



Mercoledì 07/12/2011

GIURISDIZIONE, NATURA DELL'ATTIVITÀ, INCOMPATIBILITÀ, STRAORDINARIO, ACCORDO R.S.U. E ANTISINDACABILITÀ DELLE POSIZIONI ORGANIZZATIVE. CONFUTAZIONE DI UNA TEORIA GIURIDICA ANTE SENTENZA

A cura di: *La Previdenza.it*

Ora che le Regioni, nell'impeto della crisi economica e nell'unica soluzione di tagli alla spesa pubblica (comprese le retribuzioni del pubblico impiego), hanno deciso di ridurre le posizioni organizzative di cui agli artt. 20 e 21 C.C.N.L. Comparto Sanità 1998-2001, le Avvocature ospedaliere e Generali dello Stato sperimentano una nuova strategia difensiva eccependo il difetto di giurisdizione cioè sostenendo che la causa di chi pretende il pagamento dell'indennità de qua debba essere spostata dal Giudice del Lavoro al T.A.R.

Insistono che il Giudice Amministrativo sia il giudice naturale delle posizioni organizzative perché l'art. 63 del D.Lgs. 30.03.2001 n. 165 lo individua come giudice degli atti autoritativi e delle procedure concorsuali. Un caso emblematico ci permette di esaminare la questione per definirla esaurientemente: due capiarea infermieristici dell'Azienda Ospedaliera Policlinico Umberto I hanno visto riconosciuto il diritto alle posizioni organizzative. Il Tribunale del lavoro di Roma, sulla scorta di un ricorso confezionato dal sottoscritto relatore ha liquidato una somma pari ad euro 84.000 quale arretrato quinquennale dell'indennità in parola. L'Azienda Ospedaliera Policlinico Umberto I resiste in appello sollevando la questione pregiudiziale e deducendo il vizio di giurisdizione anche in ordine all'art. 4 del D.Lgs. n. 165/2001 ritenendo che gli ospedali siano organi di governo che formano atti autoritativi e di indirizzo politico-amministrativo.

Da questo discende la giurisdizione squisitamente amministrativa dell'impugnazione della delibera e del regolamento attuativo per l'attribuzione delle posizioni organizzative.

Alcune fondamentali questioni confutano questa assurda teoria che, tra l'altro, non trova adeguata giurisprudenza a sostegno.

In verità l'art. 4 del D.Lgs. n. 165/2001 non disciplina la giurisdizione del giudice ordinario e del giudice amministrativo che è, invece, regolata dall'art. 63. L'art. 4 regola le attività degli organi di governo che hanno il potere di emanare le linee di indirizzo politico-amministrativo e gli atti relativi alle procedure concorsuali.

Ebbene, la controparte vuole far intendere che fa parte di tali organi per cui può emanare gli atti relativi alle procedure concorsuali con conseguente spostamento della giurisdizione.

Leggendo accuratamente l'art. 4 si constata, con estrema chiarezza, che gli organi di governo emanano gli indirizzi programmatici mentre i dirigenti provvedono all'applicazione. Infatti, in questo modo, viene enunciato il principio di separazione tra politica ed amministrazione, introdotto nell'ordinamento italiano dal D.Lgs. 29/1993: la politica spetta agli organi di governo (tra i quali rientrano il governo a livello nazionale e i consigli, le giunte e i presidenti o sindaci a livello regionale, provinciale e comunale), mentre l'amministrazione della cosa pubblica spetta ai dirigenti. Per cui la tesi proposta dalle aziende ospedaliere, ancorché fuorviante, è del tutto inconferente e viziata da falsa applicazione.

L'art. 63 (Controversie relative ai rapporti di lavoro), stabilisce che "Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ad eccezione di quelle relative ai rapporti di lavoro di cui al comma 4, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti le indennità di fine



rapporto, comunque denominate e corrisposte, ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi. L'impugnazione davanti al giudice amministrativo dell'atto amministrativo rilevante nella controversia non è causa di sospensione del processo. Restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'articolo 3, ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi".

Prof. Dott. Mauro Di Fresco

Fonte: www.laprevidenza.it