

N. 04712/2014REG.PROV.COLL.
N. 10323/2008 REG.RIC.



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 10323 del 2008, proposto da:
Mosca Gennaro, rappresentato e difeso dall'avv. Alfonso Cecere, con
domicilio eletto presso Michele Alliegro in Roma, via Ezio, 19;

contro

Gestione Liquidatoria ex Usl 37 Campania, Asl Napoli 1;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. CAMPANIA - NAPOLI: SEZIONE V n.
15446/2007, resa tra le parti, concernente DIFFERENZE
RETRIBUTIVE PER MANSIONI SUPERIORI SVOLTE

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 novembre 2012 il Pres. Pier Giorgio Lignani e udito l'avvocato De Vergottini su delega di Cecere;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'appellante, già ricorrente in primo grado, agisce per l'accertamento del diritto a percepire le differenze retributive in relazione all'esercizio di fatto delle mansioni proprie di una qualifica superiore a quella da lui formalmente rivestita quale dipendente della U.S.L. n. 37, poi A.S.L. n. 1 di Napoli.

L'interessato esponeva di essere stato inquadrato con la qualifica di "ausiliario specializzato" con il III livello retributivo, ma di essere stato costantemente adibito, dal 1982, a mansioni di autista di autoambulanze per trasporto infermi, qualifica pertinente al V livello retributivo.

Donde la pretesa delle differenze retributive per l'intero periodo.

Il ricorrente allegava ordini di servizio e altra documentazione intesa a comprovare l'effettivo esercizio delle mansioni di autista di autoambulanze.

2. Con sentenza n. 15446/2007 il T.A.R. Campania ha rigettato il ricorso osservando, in sintesi, che per giurisprudenza consolidata l'esercizio di fatto delle mansioni superiori (quand'anche la prestazione sia incontroversa, come nella fattispecie) non comporta il diritto alla maggiore retribuzione, se non quando (e nei limiti in cui) vi sia stato un formale atto di incarico per la copertura di un posto vacante in organico. In questo contesto, per "atto formale" si intende un atto proveniente non semplicemente da un superiore gerarchico (come nel

caso degli ordini di servizio) bensì dall'organo competente ad adottare i provvedimenti in materia di stato giuridico e trattamento economico del personale. Ed invero, perché l'incarico possa produrre effetto anche in ordine al trattamento economico dell'impiegato, è necessario che l'organo che lo conferisce sia competente, appunto, ad emanare atti che incidono sul bilancio dell'ente e sulle previsioni di spesa; e possa assumersene la relativa responsabilità.

Ciò posto, il T.A.R. ha ritenuto che gli atti acquisiti al giudizio non avessero le caratteristiche necessarie per dare titolo al maggior trattamento economico.

3. L'atto d'appello proposto dall'originario ricorrente non contiene elementi utili a sovvertire l'orientamento giurisprudenziale sopra ricordato.

L'appellante insiste, invece, nel richiamare i molteplici ordini di servizio e atti analoghi, i quali peraltro, come si è già accennato, non possiedono i requisiti essenziali per produrre l'effetto desiderato.

4. Unitamente all'atto di appello, tuttavia, è stata prodotta la delibera 4 agosto 1994, n. 70, del Commissario straordinario della U.S.L. n. 37, che nelle intenzioni della parte dovrebbe soddisfare i suddetti requisiti (peraltro, s'intende, solo per il periodo successivo alla data di quella delibera).

Ed invero, l'organo fonte del provvedimento (Commissario straordinario) aveva indubbiamente piena competenza in ordine ai provvedimenti concernenti lo stato giuridico e il trattamento economico del personale. In essa, inoltre, si dà espressamente atto che nella pianta organica dell'ente risultano vacanti cinque posti di operatore tecnico-

autista di autoambulanze, e che è necessario provvedere alla copertura provvisoria mediante utilizzazione del personale di livello inferiore, già adibito alla guida dei mezzi di emergenza.

Tuttavia, neppure questo provvedimento appare risolutivo nel senso voluto dall'appellante. Infatti la delibera n. 70 non individua direttamente i dipendenti destinatari dell'incarico, né stabilisce i termini iniziali e finali dell'incarico. Al contrario, su questi aspetti fa rinvio ad atti ulteriori da emanare di volta in volta, con la precisazione che l'incarico non potrà avere durata superiore a tre mesi.

Risulta quindi che la delibera n. 70 aveva carattere solo programmatico ovvero di massima, e non produceva effetti immediati.

5. L'appellante ha prodotto inoltre un atto (10 novembre 1994), a firma del Commissario straordinario, con il quale – in dichiarata applicazione della delibera n. 70 – all'interessato sono state conferite le mansioni superiori di operatore tecnico-autista «con decorrenza immediata e per un periodo di un mese».

Anche volendo riconoscere che tale atto integri tutti gli estremi dell'atto formale ai sensi della giurisprudenza sopra richiamata, sta di fatto che esso appare espressamente riferito al periodo di un mese.

Ora, secondo l'art. 29 del d.P.R. n. 761/1979, com'è noto, l'assegnazione temporanea alle mansioni superiori non conferisce diritto al miglior trattamento economico, se non per la durata eventualmente eccedente sessanta giorni nell'anno solare.

Neppure questo atto, dunque, è risolutivo ai fini voluti dall'appellante.

6. In conclusione, l'appello deve essere respinto. Non vi è luogo a provvedere sulle spese, non essendovi stata costituzione di controparti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) rigetta l'appello. Nulla per le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 23 novembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Pier Giorgio Lignani, Presidente, Estensore

Bruno Rosario Polito, Consigliere

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Roberto Capuzzi, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 16/09/2014

IL SEGRETARIO

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