

Personale ospedaliero e funzioni superiori (Cons. Stato, n. 494/2012)

Autore: Staiano Rocchina

In: Diritto amministrativo, Diritto del lavoro, Giurisprudenza commentata

Massima

Nella sanità pubblica il trattamento retributivo corrispondente a mansioni superiori spetta al sanitario anche quando l'incarico si protragga oltre il termine massimo di sei mesi.

1. Premessa

Il Consiglio di Stato ha da tempo adottato l'indirizzo secondo cui il trattamento retributivo corrispondente alle mansioni superiori svolte spetta all'aiuto ospedaliero anche quando l'incarico di sostituzione del primario si protragga oltre il termine massimo di sei mesi previsto dall'art. 121, comma 7, del d.P.R. 384/1990, dal momento che quest'ultima previsione normativa si limita a vietarne il rinnovo alla scadenza del periodo massimo di sei mesi, ma non preclude il riconoscimento della spettanza delle congrue differenze retributive quando l'Amministrazione, contravvenendo a tale divieto, rinnovi invece l'incarico, o comunque permetta la prosecuzione dell'espletamento delle mansioni superiori anche oltre il tempo massimo previsto (1).

Di conseguenza, ferma restando la non computabilità dei primi sessanta giorni, spettano al ricorrente le differenze retributive per l'intero periodo di svolgimento da parte sua delle superiori mansioni primarie che non gli siano state ancora remunerate.

2. Atto formale e funzioni superiori

Secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale (2), nel settore sanitario, nel quale, diversamente da quanto accade in generale nel pubblico impiego, il fenomeno dello svolgimento di mansioni superiori è tradizionalmente disciplinato da un'apposita normativa di rango primario, il riconoscimento del trattamento economico per lo svolgimento di funzioni superiori è in via generale condizionato, oltre che alla vacanza del posto in pianta organica (cui si riferiscono le funzioni svolte), anche alla presenza del necessario previo formale atto di incarico dello svolgimento delle anzidette funzioni, da intendersi quale apposita decisione adottata dagli organi competenti dell'ente di assegnazione temporanea al posto di qualifica superiore, oltre che ovviamente all'effettiva prestazione delle stesse mansioni superiori.

La necessità dell'atto formale (che la giurisprudenza ha individuato in una puntuale e preventiva disposizione impartita dagli organi competenti della pubblica amministrazione datrice di lavoro: C.d.S., sez. V, 10 marzo 2009, n. 1375; 16 maggio 2006, n. 2790), non è venuta meno neppure con l'entrata in vigore del d.lgs. 387/1998, che, con l'art. 15, ha reso operativa la disciplina di cui all'art. 56 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29: infatti, ferma restando la vacanza del posto in organico di livello corrispondente alle mansioni, l'effettivo esercizio per un periodo di tempo apprezzabile delle mansioni della qualifica superiore presuppone pur sempre l'avvenuto conferimento delle stesse attraverso un incarico formale di

preposizione da parte dell'organo che, all'epoca dello svolgimento delle mansioni superiori, era da ritenersi competente a disporre la copertura del posto (3).

Proprio per quanto concerne lo svolgimento delle funzioni superiori di primario, tuttavia, la stessa giurisprudenza ha per converso ritenuto che una simile vicenda, a causa del carattere inderogabile di tali funzioni, indispensabili per l'ordinato e proficuo funzionamento del servizio sanitario (che non può subire interruzioni), sia di per sé rilevante, anche a prescindere da qualsiasi atto organizzativo dell'amministrazione sanitaria, sufficiente essendo ai fini in esame, ai sensi dell'art. 7, comma 5, del D.P.R. 27 marzo 1969, n. 128, che il sanitario abbia l'obbligo di esercitare le predette funzioni primarie (4).

Rocchina Staiano

Docente all'Univ. Teramo; Docente formatore accreditato presso il Ministero di Giustizia e Conciliatore alla Consob con delibera del 30 novembre 2010; Avvocato. E' stata Componente, dal 1 ° novembre 2009 ad oggi, della Commissione Informale per l'implementamento del Fondo per l'Occupazione Giovanile e Titolare di incarico a supporto tecnico per conto del Dipartimento della Gioventù

(1)

Cfr. CGA, n. 577 del 2009; Consiglio Stato, sez. V, 29 maggio 2006, n. 3234; Consiglio Stato, n. 3192 del 20 maggio 2010; v. anche Consiglio Stato, sez. III, 22 gennaio 2002, n. 1623; Consiglio Stato, sez. V, 29 gennaio 2004, n. 298.

(2)

Ex multis, Consiglio Stato, sez. V, 14 gennaio 2009, n. 100; Consiglio Stato, sez. V, 24 agosto 2007, n. 449; Consiglio Stato, sez. V, 19 marzo 2007, n. 1299; Consiglio Stato, sez. V, 16 maggio 2006, n. 2790; 22 maggio 2003, n. 2779.

(3)

Consiglio Stato, sez. V, 3 dicembre 2001, n. 6011; Consiglio Stato, sez. V, 24 agosto 2007, n. 4492;
Consiglio Stato, sez. V, 23 gennaio 2008, n. 134.

(4)

Ex multis, Consiglio Stato, sez. V, 13 luglio 2010, n. 4521; Consiglio Stato, sez. V, 2 luglio 2010, n. 4235;
Consiglio Stato, sez. V, 5 febbraio 2009, n. 633; Consiglio Stato, sez. V,
9 dicembre 2008, n. 6056; Consiglio Stato, sez. V, 12 aprile 2005, n. 1640; Consiglio Stato, sez. V, 20
ottobre 2004, n. 6784; Consiglio Stato, sez. V, 16 settembre 2004, n. 6009.

<https://www.diritto.it/personale-ospedaliero-e-funzioni-superiori-cons-stato-n-4942012/>