

Il lavoro straordinario dei dipendenti pubblici deve essere sempre autorizzato

(Consiglio di Stato, sezione V, 4 giugno 2009, n. 3460 - dott. Gesuele Bellini)

Il lavoro straordinario reso dai dipendenti pubblici è retribuibile a condizione che sia stato preventivamente autorizzato nei modi dovuti.

Così ha affermato il Consiglio di Stato, sezione V, nella sentenza 4 giugno 2009, n. 3460.

Il caso ha riguardato un dipendente comunale, il quale con ricorso al Tar competente si era visto riconoscere il pagamento – con contestuale condanna del Comune interessato – delle prestazioni di lavoro straordinario, che lo stesso aveva dimostrato di aver svolto, nel corso di alcuni anni, sulla base di prove documentali fornite dal medesimo.

Il Comune ha proposto ricorso al Consiglio di Stato, che ha ribaltato l'esito della sentenza impugnata, fissando i presupposti fondamentali che stanno alla base del pagamento del lavoro straordinario negli enti locali e in generale in tutte le pubbliche amministrazioni.

Il Collegio ha ricordato che i contratti collettivi degli Enti locali condizionano lo svolgimento del lavoro straordinario da un lato ad una precisa programmazione sulla base della valutazione di esigenze eccezionali debitamente motivate, dall'altro alla presenza di una preventiva formale autorizzazione allo svolgimento dello stesso, che consente di verificare le ragioni di pubblico interesse che rendono opportuno il ricorso a prestazioni lavorative eccezionali.

Questi principi, sanciti negli accordi sindacali degli anni '80 – recepiti con relativi DPR – sono stati riproposti nella contrattazione collettiva dopo la c.d. “privatizzazione” del pubblico impiego. Invero, l'art. 38 del CCNL 14/9/2000, del comparto Regioni Enti locali, nel premettere al primo comma che “le prestazioni di lavoro straordinario sono rivolte a fronteggiare situazioni di lavoro eccezionali e pertanto non possono essere utilizzate come fattore ordinario di programmazione del tempo di lavoro e di copertura dell'orario di lavoro”, conferma al secondo comma il principio secondo cui la prestazione di lavoro straordinario deve essere “espressamente autorizzata dal dirigente, sulla base delle esigenze organizzative e di servizio individuate dall'ente.”

In merito, l'Alto Consesso nella sentenza in esame ricorda come la pacifica giurisprudenza amministrativa (C.d. S., sez. VI, 13 maggio 2008 n. 2217; C.d. S., sez. V, 10 febbraio 2004 n. 472; C.d. S., sez. VI, Sez., 24 maggio 2007 n. 2648) ha frequentemente affermato che non è retribuibile il lavoro straordinario senza la preventiva autorizzazione nei modi dovuti, atteso che occorre verificare in concreto la sussistenza delle ragioni di pubblico interesse che rendono necessario il ricorso a dette prestazioni.

In assenza di autorizzazione non si può pretendere il pagamento delle ore lavorate in eccesso a quelle ordinarie nemmeno sperando una generica azione di indebito arricchimento nei confronti della p.a., poiché – precisa il Consiglio di Stato – secondo l'indirizzo confermato anche dalla Cassazione, tale azione differisce da quella ordinaria, in quanto presuppone non solo il fatto materiale dell'esecuzione di un'opera o di una prestazione vantaggiosa per l'Amministrazione stessa, ma anche il riconoscimento, da parte di questa, dell'utilità dell'opera o della prestazione. Detto riconoscimento si può manifestare in maniera esplicita, cioè con un atto formale, oppure può risultare in modo implicito, da atti o comportamenti della p.a. dai quali si desuma inequivocabilmente un effettuato giudizio positivo circa il vantaggio o l'utilità della prestazione promanante da organi rappresentativi dell'amministrazione interessata, ma non può essere desunta dalla mera acquisizione e successiva utilizzazione della prestazione stessa.

L'applicazione del suddetto principio risulta evidenziato in alcune pronunce del Consiglio di Stato (C.d.S. 10 novembre 1992, n. 1246; C.d. S., Sez. IV, 17 dicembre 1998) nelle quali, sulla base del fatto che la pubblica amministrazione aveva in talune circostanze beneficiato di un'utilità, il dipendente, quindi, per l'azione civilistica dell'arricchimento senza causa di cui all'art. 2041 cc, aveva ottenuto il diritto di essere indennizzato, percependo la dovuta retribuzione.

Per completezza si ricordano le altre due ipotesi contemplate dalla giurisprudenza per il legittimo pagamento del lavoro straordinario, in assenza di una preventiva autorizzazione formale: la prima, quando lo svolgimento dell'attività lavorativa non rappresenta una libera scelta del dipendente ma deriva da un obbligo scaturente da ragioni organizzative cogenti ed in qualche modo ascrivibili a scelte dell'amministrazione (ex plurimis, C. d. S., Sez. V, 10 luglio 2002, n. 3843), la seconda, quando, in situazioni del tutto eccezionali, verificata in concreto la sussistenza di ragioni di pubblico interesse, l'amministrazione emana un provvedimento postumo allo svolgimento della prestazione di lavoro straordinario resa, tendente a "sanare" l'assenza dell'autorizzazione preventiva (ex plurimis, C.d. S., Sez. IV, 28 novembre 2005, n. 6662).

09/06/2009