

Impiego pubblico: no al lavoro straordinario senza l'esplicita autorizzazione
(Consiglio di Stato, Sezione IV, Sentenza 24.5.2007, n. 2648 - Giovanni Dami)

Il pubblico dipendente non può effettuare lavoro straordinario senza l'autorizzazione esplicita della pubblica amministrazione. E' quanto contenuto nella Sentenza n. 2648 del Consiglio di Stato intervenuta a dirimere la controversia instaurata innanzi al giudice amministrativo da militari della Guardia di Finanza che richiedevano il pagamento di emolumenti derivanti da lavoro straordinario.

Nel merito il collegio giudicante afferma che *Precisato che la controversia riguarda in effetti il (mancato) pagamento delle ore di lavoro straordinario prestate eccedenti il limite massimo pro - capite liquidabile secondo il monte ore previsto (rispetto al quale era assicurata la relativa copertura finanziaria), come puntualmente dedotto dall'amministrazione appellante non risulta fornita alcuna prova dell'effettiva autorizzazione preventiva a svolgere le prestazioni straordinarie della cui liquidazione si discute; b) né possono essere considerati sostitutivi di tale autorizzazione gli atti prodotti in giudizio, ancorché provenienti dalla stessa amministrazione, trattandosi di meri prospetti riassuntivi, delle prestazioni lavorative rese complessivamente e mensilmente da ogni singolo dipendente, senza fornire alcun elemento circa il provvedimento autorizzatorio alla svolgimento di prestazioni eccedenti l'orario d'obbligo, le cui finalità sono state delineate in precedenza; c) né vi è traccia, in atti, di una autorizzazione in sanatoria, non potendo ritenersi a tal fine utile la circostanza che le prestazioni svolte dagli appellanti siano state rese in esecuzione di appositi ordini di servizio, atteso che, come si è già avuto modo di osservare, la particolare natura dell'ordinamento militare, cui appartengono gli appellati, fa ragionevolmente ritenere che qualsiasi attività espletata sia sempre direttamente ricollegabile ad un ordine di servizio, senza che perciò quest'ultimo possa automaticamente ed implicitamente valere come provvedimento autorizzativo allo svolgimento di lavoro oltre l'orario d'obbligo....*

Da qui scaturisce il mancato accoglimento del ricorso presentato dai militari.
(Giovanni Dami)

Consiglio di Stato

Sezione IV

Sentenza 24 maggio 2007, n. 2648

PREMESSO CHE

- con la sentenza n. 968 del 6 aprile 2006 il Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sez. I, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze in opposizione al decreto ingiuntivo n. 8 del 5 luglio 2005, emesso dallo stesso Tribunale, con cui era stato ingiunto all'amministrazione finanziaria il pagamento degli importi richiesti, comprensivi di interessi legali, dai signori Andrea Morelli, Giuseppe Gorgoni e Domenico Camporeale (rispettivamente di Euro 10.011,69; 6.369,95; 5.118,69), tutti militari della Guardia di Finanza, a titolo di prestazioni di lavoro straordinario non retribuito, accoglieva in parte l'opposizione, relativamente al conteggio degli interessi legali, e, per l'effetto, revocava il decreto ingiuntivo opposto e dichiarava il diritto degli opposti al pagamento degli importi loro dovuti a titolo di prestazioni di lavoro straordinario non retribuito nella misura di Euro 8.572,38, oltre Euro 1.156,56 per interessi legali, in favore del m.o. Andrea Morelli; Euro 5.428,98, oltre Euro 776,78 per interessi legali, in favore del m.o. Giuseppe Gorgoni; Euro 4.376,17, oltre Euro 596,59 per interessi legali in favore del m.o. Domenico Camporeale);

- avverso tale statuizione ha proposto appello il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Comando generale della Guardia di Finanza chiedendone la riforma in quanto - a suo avviso - palesemente

erronea; infatti, le ore di lavoro straordinario prestate in eccedenza all'orario di lavoro e non rientranti nel monte ore di lavoro straordinario liquidabile avrebbero potuto dar luogo soltanto al riconoscimento di ore di riposo compensativo, per la cui fruizione era sempre necessaria (secondo le disposizioni contenute nel "Nuovo regolamento interno della Guardia di Finanza" e nella circolare 288000/6212 del 28 settembre 2001 del Comando generale della Guardia di Finanza) l'apposita richiesta dell'interessato ai propri superiori gerarchici, circostanza che non si era verificata nel caso di specie; inoltre, sempre secondo l'amministrazione appellante, non solo gli interessati non avevano provato di aver effettivamente svolto le ore di lavoro straordinario di cui avevano chiesto ed ottenuto il pagamento, per quanto non era stata neppure provata l'esistenza della necessaria autorizzazione alle predette prestazioni di lavoro straordinario; ciò senza contare che la Guardia di Finanza si limitava a gestire il monte ore straordinario stabilito dalla Prefettura competente, unico organo competente anche ad autorizzare l'eventuale sforamento del monte ore stesso e, peraltro, non evocato in giudizio;

- gli appellati si sono costituiti in giudizio deducendo l'inammissibilità dell'appello, sia per la mancanza di specifici motivi di appello, sia per la novità delle eccezioni formulate, e comunque la sua infondatezza;

RILEVATO CHE

- le eccezioni preliminari di inammissibilità dell'appello, sollevate dagli appellati, non sono meritevoli di favorevole considerazione, dal momento che dall'esame dell'atto impugnato si evincono agevolmente le ragioni per le quali l'amministrazione appellante non ha condiviso la decisione di primo grado, non essendo necessaria la puntuale indicazione e rubricazione dei motivi di gravame; d'altra parte la contestazione della mancata previa autorizzazione della prestazione di lavoro straordinario non costituisce una eccezione nuova proposta in appello, costituendo essa una condizione di fondatezza della domanda proposta dagli interessati;

CONSIDERATO CHE

- nell'ambito del rapporto di pubblico impiego, la circostanza che il dipendente abbia effettuato prestazioni eccedenti l'orario d'obbligo, non è da sola sufficiente a radicare il suo diritto alla relativa retribuzione (e l'obbligo dell'amministrazione di corrisponderla), atteso che, altrimenti, si determinerebbe quoad effectum l'equiparazione del lavoro straordinario autorizzato rispetto a quello per il quale non è intervenuto alcun provvedimento autorizzativo, compensando attività lavorative svolte in via di fatto non rispondenti ad alcuna concreta necessità (C.d.S., sez. V, 23 marzo 2004, n. 1532); la retribuitività del lavoro straordinario è, infatti, in via di principio condizionata all'esistenza di una formale autorizzazione allo svolgimento di prestazioni di lavoro eccedenti l'ordinario orario di lavoro: detta autorizzazione svolge una pluralità di funzioni (tutte riferibili alla concreta attuazione dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento cui, ai sensi dell'articolo 97 della Costituzione, deve essere improntata l'azione della pubblica amministrazione), comportando innanzitutto la verifica in concreto della sussistenza delle ragioni di pubblico interesse che rendono necessario il ricorso a prestazioni lavorative eccedenti l'orario normale di lavoro (ex pluribus, C.d.S., sez. IV, 24 dicembre 2003, n. 8522; sez. V, 10 febbraio 2004, n. 472, 27 giugno 2001, n. 3503; 8 marzo 2001, n. 1352; sez. VI, 14 marzo 2002, n. 1531); inoltre, essa rappresenta lo strumento, più adeguato, per evitare, per un verso, che attraverso incontrollate erogazioni di somme per prestazioni di lavoro straordinario si possano superare i limiti di spesa fissati dalle previsioni di bilancio (con grave nocimento dell'equilibrio finanziario dei conti pubblici) e, per altro verso, che i pubblici dipendenti siano assoggettati a prestazioni lavorative che, eccedendo quelle ordinarie (individuate come punto di equilibrio fra le esigenze dell'amministrazione e il rispetto delle condizioni psico-fisiche del dipendente), possano creare a quest'ultimo nocimento alla sua salute e alla sua dignità di persona; ancora, la formale preventiva autorizzazione al lavoro straordinario costituisce per l'amministrazione anche lo strumento

per l'opportuna ed adeguata valutazione delle concrete esigenze dei propri uffici (quanto al loro concreto funzionamento, alla loro effettiva capacità di perseguire i compiti ed espletare le funzioni attribuite dalla legge, nonché alla organizzazione delle risorse umane ed alla loro adeguatezza), onde evitare che il sistematico ed indiscriminato ricorso alle prestazioni straordinario costituisca elemento di programmazione dell'ordinario lavoro di ufficio;

- la preventiva autorizzazione allo svolgimento di prestazioni lavorative straordinario costituisce, d'altra parte, assunzione di responsabilità, gestionale e contabile, per il dirigente che la emette; e ciò sia nel caso che per tale svolgimento sia preventivamente stabilita l'erogazione del relativo compenso, sia nel caso che lo stesso dia luogo, per il lavoratore, ad un "credito" in termini di riposo compensativo, in entrambi i casi l'autorizzazione deve incidere sul buon andamento del servizio e sulla economica ed efficiente gestione delle risorse umane, facente capo al dirigente;

- benché la giurisprudenza abbia affermato che il principio della indispensabilità dell'autorizzazione allo svolgimento del lavoro straordinario possa subire eccezione quando l'attività (eccedente l'ordinario orario di lavoro) sia svolta per obbligo d'ufficio (al riguardo si parla di autorizzazione implicita), tuttavia, per l'imprescindibile rispetto dei principi costituzionali sopra ricordati, deve pur sempre trattarsi di esigenze indifferibili ed urgenti (C.d.S., sez. V, 9 marzo 1995, n. 329);

- il contemperamento della pluralità degli interessi (pubblici e privati) in gioco in tale materia (rispetto delle previsioni di bilancio, continuità ed effettività del funzionamento degli uffici pubblici, tutela dell'integrità psico-fisica e della dignità del prestatore di lavoro) cui risponde la funzione dell'autorizzazione allo svolgimento di lavoro straordinario, deve far valutare positivamente, ad avviso della Sezione, quelle misure (tanto più quanto le stesse sono condivise e/o concordate con le organizzazioni sindacali rappresentative degli interessi dei lavoratori), in alcuni casi già concretamente adottate dalla pubblica amministrazione che, in presenza di accertate, indilazionabili e quotidiane esigenze di servizio, anche per rispettare i ristretti limiti finanziari entro cui è consentito liquidare le prestazioni di lavoro straordinario, prevedono la possibilità di compensare le predette prestazioni lavorative straordinarie con "riposi compensativi", in modo da salvaguardare altresì l'integrità psico-fisica del lavoratore;

- tali principi, secondo un ormai consolidato indirizzo della Sezione, devono trovare applicazione anche per il rapporto di pubblico impiego dei militari, non ostandovi il loro particolare status, né potendo ammettersi che gli ordini di servizio, vale a dire quei peculiari provvedimenti dell'amministrazione militari, attraverso i quali viene, anche quotidianamente, organizzato il lavoro d'ufficio, fissando le puntuali modalità di esecuzione, costituiscano, automaticamente ed implicitamente, autorizzazione allo svolgimento di prestazioni lavorative eccedenti l'ordinario orario di lavoro;

- ai fini della ricerca del delicato punto di equilibrio tra la pluralità degli interessi pubblici e privati in gioco la giurisprudenza di questa Sezione ha delineato alcuni principi fondamentali inderogabili, laddove manchi la formale autorizzazione preventiva allo svolgimento del lavoro straordinario (nell'intesa che tale situazione di mancanza del formale titolo autorizzativo deve considerarsi come eccezione e non come regola generale), quali: a) le prestazioni eccedenti l'ordinario orario di servizio devono essere sempre trovare fondamento in esigenze indifferibili ed urgenti, cui non può farsi fronte, almeno nell'immediatezza, con una nuova o diversa organizzazione del servizio e delle singole modalità lavorativa (ciò a pena di responsabilità amministrativa, contabile e/o gestionale dell'ufficiale o sottufficiale che ne consente l'espletamento); b) i militari, cui è ordinato lo svolgimento di prestazioni lavorative eccedenti l'ordinario orario di lavoro, hanno diritto sempre al corrispettivo della loro attività che, previa preventiva informazione, consiste generalmente nel pagamento della relativa retribuzione, nei limiti del monte - ore per il quale vi è la relativa copertura finanziaria, ovvero nella maturazione di riposi compensativi corrispondenti alle ore di lavoro effettivamente prestati, eccedenti il limite del

monte - ore retribuibile, da fruirsi compatibilmente con le esigenze di servizio, cioè contemperando ragionevolmente ed equamente le esigenze (anche psico-fisiche) del dipendente e quelle dell'organizzazione del lavoro e degli uffici, non potendo essere considerate legittime quelle eventuali disposizioni (di natura provvedimentale o regolamentare) che sottopongano l'effettivo godimento dei predetti riposi compensativi ad apposite formali richieste da prodursi in tempi e secondo procedure fissate unilateralmente dall'amministrazione militare, il cui mancato rispetto produce la perdita del beneficio stesso;

RITENUTO CHE

- per tutto quanto esposto l'appello è fondato e deve essere accolto, in quanto: a) precisato che la controversia riguarda in effetti il (mancato) pagamento delle ore di lavoro straordinario prestate eccedenti il limite massimo pro - capite liquidabile secondo il monte ore previsto (rispetto al quale era assicurata la relativa copertura finanziaria), come puntualmente dedotto dall'amministrazione appellante non risulta fornita alcuna prova dell'effettiva autorizzazione preventiva a svolgere le prestazioni straordinarie della cui liquidazione si discute; b) né possono essere considerati sostitutivi di tale autorizzazione gli atti prodotti in giudizio, ancorché provenienti dalla stessa amministrazione, trattandosi di meri prospetti riassuntivi, delle prestazioni lavorative rese complessivamente e mensilmente da ogni singolo dipendente, senza fornire alcun elemento circa il provvedimento autorizzatorio alla svolgimento di prestazioni eccedenti l'orario d'obbligo, le cui finalità sono state delineate in precedenza; c) né vi è traccia, in atti, di una autorizzazione in sanatoria, non potendo ritenersi a tal fine utile la circostanza che le prestazioni svolte dagli appellanti siano state rese in esecuzione di appositi ordini di servizio, atteso che, come si è già avuto modo di osservare, la particolare natura dell'ordinamento militare, cui appartengono gli appellati, fa ragionevolmente ritenere che qualsiasi attività espletata sia sempre direttamente ricollegabile ad un ordine di servizio, senza che perciò quest'ultimo possa automaticamente ed implicitamente valere come provvedimento autorizzativo allo svolgimento di lavoro oltre l'orario d'obbligo; d) del resto, proprio per la peculiarità dello status di militare e per l'esigenza di assicurare l'effettivo svolgimento di funzioni e compiti che non ammettono in alcun modo una interruzione, l'Amministrazione appellante ha effettivamente provveduto a disciplinare anche l'ipotesi di prestazioni orarie aggiuntive e del riposo compensativo (articolo 44 del d.m. 30 novembre 1991 concernente "Nuovo regolamento di Servizio Interno della Guardia di Finanza"), prevedendo, in particolare, che per le prestazioni di lavoro straordinario non retribuibili in quanto eccedenti il monte - ore finanziato il dipendente ha diritto a corrispondenti ore di riposo compensativo, di cui può fruire, previa apposita richiesta da formulare all'ufficio di appartenenza, secondo le esigenze di servizio: in tal modo, risulta sufficientemente (nonché correttamente ed adeguatamente) tutelata, in uno con il principio di buon andamento dell'Amministrazione, anche la posizione del dipendente che ha effettivamente svolto prestazioni lavorative eccedenti l'orario d'obbligo, sotto il profilo della sua integrità psico-fisica e della dignità della sua persona; e) le modalità operative così stabilite dall'Amministrazione, se valgono a correttamente disciplinare i casi di prestazioni di lavoro straordinario debitamente autorizzate preventivamente, non possono certo ritenersi idonee a "coprire" anche l'ipotesi del lavoro straordinario prestato in assenza di preventiva autorizzazione, svolto cioè per effetto di ordini di servizio provenienti da soggetti della scala gerarchica a tale autorizzazione non abilitati, ordini cui, per il suo particolare status, il militare non può non adempiere: in tal caso, invero, ferma la responsabilità amministrativa e disciplinare dei soggetti che tali prestazioni abbiano consentito od ordinato fuori dell'ordinario schema autorizzatorio e ferma altresì la non retribuibilità delle stesse in virtù della loro non riconducibilità ad un preventivo impegno di spesa per tale specifico titolo, devono comunque ritenersi spettare al dipendente interessato i corrispondenti riposi compensativi, a tutela della predetta dignità della persona ed a fini di reintegrazione della sua sfera psico-fisica, lesa dalle prestazioni lavorative in più rese, trattandosi di un vero e proprio diritto che, all'evidenza, non può essere sottoposto a decadenza per effetto della mera disciplina interna dell'amministrazione (tanto più quando i termini ivi previsti siano irragionevoli e arbitrari, l'onere della

richiesta ivi previsto essendo da considerarsi solo come un semplice strumento per consentire all'amministrazione di porre in essere le opportune misure per contemperare le proprie esigenze organizzative con il diritto al godimento dei riposi compensativi);

- sussistono tuttavia, ad avviso della Sezione, giusti motivi per compensare interamente tra le parti le spese di del doppio grado di giudizio (ivi compresi quelli della fase monitoria).

P.Q.M.

Accoglie l'appello proposto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze - Comando generale della Guardia di Finanze avverso la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia, sez. I, n. 968 del 6 aprile 2006 e, per l'effetto, in riforma di quest'ultimo accoglie l'opposizione proposta dal Ministero dell'Economia e delle Finanze - Comando generale della Guardia di Finanza e revoca l'opposto decreto ingiuntivo n. 8 del 5 luglio 2005 emesso dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese del doppio grado di giudizio (ivi comprese quelle della fase monitoria).

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

(da www.laprevidenza.it)