



REPUBBLICA ITALIANA
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 9036 del 2009, proposto da:
Anna Castellucci, rappresentata e difesa dall'avv. Antonino Morello, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso Vittorio Emanuele II, n.18;

contro

Azienda Unita' Sanitaria Locale di Bologna in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Fabio Dani, con domicilio eletto presso Adriano Giuffrè in Roma, Via dei Gracchi, 39;

nei confronti di

Direttore Generale pro tempore dell' Azienda Usl di Bologna, rappresentata e difesa dall'avv. Fabio Dani, con domicilio eletto presso Adriano Giuffrè in Roma, Via dei Gracchi, 39; Regione Emilia Romagna;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. EMILIA-ROMAGNA - BOLOGNA SEZIONE I n. 04477/2008,

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Azienda Unita' Sanitaria Locale di Bologna e di Direttore Generale pro tempore dell' Azienda Usl di Bologna;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 giugno 2015 il Cons. Roberto Capuzzi e uditi per le parti gli avvocati Morello e Dani;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - Con due distinti ricorsi la appellante psicologa, già alle dipendenze della USL n.27 Bologna Ovest, impugnava davanti al Tar Emilia-Romagna sede di Bologna la deliberazione dell'Amministratore Straordinario n. 1919 del 13.8.1993, avente ad oggetto: "Determinazioni in ordine alla posizione degli psicologi coadiutori equiparati ad aiuto corresponsabile ospedaliero di psichiatria, ai sensi dell'art. 14, c. 3 della L.n. 2207/85. Provvedimenti conseguenti", la deliberazione del Direttore Generale n. 3716 del 19.11.1996, comunicata il 30.12.1996, con cui veniva "attivata la procedura relativa al recupero delle somme che si assumono essere state erroneamente corrisposte alla ricorrente", il provvedimento del Direttore del Servizio Gestione e Sviluppo Risorse Umane prot.n. 1256 del 12.2.1997 con cui era stato disposto di procedere al recupero di tali somme mediante n. 220 rate mensili.

Il Tar Emilia- Romagna, riuniti i due ricorsi per la loro connessione oggettiva, li respingeva rilevando che l'art. 14 della L. n. 207/1985, nell'affermare che gli psicologi - psichiatri, equiparati agli psichiatri a norma delle leggi n. 431/1968 e n. 515/1971 hanno il trattamento giuridico-economico di equiparazione anche ai fini dell'inquadramento nei ruoli regionali, non lascia dubbi sul carattere interpretativo e transitorio della disposizione nel senso che il beneficio spetta soltanto a coloro che alla data di entrata in vigore della riforma del servizio sanitario nazionale - D.P.R. n. 761/1979 - avevano già acquisito tale parificazione sulla base della previgente legislazione.

Nel caso in esame nessuna equiparazione poteva ritenersi configurabile nei riguardi di coloro che come la ricorrente operavano nei Consorzi socio sanitari, cioè al di fuori delle strutture tassativamente indicate dalle norme richiamate dal citato art.14 della l. n. 207/1985 oppure, effettivamente operavano nei centri d'igiene mentale, ma saltuariamente o precariamente, cioè in modo non continuativo, come richiede la disposizione, e

comunque in forza di atti di riconoscimento dell'equiparazione intervenuti successivamente all'entrata in vigore del D.P.R. n. 761/1979.

2. - Nell'atto di appello si deduce la erroneità della sentenza per falsa applicazione dell'art. 14 della legge n.207/1985 sostenendosi che la ricorrente aveva maturato il diritto al trattamento economico equiparato a quello dei medici psichiatrici anche se i provvedimenti di equiparazione erano intervenuti dopo l'entrata in vigore del dPR n.761/89.

La equiparazione era stata disposta a seguito della delibera USL n.27 Bologna Ovest n.994 del 3 maggio 1988 perché la ricorrente svolgeva la propria attività a carattere diagnostico e psicoterapeutico dapprima presso il Presidio Psichiatrico "Roncati" facente parte della Provincia di Bologna poi presso il Presidio di Igiene Mentale a Assistenza Psichiatrica sempre presso l'Ospedale "Roncati".

L'interpretazione del Tar, secondo il quale la equiparazione al trattamento economico degli psichiatri avrebbe dovuto disporsi solo per gli psicologi che erano già stati oggetto di atti di equiparazione alla data di entrata in vigore del dPR n.761/79 verrebbe a far dipendere la equiparazione, non dal maturare del requisito legale, ma dalla data casuale del riconoscimento dell'equiparazione da parte dell'ente.

Si verrebbe a creare una ingiusta disuguaglianza tra posizioni lavorative identiche

Si tratterebbe di casi in cui gli psicologi avevano sì maturato i requisiti, ma non avevano acquisito i relativi provvedimenti aventi natura dichiarativa con conseguenti profili di dubbia costituzionalità.

Con il secondo motivo si afferma che non sarebbe stata motivata la concretezza e attualità dell'interesse all'annullamento comparativamente con l'affidamento e il gravissimo sacrificio imposto alla ricorrente.

Con il terzo motivo si reitera il motivo del mancato avvio del procedimento di annullamento di ufficio.

Il quarto motivo è riferito alla parte del dispositivo con cui si è deliberato di recuperare le somme in passato corrisposte alla dipendente.

Si è costituita la Unità Sanitaria Locale di Bologna chiedendo il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza.

Sono state depositate numerose memorie difensive.

Alla pubblica udienza del 9 luglio 2015, dopo ampia discussione, la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

3. - L'appello non merita accoglimento.

Si controverte sull'applicabilità in favore della appellante della disposizione di cui all'art. 14, co. 3, della legge 20 maggio 1985 n. 207 (Disciplina transitoria per l'inquadramento diretto nei ruoli nominativi regionali del personale non di ruolo delle unità sanitarie locali), il quale stabilisce che "Gli psicologi psichiatrici, equiparati agli psichiatri a norma delle leggi 18 marzo 1968, n. 431, e 21 giugno 1971, n. 515, in quanto svolgenti funzioni psicoterapiche, hanno il trattamento giuridico-normativo di equiparazione anche ai fini dell'inquadramento nei ruoli nominativi regionali".

La questione è stata più volte esaminata dalla Sezione con numerose sentenze che si richiamano per relationem (da ultimo la recentissima sentenza III Sez. n.19.5.2015 n. 2536 ed i precedenti ivi richiamati).

In particolare, è stato affermato che l'art. 14 co. 3, l. n. 207 del 1985 è volto a mantenere l'equiparazione agli psichiatri, già concessa dalle leggi n. 431 del 1968 e n. 515 del 1971 agli psicologi psichiatrici, anche ai fini dell'inquadramento nei ruoli nominativi regionali ed ha natura di norma transitoria.

La disposizione individua i presupposti di natura soggettiva ed oggettiva per la sua applicazione: precisamente, un ben individuato ambito di destinatari (coloro che erano già titolari di equiparazione in base alle leggi dalla norma stessa indicate) e la già intervenuta equiparazione secondo le leggi precedenti espressamente richiamate. Pertanto alla luce del dettato normativo, non può avere alcun rilievo l'eventuale svolgimento di funzioni ritenute equiparabili, atteso che tale presupposto di fatto non è considerato dal legislatore, né è comunque ricavabile in via interpretativa dalla norma.

Occorre infatti osservare che il ripetuto art. 14, co. 3, concludeva un processo d'equiparazione tra medici psichiatri e psicologi nel senso che:

- estendeva in via transitoria (non a "regime") il trattamento giuridico-normativo e non solo economico, dei medici psichiatri agli psicologi che avevano svolto funzioni psicoterapeutiche presso determinate strutture;

- attribuiva all'equiparazione un carattere derogatorio del sistema delineato a "regime" dalla riforma sanitaria (d.P.R. n. 761 del 1979) che aveva introdotto una netta distinzione tra il profilo professionale dei medici psichiatri e quello degli psicologi.

-la equiparazione veniva stabilita come limitata nel tempo tant'è che la legge n.515 del 1971, art. 1 si preoccupava di precisare che tali disposizioni erano previste "...fino alla entrata in vigore della riforma sanitaria relativamente all'ordinamento dell'assistenza psichiatrica".

La norma in questione è nata quindi al solo fine di tutelare la posizione di coloro che, avendo già ottenuto una equiparazione economica e la conseguente corresponsione di una indennità, rischiavano di perderla a causa dell'entrata in vigore del dPR 761/79 e del conseguente riassetto organizzativo della sanità.

Con la riforma sanitaria si distinse nettamente la posizione dei medici da quelli degli psicologi tanto che vennero previste prove diverse per la immissione in carriera e l'inserimento in distinte tabelle: con il DPR 761/79 infatti gli psicologi venivano inseriti non più con i medici, ma con i biologi, i chimici ed i fisici.

In sintesi, l'estensione anche giuridica presupponeva la già avvenuta equiparazione economica, non potendo infatti essere ammessa alcuna estensione degli effetti, se l'equiparazione, a tali fini, non fosse già effettivamente avvenuta (cfr. cit. sez. III, n. 3726 del 2012, sez. V, 9 ottobre 2007 n. 5244, ed ancora Cass. 1 ottobre 1997 n. 9586; Cass. n. 5597 del 2000, n. 8555 del 2000, n. 9287 del 2000 e, da ultimo, Cass. n. 7324 del 2013).

Peraltro la normativa non consentiva alle USSLL di determinare autonomamente modifiche alle posizioni di primo inquadramento nei ruoli nominativi regionali definite con provvedimenti regionali (Cons. Stato, Sez. III, n.6642/2011; V, n.6000/2009).

Alla stregua del riferito orientamento della Sezione, ormai consolidato,, dal quale il Collegio non ha motivo di dissentire, l'appello in esame si rivela infondato dal momento che, :

-la dottoressa Castellucci risultava iscritta nei ruoli nominativi regionali quale appartenente alla posizione funzionale di Psicologo Coadiutore senza che risultasse il riconoscimento della equiparazione alla corrispondente posizione di medico psichiatra (delibera di Giunta Regionale del 26.11.1991 n.5327, peraltro mai impugnata dalla appellante);

-non era stata mai ottenuta dalla medesima appellante l'equiparazione alla posizione di psichiatra ai sensi delle legge 431/1968 e n.515/1971, requisito essenziale per l'applicazione della disciplina transitoria di cui all'art. 14 co.3 della legge 207/1985.

Conclusivamente la delibera che concedeva ex post il beneficio di equiparazione con una spesa diretta e continuativa a carico dell'erario pubblico era ab origine viziata da una errata applicazione della legge con conseguente obbligo dell'amministrazione all'annullamento d'ufficio.

Secondo la giurisprudenza ormai consolidata (Cons. Stato, V, n.5267/2014; III, n.3290/2012) l'esercizio del potere di autotutela su provvedimenti che comportano illegittimo esborso di denaro pubblico non richiede una particolare motivazione essendo l'interesse pubblico in re ipsa, nel fatto oggettivo della indebita erogazione di somme a carico del pubblico erario non potendo nemmeno rilevare lo stato di buona fede del percipiente per mutare la doverosità del recupero (Cons. Stato, V, n.1535 del 23 marzo 2004).

4. - Quanto alla doglianza sulla omessa comunicazione dell'avvio del procedimento amministrativo, la giurisprudenza di questo Consiglio ha rilevato che l'emissione dell'atto, vincolato e non autoritativo, di recupero di somme erroneamente corrisposte dall'Amministrazione in mancanza di previa comunicazione dell'avvio del procedimento, pur costituendo infrazione al generale dovere di trasparenza, non costituisce causa di illegittimità dell'atto stesso, rimanendo ferma la possibilità per l'interessato di contestare errori di conteggio o la restituzione di quanto trattenuto in eccesso (Cons. Stato VI, 20 aprile 2004, n.2203; 14 ottobre 2004, n.6654).

6. - In conclusione l'appello non merita accoglimento, la sentenza appellata deve essere confermata.

7. - Spese ed onorari tuttavia possono essere compensati tra le parti.

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 11 giugno 2015 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Vittorio Stelo, Consigliere

Roberto Capuzzi, Consigliere, Estensore

Dante D'Alessio, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 14/09/2015

IL SEGRETARIO

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