

Un nostro caso sullo ius variandi nel pubblico impiego

- a cura di **Filippo Capurro** e **Angelo Beretta** - Febbraio 2020 -

Prendendo spunto da una nostra causa, segnaliamo una recente sentenza [Trib. Monza **14/01/2021 est. Di Lauro**  (la data è quella di pubblicazione)], la quale ha accertato che la sottrazione (*rectius* il mancato rinnovo) della qualifica di responsabile di area di Posizione Organizzativa da parte dell'Ente Pubblico (datore di lavoro) **non può integrare la fattispecie del demansionamento**.



Quanto sopra - a maggior ragione - nel caso in cui l'Ente Pubblico abbia posto in essere una riorganizzazione del settore presso cui lavorava la risorsa che pretende il risarcimento.

Il Caso

Circoscrivendo nell'ambito che qui interessa il caso, piuttosto articolato perché riguardante anche una contestazione di presunto *mobbing*, la vicenda è la seguente.

Il Comune in questione aveva assegnato (e rinnovato per diversi anni) a un dipendente - inquadrato nella categoria "D" del C.C.N.L. Enti Locali - una responsabilità di area di Posizione Organizzativa, in considerazione della quale la risorsa era stata nominata responsabile di vari

procedimenti amministrativi, era stata autorizzata alla sottoscrizione di atti vincolati per l'Ente Locale e riportava regolarmente alla Giunta Comunale.

Il Comune provvedeva successivamente a implementare una riorganizzazione organizzativa dell'intero settore amministrativo in cui operava la risorsa, procedendo alla selezione di un dirigente da assumere tramite concorso.

A seguito di tale riorganizzazione, il Comune decideva di non rinnovare gli incarichi di responsabile di area di Posizione Organizzativa e venivano assegnate alla risorsa nuove mansioni all'interno della modificata struttura organizzativa.

Il lavoratore proponeva ricorso contro il Comune, rivendicando il diritto allo svolgimento delle mansioni superiori assegnate in connessione della Posizione Organizzativa rivestita nel tempo e richiedendo il pagamento del risarcimento dei danni patiti in conseguenza del (presunto) demansionamento e del (presunto) danno alla professionalità derivati dall'assegnazione delle nuove mansioni.

Lo *ius variandi* e l'equivalenza delle mansioni nell'ambito del pubblico impiego

Il Tribunale di Monza - nel decidere la vertenza in oggetto - in adesione alla nostra difesa, evidenziava come la tematica dello ***ius variandi* e dell'equivalenza delle mansioni nell'ambito del pubblico impiego** sono sottoposte ad una specifica disciplina.

L'**art. 52 d.lgs. 165/2001** prevede che *"il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o alle mansioni equivalenti nell'ambito dell'area di inquadramento"*, mentre il successivo **art. 53** e gli **artt. 8 e 9 del C.C.N.L. Enti Pubblici Locali** disciplinano in modo articolato (in riferimento per quanto ci riguarda ai Comuni) le modalità di attribuzione di specifici incarichi ai propri dipendenti:

- *"Gli enti istituiscono posizioni di lavoro che richiedono, con assunzione diretta di elevata responsabilità di prodotto e di risultato";*
- *"tali posizioni ... possono essere assegnate esclusivamente a dipendenti classificati nella categoria D";*
- *"gli incarichi relativi all'area delle posizioni organizzative sono conferiti dai dirigenti per un periodo massimo non superiore a 5 anni ... e possono essere rinnovati con le medesime formalità";*
- *"gli incarichi possono essere revocati prima della scadenza con atto scritto e motivato, in relazione a intervenuti mutamenti organizzativi o in conseguenza di specifico accertamento di risultati negativi".*

L'assegnazione della responsabilità di area di Posizione Organizzativa rappresenta pertanto un **incarico temporaneo**, che non consente al lavoratore pubblico di avanzare richieste in termini di "promozione" o comunque di "svolgimento di mansioni superiori".

L'esistenza o meno di un demansionamento e del conseguente danno alla professionalità deve essere pertanto valutato sulla **equivalenza formale delle mansioni** rispetto alla classificazione prevista in astratto dai contratti collettivi.

Il Tribunale di Monza ha fatto proprio l'orientamento ormai consolidato in giurisprudenza in argomento, il quale prevede che:

*“In tema di pubblico impiego privatizzato, l’art. 52 del d.lgs. n. 165 del 2001, assegna rilievo **solo al criterio dell’equivalenza formale delle mansioni**, con riferimento alla classificazione prevista in astratto dai contratti collettivi, **indipendentemente dalla professionalità in concreto acquisita**, senza che il giudice possa sindacare la natura equivalente della mansione, non potendosi avere riguardo alla norma generale di cui all’art. 2103 c.c. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto legittime le variazioni di mansioni di una funzionaria responsabile dell’ufficio tributi comunali, la quale, a seguito di una modifica organizzativa dell’amministrazione locale, aveva perso la funzione di direzione – affidata ad altra dipendente – continuando tuttavia a svolgere le mansioni proprie del suo inquadramento formale)”* (Cass. n. 18817/2018).

Analogamente **Cass. 10/07/2015 n. 14472**:

*“l’istituzione delle posizioni organizzative in parola costituisce una facoltà e non un obbligo del datore di lavoro pubblico; il conferimento di tali posizioni organizzative è a tempo determinato e va disposto con atto scritto e motivato; il **rinnovo** delle posizioni organizzative costituisce una **facoltà del datore di lavoro pubblico**, che, se ritiene di provvedere in tal senso, deve parimenti disporlo con atto scritto e motivato”.*

Il Tribunale di Monza, a seguito dell’analisi delle attività svolte dalla ricorrente, ha accertato che la risorsa in questione – a seguito della riorganizzazione dell’intera area organizzativa – era stata nominata **Responsabile di uno specifico dipartimento**, posizione perfettamente rientrante nell’ambito della categoria D del CCNL Enti Pubblici Locali.

Alla luce di quanto sopra – nonché di un’attenta analisi sulla condotta tenuta dai dirigenti comunali che aveva escluso alcun atteggiamento vessatorio e mobbizzante – il ricorso è stato rigettato.

Sia consentito ricordare che, nel **settore privato**, la disciplina dello *ius variandi* in materia di mansioni è stata riformata nel 2015.

Pur non essendovi qui spazio per un’approfondimento della norma, il **nuovo art. 2103 c.c.**, abbandonando il principio di equivalenza professionale, ha virato verso **principi di equivalenza formale**, in qualche modo avvicinandosi all’impostazione del lavoro pubblico.

Scarica Tribunale di Monza 14 gennaio 2021 est. Di Lauro

STUDIO LEGALE ASSOCIATO
BECCARIA e CAPURRO
SEASO

