riferimento alla durata dei singoli interventi operatori, alle

eventuali assenze o ritardi dei sostituti, gli uni e gli altri elementi tali da imporre il prolungamento dell'orario), non essendo evidentemente sufficiente il solo richiamo, quasi di stile, alle carenze di organico; sicché è condivisibile il rilievo del Tar che ha respinto la domanda per carenza probatoria.

Si deve quindi ribadire, per essere ancora più chiari, che non sono in contestazione le ore di straordinario a suo tempo svolte dal de ---- ma, piuttosto, la loro assoluta ed urgente necessità dipesa da eventi particolari e contingenti, sola ed unica condizione che potrebbe giustificare la deroga alla regola generale che, a tutela della finanza pubblica ma prima ancora a garanzia degli stessi lavoratori, impone che le ore di straordinario siano sempre autorizzate dagli organi competenti.

4.5. In conclusione, l'appello è infondato e va respinto.

5. Vi sono giustificati motivi, legati alla particolarità della vicenda ed al tempo trascorso dai fatti di causa, per compensare le spese di lite.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 marzo 2013 con l'intervento dei magistrati:

Pier Luigi Lodi, Presidente

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Vittorio Stelo, Consigliere

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 25/03/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)