

# Organizzazione delle risorse umane negli uffici tra inquadramento contrattuale, mutamento di mansioni e progressione professionale



*Palermo, 17 ottobre 2013*

**Prof. Roberto Voza**



**UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI DI BARI  
ALDO MORO**

# La disciplina dell'inquadramento professionale

- Dalla legge ricaviamo poche indicazioni: quello dell' inquadramento è il terreno privilegiato (se non proprio esclusivo) della contrattazione collettiva.
- La legge si limita a fornirci le categorie generali, entro le quali è poi possibile iscriverne – attraverso la contrattazione di comparto – i profili ed i livelli professionali

## Mansioni

- «L' unità elementare e indivisibile in cui è scomponibile la posizione attribuita al lavoratore nell' ambito dell' organizzazione aziendale» (G. Giugni).
- Oggetto della prestazione, che rende determinabile l' oggetto del contratto (art. 1346 c.c.)

## Qualifica

- L' insieme delle mansioni che individuano una figura professionale: sono sempre riconducibili ad un “livello di inquadramento” grazie al sistema delle declaratorie contrattuali

# I sistemi di classificazione del personale (I fase)

D.p.r. n. 3/1957: *ordinamento gerarchico per carriere*

- **direttiva**
- **di concetto**
- **esecutiva**
- **ausiliaria**

All'interno delle carriere, si articolavano i "gradi" o "qualifiche".

L'unica posizione lavorativa rilevante era quella dei titolari degli uffici.

Gli altri impiegati erano considerati non come responsabili di determinate prestazioni lavorative, ma come semplici addetti all'ufficio, utilizzabili secondo la valutazione discrezionale del capo-ufficio.

3 modalità di avanzamento di carriera:

- Promozione per anzianità maturata;
- Promozione per merito comparativo;
- Promozione per anzianità congiunta al merito

Il vecchio concetto di pianta organica cristallizzava la struttura organizzativa dell'ente e legava il personale - indipendentemente dalle mansioni che poi venivano concretamente richieste - alla qualifica formalmente assegnata a ciascun dipendente nell'atto di nomina.

Il binomio pianta organica/posto determinava l'incardinamento del pubblico dipendente nel suo ufficio.

# I sistemi di classificazione del personale (II fase)

**L. 312/1980**: soppressione del sistema delle carriere

Nuovo sistema: articolato su 8 qualifiche funzionali (portate a 9 dalla L. 78/1986), all'interno delle quali si distinguevano i "profili" caratterizzati dalla tipologia della prestazione di lavoro

- La qualifica individuava in modo prescrittivo la posizione rivestita dal dipendente nell'ambito dell'organizzazione, posizione che in quanto gerarchicamente ordinata, delimitava le porzioni di autorità e di attività amministrativa che a ciascun dipendente erano assegnate
- Ogni qualifica comprendeva più profili professionali, fondati sulla tipologia della prestazione lavorativa in base a: contenuto, requisiti culturali, grado di responsabilità, sfera di autonomia, requisiti di accesso alla qualifica
- La qualifica esprimeva le funzioni da espletare; il profilo professionale indicava la prestazione lavorativa richiesta.

# I sistemi di classificazione del personale (III fase)

**Seconda tornata contrattuale successiva alla riforma del 93'  
(CCNL 1998-2001)**

## Il sistema delle aree/categorie (3 o 4)

- Individuate attraverso la tecnica delle declaratorie, che descrivono l'insieme dei requisiti professionali necessari per lo svolgimento delle relative attività lavorative e, quindi, per l'appartenenza alla categoria/area
- I **profili professionali** descrivono il contenuto professionale delle attribuzioni proprie di ogni categoria/area, cioè il complesso delle mansioni che il dipendente è chiamato a svolgere. Possono essere collocati su **posizioni economiche** differenziate all'interno della stessa categoria/area

# Le indicazioni del legislatore

I dipendenti pubblici, con esclusione dei dirigenti e del personale docente della scuola, delle accademie, conservatori e istituti assimilati, sono inquadrati in **almeno 3 distinte aree funzionali**

(art. 52, comma 1-*bis*, D.lgs. 165/2001)

## Art. 19 CCNR Sicilia

Il sistema di classificazione del personale, improntato a criteri di flessibilità correlati alle esigenze connesse ai modelli organizzativi dell'Amministrazione è articolato in quattro categorie: A, B, C e D

Le **categorie** sono individuate mediante le declaratorie che descrivono l'insieme dei requisiti indispensabili per l'inquadramento nella categoria medesima. Le stesse corrispondono a livelli omogenei di competenze, conoscenze e capacità necessarie per l'espletamento di una vasta e diversificata gamma di attività lavorative, secondo quanto previsto dall'Allegato "A" del presente CCRL.

I **profili**, collocati nelle categorie, descrivono il contenuto professionale delle attribuzioni proprie della categoria di appartenenza.

## **Art. 20 Criteri per la definizione dei profili professionali**

1. Nel sistema classificatorio, la definizione dei profili si configura come risorsa organizzativa preordinata ad una gestione più flessibile e razionale del personale nonché a garantire una migliore corrispondenza delle prestazioni lavorative dei dipendenti agli obiettivi dell'Amministrazione.
2. I profili individuano le diverse tipologie professionali esistenti nell'Amministrazione in relazione ai contenuti delle attività, attraverso una descrizione sintetica ed esaustiva delle mansioni svolte e del livello di professionalità richiesto.
3. I profili definiscono le mansioni secondo le caratteristiche professionali di base indicate nell'Allegato " A " , che stabilisce, altresì, i requisiti e le modalità di accesso.

4. Ai fini della definizione dei profili professionali la contrattazione collettiva decentrata integrativa, terrà conto dei seguenti criteri:

- superamento dell'eccessiva parcellizzazione del precedente sistema, derivante dalla L.R. 41/1985 e successive modifiche, attraverso la costituzione di profili che comprendano al proprio interno attività tra loro simili e riconducibili ad una tipologia lavorativa comune, pur nel rispetto della differenziazione dei contenuti tecnici;
- semplificazione dei contenuti mansionistici attraverso l'utilizzazione di formulazioni più ampie ed esaustive che evitino descrizioni dei compiti analitiche o dettagliate;
- attualizzazione delle mansioni in relazione ai processi di ammodernamento dell'Amministrazione e alle nuove tecnologie adottate.

## **Art. 21 Istituzione di nuovi profili**

1. L'Amministrazione, in relazione alle proprie necessità organizzative, potrà prevedere l'istituzione di nuovi profili nell'ambito delle dotazioni organiche.
2. Nel caso in cui il nuovo profilo definito in contrattazione integrativa tragga origine dallo sdoppiamento di un profilo precedentemente previsto, in esso possono essere inquadrati, in prima applicazione i dipendenti che, in possesso dei requisiti culturali e di professionalità, acquisita anche all'interno dell'Amministrazione, previsti per il nuovo profilo professionale nella categoria di appartenenza, svolgano già le relative mansioni e siano collocati nella medesima categoria.
3. Ai fini dell'assegnazione ai profili di nuova istituzione, prima di procedere alla selezione dall'esterno, trova applicazione il principio della flessibilità disciplinato secondo le procedure indicate nell'art. 26.

# CATEGORIA A

I lavoratori che svolgono attività caratterizzate da:

- conoscenze di tipo operativo generale (la cui base teorica si sviluppa con la scuola dell'obbligo) acquisibile attraverso esperienza diretta sulla mansione;
- contenuti di tipo ausiliario rispetto a più ampi processi produttivi-amministrativi;
- problematiche lavorative di tipo semplice;
- relazioni organizzative di tipo prevalentemente interno basate su interazione tra pochi soggetti.

# CATEGORIA B

I lavoratori che svolgono attività caratterizzate da:

- buone conoscenze specialistiche (la base teorica di conoscenze è acquisibile con la scuola dell'obbligo generalmente accompagnato da corsi di formazione specialistici) ed un grado di esperienza discreto;
- contenuto di tipo operativo con responsabilità di risultati parziali rispetto a più ampi processi produttivi-amministrativi;
- discreta complessità dei problemi da affrontare e discreta ampiezza delle soluzioni possibili;
- relazioni organizzative interne di tipo semplice anche tra più soggetti interagenti, relazioni esterne (con altre istituzioni) di tipo indiretto e formale. Relazioni con gli utenti di natura diretta.

# CATEGORIA C

I lavoratori che svolgono attività caratterizzate da:

- approfondite conoscenze mono specialistiche (la base teorica di conoscenze è acquisibile con la scuola superiore) e un grado di esperienza pluriennale, con necessità di aggiornamento;
- contenuto di concetto con responsabilità di risultati relativi a specifici processi produttivi-amministrativi;
- media complessità dei problemi da affrontare basata su modelli esterni predefiniti e significativa ampiezza delle soluzioni possibili;
- relazioni organizzative interne anche di natura negoziale ed anche con posizioni organizzative al di fuori delle unità organizzative di appartenenza, relazioni esterne (con altre istituzioni) anche di tipo diretto. Relazioni con gli utenti di natura diretta, anche complesse, e negoziale.

# CATEGORIA D

I lavoratori che svolgono attività caratterizzate da:

- elevate conoscenze plurispecialistiche (la base teorica di conoscenze è acquisibile con la laurea breve o il diploma di laurea) ed un grado di esperienza pluriennale, con frequente necessità di aggiornamento;
- contenuto di tipo tecnico, gestionale o direttivo con responsabilità di risultati relativi ad importanti e diversi processi produttivi-amministrativi;
- elevata complessità dei problemi da affrontare basata su modelli teorici non immediatamente utilizzabili ed elevata ampiezza delle soluzioni possibili;
- relazioni organizzative interne di natura negoziale e complessa, gestite anche tra unità organizzative diverse da quella di appartenenza, relazioni esterne (con altre istituzioni) di tipo diretto anche con rappresentanza istituzionale. Relazioni con gli utenti di natura diretta, anche complesse, e negoziale.

# Le posizioni economiche

Ciascuna categoria si articola nel numero di posizioni economiche orizzontali di cui all' allegato "B".

Categoria	Posizione economica	Denominazione
A	1-2 -3-4-5	Operatore
B	1-2-3-4-5-6	Collaboratore
C	1-2-3-4-5-6-7-8	Istruttore direttivo
D	1-2-3-4-5-6	Funzionario direttivo

# MANSIONI E *IUS VARIANDI*

## La disciplina nel lavoro privato (art. 2103 c.c.)

Il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti alla categoria superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione. In caso di assegnazione a mansioni superiori il prestatore ha diritto al trattamento corrispondente all'attività svolta, e l'assegnazione stessa diviene definitiva, ove la medesima non abbia avuto luogo per sostituzione di lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto, dopo un periodo fissato dai contratti collettivi, e comunque non superiore a 3 mesi. [...].

Ogni patto contrario è nullo.

## **Le mansioni esigibili (art. 52, D.lgs. 165/2001)**

### **a) LE MANSIONI DI ASSUNZIONE**

Il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto

### **art. 19, co. 5, CCRL**

Ogni dipendente è tenuto, altresì, a svolgere tutte le attività strumentali e complementari a quelle inerenti allo specifico profilo attribuito.

# Alcuni corollari e principi connessi all'obbligo di adibizione alle mansioni di assunzione

- esso rispecchia il principio di contrattualità delle mansioni;
- complementare ad esso è l'obbligo di **informazione** del datore di lavoro circa la categoria e la qualifica in relazione alle mansioni di assunzione (art. 96, c. 1, disp. att. c.c.; d.lgs. 152/1997): categoria e qualifica si traducono, nel lavoro pubblico, rispettivamente con *area professionale* e con *profilo professionale e posizione economica*

- Esso implica l'individuazione concreta delle mansioni da svolgere, in quanto la prestazione di lavoro non è mai predefinibile in astratto. Le mansioni di assunzione risultano definite solo in modo generico.

Il bando di concorso si limita ad indicare il profilo professionale.

Anche il contratto individuale non riporta (quasi mai) analiticamente le mansioni di impiego.

*L'indicazione generica corrisponde alle esigenze mutevoli dell'organizzazione del lavoro.*

***La specificazione dei compiti del lavoratore rientra nel potere direttivo del dirigente***

## Le mansioni esigibili

### b) LE MANSIONI EQUIVALENTI

Il lavoratore può essere adibito alle mansioni **equivalenti** nell'ambito dell'area di inquadramento

E' consentito, quindi, il mutamento di mansioni (*ius variandi*)

La valutazione dell'equivalenza è vincolata alle determinazioni della contrattazione collettiva (= due mansioni sono equivalenti solo perché sono comprese nella stessa Area)?

O è, comunque, sindacabile dal giudice?

- Nel privato, il concetto di mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte (art. 2103 c.c.) aggancia il giudizio di equivalenza ad una nozione legale ed una valutazione giudiziale condotta 'caso per caso' .

La giurisprudenza adotta una doppia chiave:

- oggettiva o formale (identità del livello di inquadramento);
- soggettiva o sostanziale (tutela del patrimonio professionale).

**Professionalità:** capacità di svolgere la propria attività con competenza ed efficienza

Nullità delle clausole (anche collettive), che prevedano accorpamenti convenzionali talmente ampi da creare un' indiscriminata fungibilità tra le mansioni di una stessa area di riferimento

## **L'equivalenza delle mansioni nel CCRL**

Ai sensi dell'art. 52 del D.lgs. n. 165 del 2001, ogni dipendente è tenuto a svolgere tutte le mansioni considerate equivalenti all'interno della medesima categoria, fatte salve quelle per il cui espletamento siano richieste specifiche abilitazioni professionali (art. 19, co. 5).

L'assegnazione di mansioni equivalenti costituisce atto di esercizio del potere determinativo dell'oggetto del contratto di lavoro.

## Parere ARAN sulla nozione di equivalenza

«il potere datoriale trova il limite nel rispetto della specifica preparazione tecnico-professionale del dipendente e non può tradursi in mutamenti di mansioni che non consentano l' utilizzazione ed il conseguente perfezionamento del corredo di nozioni, esperienze e perizia acquisito nella fase pregressa del rapporto di lavoro»

Esiste una nozione legale (minima) di equivalenza, su cui il contratto opera con funzione integrativa?

Secondo un orientamento, la giurisprudenza può svolgere solo un ruolo di controllo *esterno*, di legittimità, della qualificazione collettiva: censura delle discriminazioni e delle disparità ingiustificate (ex art. 45 d.lgs. 165/01). Ad essa sarebbe invece stata preclusa ogni valutazione del merito delle scelte collettive, cui la legge riservava rigorosamente la regolazione della materia.

Altro orientamento, invece, ritiene che le scelte in materia dell'autonomia collettiva non potessero sottrarsi al vaglio del giudice, cui sarebbe spettato soppesarne in ogni caso anche la congruenza con il concetto legale di equivalenza.

# Alcuni problemi applicativi

*Irriducibilità della retribuzione nel caso di adibizione a mansioni equivalenti. Ma di quale retribuzione?*

Nel settore privato si considera pacifica la conservazione di elementi retributivi fondamentali corrisposti in relazione alla qualifica. Si discute, invece del mantenimento delle indennità accessorie corrisposte in connessione con particolari caratteristiche della prestazione lavorativa

## Segue:

La giurisprudenza distingue tra indennità accessorie collegate ad aspetti estrinseci (fattori ambientali, oggettivi e contingenti della prestazione), suscettibili di scomparire a seguito della modifica della prestazione, e ad aspetti intrinseci (capacità professionale) che non scompaiono con il mutamento di mansioni. E secondo la Corte di Cassazione è compito del giudice di merito indagare sulla natura dell' indennità, al fine di individuare l' intenzione delle parti (individuali/collettive) in relazione alla istituzione dell' emolumento.

# Le mansioni esigibili

## c) **LE MANSIONI SUPERIORI**

Adibizione a mansioni superiori=  
esplicazione di un potere unilaterale della P.A.,  
nel rispetto dei vincoli di legge

# Criterio della prevalenza

Art. 52, D.Lgs. 165/2001

Si considera svolgimento di mansioni superiori soltanto l'attribuzione in modo prevalente, sotto il profilo qualitativo, quantitativo e temporale, dei compiti propri di dette mansioni.

*Se ne deduce che vi possono essere modifiche meno significative e temporalmente limitate che non comportano lo spostamento a mansioni superiori*

La professionalità del lavoratore non deve considerarsi lesa dallo svolgimento di compiti propri di mansioni inferiori o superiori, ove esse abbiano carattere ‘marginale’ rispetto a quelle contrattualmente dovute.

Ciò consente, altresì, un certo margine di “elasticità” nello svolgimento della prestazione e, in generale, nell’organizzazione del lavoro, estendendo le opportunità per chi ha il compito di gestire il personale

## Vincoli alla adibizione a mansioni superiori

- a) Sussistenza di obiettive ragioni di servizio
  
- a) Deve trattarsi di mansioni proprie della qualifica *immediatamente* superiore

## **Casi di legittimazione adibizione a mansioni superiori**

1) Vacanza di posto in organico, con avvio (entro 90 gg.) delle procedure per la copertura (per non più di 6 mesi, prorogabili fino a 12)

Nesso problematico, posto che lo *ius variandi* è normalmente esercitato a livello decentrato, mentre l'indizione di un concorso è decisa a livello centrale (es.: Ministeri).

Dunque, il dirigente dell'ufficio periferico, pur essendo titolare di una prerogativa, non può influire su una condizione di legittimità della stessa, ma anzi potrebbe subire le conseguenze dell'agire altrui, in termini di responsabilità

## **Casi di legittimazione adibizione a mansioni superiori**

**2) Sostituzione di altro dipendente assente con diritto alla conservazione del posto con esclusione dell'assenza per ferie, per la durata dell'assenza**

# Conseguenze della adibizione illegittima a mansioni superiori

- L' adibizione è nulla.

L' esercizio di fatto di mansioni non corrispondenti alla qualifica di appartenenza non ha effetto ai fini dell' inquadramento del lavoratore o dell' assegnazione di incarichi di direzione

- Imparzialità e buon andamento P.A. ex art. 97 Cost.
- Esigenza di controllo della spesa pubblica

## Conseguenze della adibizione legittima a mansioni superiori

Per il periodo di effettiva prestazione, il lavoratore ha diritto al trattamento previsto per la qualifica superiore

Discende dall'applicazione dell'art. 36 Cost. e dell'art. 2126 c.c.

La giurisprudenza, nella quantificazione del credito, esige una valutazione di compatibilità con le condizioni economiche in cui versa la P.A.

Il diritto sorge quando l'assegnazione sia disposta da chi, secondo le linee organizzative concretamente adottate dall'amministrazione, abbia il potere di conformare la prestazione lavorativa dei dipendenti, vincolandoli al rispetto delle proprie determinazioni, restando irrilevante che, secondo le regole interne, tali determinazioni debbano essere successivamente confermate da altro organo della stessa amministrazione

(Cass. 17605/2009, cassa App. Catanzaro 21.7.2005)

La Corte d'Appello aveva qualificato come inesistente l'assegnazione, perché non disposta dal Direttore Generale del Dipartimento Organizzazione e Personale

## ***IPOTESI PARTICOLARE: REGGENZA DI UN UFFICIO SPROVVISTO DI DIRIGENTE***

L'art. 20 del d.P.R. 266/1987, in tema di reggenza da parte del personale appartenente alla nona qualifica funzionale del pubblico ufficio sprovvisto temporaneamente del dirigente titolare, deve essere interpretato, ai fini del rispetto del canone di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. e dei principi generali di tutela del lavoro (artt. 35 e 36 Cost.; art. 2103 c.c. e art. 52 d.lgs. n. 165 del 2001), nel senso che l'ipotesi della reggenza costituisce una specificazione dei compiti di sostituzione del titolare assente o impedito, contrassegnata dalla straordinarietà e temporaneità (*"in attesa della destinazione del dirigente titolare"*), con la conseguenza che a tale posizione può farsi luogo in virtù della suddetta specifica norma regolamentare, senza che si producano gli effetti collegati allo svolgimento di mansioni superiori, solo allorquando sia stato aperto il procedimento di copertura del posto vacante e nei limiti di tempo ordinariamente previsti per tale copertura, cosicché, al di fuori di tale ipotesi, la reggenza dell'ufficio concreta svolgimento di mansioni dirigenziali, con conseguente diritto al relativo trattamento economico (Cass. Sez. Un. n. 3814 del 16/2/2011) .

**Cass., sez. Lavoro, 12 ottobre 2011, n. 20978**

*Le differenze retributive, conseguenti allo svolgimento di mansioni di rango dirigenziale, competono al funzionario apicale dell'amministrazione statale se risulta l'attribuzione in modo prevalente sotto il profilo qualitativo, quantitativo e temporale dei compiti propri di tali mansioni, come previsto dall'art. 52 co. 5 D.lgs. 165/2001.*

La Cassazione ha accolto il ricorso di un funzionario ministeriale di livello C3 che era stato adibito, in via continuativa, a funzioni di **dirigente di un istituto penitenziario**, senza che l'amministrazione provvedesse ad avviare le procedure selettive per la copertura della posizione dirigenziale rimasta vacante. La Cassazione ha ritenuto applicabile, al caso di specie, il disposto **dell'art. 52, D.Lgs. 165/2001**, che prevede, a favore del dipendente pubblico adibito a mansioni superiori, l'attribuzione del trattamento retributivo previsto per la qualifica superiore.

La Corte ritiene, inoltre, di non condividere l'argomento formulato dalla Corte di merito che aveva qualificato la fattispecie in esame come ipotesi di “**reggenza di ufficio dirigenziale**” anziché di assegnazione a mansioni superiori ex art. 52, D.Lgs. n. 165/2001, con riconoscimento delle relative differenze retributive, perché non vi erano i requisiti

## ***Quali periodi computare ai fini della retribuibilità delle mansioni superiori?***

- La legge dice che il trattamento spetta per il periodo di ***effettiva prestazione*** delle mansioni.
- La giurisprudenza ha affermato che anche le assenze per **riposo settimanale e festività** vanno incluse nel computo dei periodi di effettivo esercizio dell'attività superiore, perché non interrompono la continuità delle mansioni svolte ma costituiscono una ordinaria fase del rapporto.

## Segue:

- Al contrario non possono rientrare nel computo differenze retributive i periodi di assenza per **congedo ordinario e straordinario**, i quali non sono da annoverare tra le vicende ordinarie del rapporto di lavoro, presupponendo di periodi più lunghi di assenza, che interrompono la continuità dell'attività stessa.
- Del resto lo svolgimento di mansioni superiori costituisce pur sempre una ipotesi eccezionale, temporalmente limitata, che sorge dall'oggettiva necessità di coprire la vacanza di un posto in organico. Nel caso di congedo ordinario o straordinario le esigenze di copertura del posto rimasto vacante risulterebbero nuovamente insoddisfatte.

## Segue:

- Perciò la corresponsione di differenze retributive costituisce indebito soggettivo ex art. 2033 c.c., nel caso in cui siano stati computati tra i periodi di effettiva prestazione anche quelli di assenza per congedo ordinario e straordinario.
- Quali le modalità di recupero delle somme illegittimamente versate dal datore di lavoro pubblico e percepite in buona fede dal lavoratore?

## Tre soluzioni giurisprudenziali

- Il recupero delle somme illegittimamente versate è un atto vincolato e l'amministrazione deve procedere a prescindere dalla buona fede del dipendente che abbia percepito le somme. Prevalle l'interesse pubblico rispetto a quello del dipendente (tesi maggioritaria)
- Il recupero è un atto discrezionale della PA: essa deve tener conto, nella comparazione tra interessi privati e pubblici, del peso del recupero sulla situazione economica del percipiente
- La buona fede del dipendente non costituisce un ostacolo all'azione di recupero, ma comporta un obbligo di procedere ad essa con modalità tali da non incidere significativamente sulle esigenze di vita del debitore

# Conseguenze della adibizione illegittima a mansioni superiori

- Il dirigente che ha disposto l'assegnazione risponde personalmente del maggior onere conseguente, se ha agito con dolo o colpa grave

Cumulabile con altre responsabilità?

## ... La dequalificazione professionale

A parte le varie ipotesi legali, derogatorie rispetto art. 2103 c.c. la giurisprudenza più recente, *per il settore privato*, tende ad essere più ‘elastica’ nella valutazione del divieto di adibizione a mansioni inferiori, considerando quest’ultima giustificata se motivata dall’ esigenza di evitare al lavoratore conseguenze per lui peggiori, come nel caso di sopravvenuta inidoneità fisica o psichica, o quando l’alternativa sia il licenziamento o vi sia un’esplicita richiesta in tal senso del dipendente.

Tali casi sono considerati, in buona sostanza, tali da giustificare la non applicazione della sanzione della nullità che l’art. 2103 c.c. sancisce per i ‘patti contrari’

# Le deroghe al divieto di adibizione a mansioni inferiori

- in presenza di esigenze straordinarie e sopravvenute, in ragione dell'obbligo di esecuzione del contratto secondo buona fede (art. 1375 c.c.);
- lavoratrici in gravidanza e fino a 7 mesi *post partum*, se le mansioni svolte siano incompatibili (faticose, pericolose) con il loro stato: diritto alla conservazione e alla retribuzione di provenienza (art. 7, d.lgs. 151/2001);
- sopravvenuta inabilità allo svolgimento delle mansioni per infortunio/malattia: diritto alla conservazione della retribuzione di provenienza (art. 1, co. 7 e art. 4, co. 4, L. 68/1999);
- nel caso di accordi intervenuti nel corso delle procedure di collocamento in disponibilità

## **Segue:**

Per il settore pubblico, l'assenza della sanzione esplicita della nullità, può rendere, secondo alcuni autori, ancora più giustificabile questo tipo di soluzione

# Le posizioni organizzative

Non sono qualifiche, ma incarichi a termine di particolare valore e contenuto professionale, specificamente retribuiti, assegnati dai dirigenti ai dipendenti che rivestono qualifiche apicali.

L'atto di conferimento ha natura privatistica.

Frutto dell'autonomia negoziale, sono uno strumento di flessibilizzazione delle rigidità dei sistemi di classificazione, secondo una logica (che dovrebbe essere) selettiva e premiale.

## **Art. 25, 2° co., D.lgs. 150/2009:**

«La professionalità sviluppata e attestata dal sistema di misurazione e valutazione costituisce criterio per l'assegnazione di incarichi e responsabilità secondo criteri oggettivi e pubblici».

# Nesso tra posizioni organizzative e inquadramento professionale

Occorre verificare se l'attribuzione di tali posizioni debba avvenire rispettando il principio di equivalenza, oppure se tale attribuzione rappresenti un conferimento (*sui generis*) di mansioni superiori.

## Le posizioni organizzative (Art. 27 CCRL )

1.L'Amministrazione, sulla base del proprio ordinamento ed in relazione alle esigenze, può conferire ai dipendenti appartenenti alla categoria "D" o in caso di necessità alla categoria "C", incarichi di natura organizzativa o professionale che, pur rientrando nell'ambito delle funzioni di appartenenza, richiedano lo svolgimento di compiti di elevata responsabilità ed alta professionalità.

2. Tali posizioni possono riguardare settori che richiedono l'esercizio di:

- funzioni di direzione di unità organizzativa, caratterizzate da un elevato grado di autonomia gestionale ed organizzativa;
- attività con contenuti di alta professionalità e specializzazione correlate al possesso di titoli universitari e/o all'abilitazione all'esercizio di attività professionale e/o all'iscrizione ad albi professionali;
- ad attività di staff e/o di studio, di ricerca, ispettive, di vigilanza e controllo, caratterizzate da elevata autonomia ed esperienza.

3. Ai fini del co. 2, l'Amministrazione procede alla graduazione delle funzioni connesse con gli incarichi di cui al co. 1, in base ai criteri adottati con proprio atto, previa contrattazione con i soggetti di cui all'art. 11, co. 1. Nella graduazione delle funzioni l'Amministrazione tiene conto, a titolo esemplificativo, dei seguenti elementi, anche integrandoli con riferimento alla loro specifica situazione organizzativa:

a) livello di autonomia e responsabilità della posizione, anche in relazione alla effettiva presenza di posizioni dirigenziali sovraordinate;

b) requisiti culturali e di studio richiesti;

c) grado di specializzazione e di professionalità richiesta dai compiti affidati;

d) complessità delle competenze attribuite;

e) entità delle risorse umane, finanziarie, tecnologiche e strumentali direttamente gestite;

f) valenza strategica della posizione rispetto agli obiettivi dell'Amministrazione.

# **Conferimento e revoca delle posizioni organizzative e professionali (art. 28)**

1. Gli incarichi di posizione organizzativa e professionale sono conferiti dall'Amministrazione con atto scritto e motivato, per un periodo di un anno, su proposta dei dirigenti dell'unità operativa o servizio interessato e sulla base di appositi criteri generali definiti dall'Amministrazione medesima, previa concertazione con i soggetti di cui all'art. 11, co. 1.
2. Tali incarichi possono, sulla base di esigenze specifiche, con provvedimento motivato, e comunque previa valutazione positiva, essere rinnovati con le medesime formalità.
3. Per il conferimento degli incarichi, l'Amministrazione tiene conto – rispetto alle funzioni ed attività prevalenti da svolgere – della natura e caratteristiche dei programmi da realizzare, dei requisiti culturali posseduti dal dipendente, dell'eventuale possesso del diploma di laurea pertinente alle posizioni organizzative e professionali assegnate, delle attitudini e delle capacità professionali e della esperienza acquisita dal personale.

4. Le attività connesse con gli incarichi devono comunque essere programmate all'interno del piano di lavoro, di cui all'art. 92.

5. Il risultato delle attività svolte dai dipendenti, cui siano stati attribuiti i predetti incarichi, è soggetto a specifica e periodica valutazione di cadenza annuale con i criteri che saranno determinati con le modalità di cui all'art. 32.

6. In caso di eventuale valutazione negativa l'Amministrazione, prima della definitiva formalizzazione, acquisisce in contraddittorio le considerazioni del dipendente anche assistito da un dirigente sindacale o da persona di sua fiducia.

7. Gli incarichi possono essere revocati con atto scritto e motivato, prima della scadenza, a seguito di:

- inosservanza delle direttive contenute nell'atto di conferimento;
- intervenuti mutamenti organizzativi;
- accertamento di risultati negativi.

8. La revoca dell'incarico comporta la perdita dell'indennità di cui all'art. 29 e la restituzione del dipendente alle funzioni del profilo di appartenenza in cui risultava incardinato con decorrenza dalla revoca medesima.

9. Nel periodo di permanenza nell'incarico, il dipendente può partecipare alle selezioni per lo sviluppo economico di cui all'art. 84 qualora sia in possesso dei relativi requisiti.

## **Retribuzione di posizione (art. 29)**

1. Al dipendente cui sia conferito l'incarico per una delle posizioni organizzative o professionali di cui agli artt. 27 e 28 compete oltre al trattamento economico in godimento, comprese le posizioni economiche della categoria di appartenenza, un'indennità di posizione in misura variabile da un minimo di € 6.000,00 ad un massimo di € 10.000,00 annui lordi per tredici mensilità.
2. Il valore dell'indennità di posizione è stabilito dall'Amministrazione in relazione alla graduazione delle funzioni.
3. In relazione alla corresponsione dell'indennità di posizione non sono più attribuiti al dipendente i compensi per lavoro straordinario e per la partecipazione al piano di lavoro.
4. La valutazione annuale positiva dell'incarico svolto comporta il riconoscimento dell'indennità di risultato nella misura del 20% della stessa indennità.
5. Il numero massimo delle posizioni organizzative e professionali complessivamente attivabili nella Regione sarà individuato nell'ambito della contrattazione di cui all'art. 3, co. 3.
6. L'indennità di posizione è erogata per la durata dell'incarico.

## Profili evoluti (art. 30)

1. Al fine di stimolare la partecipazione del personale del comparto all'introduzione di strumenti di innovazione gestionale e tecnologica, tesi a indirizzare l'operato della Amministrazione a criteri di economicità e per valorizzarne i percorsi professionali maturati nell'Amministrazione, all'interno delle categorie "C" e "D" vengono individuati i profili evoluti rappresentati, rispettivamente, dall'istruttore direttivo super (posizione "Cs") e dal funzionario direttivo super (posizione "Ds").
2. Ai dipendenti inquadrati nei profili evoluti, in alternativa o in aggiunta alle funzioni individuate al co. 2 dell'art. 27, possono essere conferiti incarichi a termine per: progettazione, staff, studio, analisi e ricerca, problematiche complesse.
3. Le attività di cui al co. 2 devono comunque essere programmate e remunerate all'interno del piano di lavoro di cui all'art. 92.

4. Il conferimento degli incarichi è disposto dal dirigente responsabile della struttura.

5. Il trattamento economico dei profili evoluti “Cs” e “Ds” è quello di cui all’ allegato “C” per quanto concerne lo stipendio tabellare e l’ indennità di amministrazione.

6. Il contingente numerico dei profili evoluti è fissato nel 20% del personale in servizio della relativa categoria con copertura anche graduale subordinata al reperimento delle risorse.

# La progressione professionale

Nel rispetto della programmazione triennale del fabbisogno di personale e nei limiti della dotazione organica

## Art. 23 CCRL

### Progressioni all'interno del sistema classificatorio

1. In relazione al sistema di classificazione previsto dal presente contratto, i passaggi dei dipendenti all'interno del nuovo ordinamento professionale si configurano come:

a) **Progressioni verticali** tra le categorie: i passaggi tra le categorie avvengono dalla categoria sottostante alla posizione di accesso della categoria superiore nel rispetto dall'art. 22, co. 2. Alla procedura concorsuale sono ammessi i dipendenti in possesso dei requisiti definiti dall'Allegato "A", nei limiti della percentuale dei posti vacanti nella dotazione organica destinati all'accesso dall'interno, in relazione al profilo professionale per il quale si concorre, sulla base della programmazione triennale dei fabbisogni.

b) **Sviluppi economici all'interno delle categorie**: si configurano come progressione economica all'interno delle categorie che si realizza mediante la previsione, dopo il trattamento tabellare iniziale previsto per la posizione di accesso, di successive posizioni economiche

## **Art. 26 Flessibilità tra profili all'interno della categoria**

1. All'interno della categoria, è consentito il passaggio tra profili diversi a condizione che i richiedenti siano in possesso dei requisiti culturali e di professionalità, acquisita anche all'interno dell'Amministrazione, previsti per l'accesso al profilo dall'esterno in base alla declaratoria di cui all'Allegato "A".

2. Il passaggio del dipendente avviene nei limiti della dotazione organica del profilo di destinazione e l'interessato conserva la posizione economica acquisita, che rimane a carico del Fondo.

3. Il passaggio è effettuato dall'Amministrazione, a domanda degli interessati, previa verifica volta ad accertare il possesso delle capacità professionali richieste ed a parità, in caso di più domande, con valutazione dei titoli posseduti in base ai criteri previsti dall'art. 24.

# Le progressioni orizzontali

Le progressioni all' interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività, in funzione delle qualità culturali e professionali, dell' attività svolta e dei risultati conseguiti, attraverso l' attribuzione di fasce di merito

(art. 52, co. 1-bis, D.lgs 165/2001)

# Premialità e progressioni di carriera

## **Art. 23, D.lgs. 150/2009. - Progressioni economiche**

1. Le amministrazioni pubbliche riconoscono selettivamente le progressioni economiche di cui all'art. 52, co. 1-bis, D.lgs.165/2001, sulla base di quanto previsto dai contratti collettivi nazionali e integrativi di lavoro e nei limiti delle risorse disponibili.

2. Le progressioni economiche sono attribuite in modo selettivo, ad una quota limitata di dipendenti, in relazione allo sviluppo delle competenze professionali ed ai risultati individuali e collettivi rilevati dal sistema di valutazione.

3. La collocazione nella fascia di merito alta ai sensi dell'art. 19, co. 2, lett. a), per 3 anni consecutivi, ovvero per 5 annualità anche non consecutive, costituisce titolo prioritario ai fini dell'attribuzione delle progressioni economiche.

«Per l'accesso alle posizioni economiche apicali nell'ambito delle aree funzionali è definita una quota di accesso nel limite complessivo del 50% da riservare a concorso pubblico sulla base di corso concorso bandito dalla SSPA»

(art. 52, co. 1-*ter*, D.lgs. 150/2009)

Quindi, le progressioni economiche apicali, è previsto un duplice canale di accesso.

Progressioni del personale interno, per una quota parte

+

concorso pubblico, per l'altra parte

## **Gli effetti temporali del concorso interno per la progressione economica**

Ove il datore di lavoro abbia manifestato la volontà di provvedere alla copertura di posti di una determinata qualifica attraverso il sistema del concorso interno ed abbia, a questo fine, pubblicato un bando che contenga tutti gli elementi essenziali (numero dei posti disponibili, qualifica, modalità del concorso, criteri di valutazione dei titoli ecc.), prevedendo, altresì, il riconoscimento del diritto del vincitore del concorso di ricoprire la posizione di lavoro disponibile e la data a decorrere dalla quale è destinata ad operare giuridicamente l'attribuzione della nuova posizione, sono rinvenibili in un siffatto comportamento gli estremi dell'offerta al pubblico, che impegna il datore di lavoro non solo al rispetto della norma con la quale esso stesso ha delimitato la propria discrezionalità, ma anche ad adempiere l'obbligazione secondo correttezza e buona fede. Sicché il superamento del concorso, indipendentemente dalla successiva nomina, consolida nel patrimonio dell'interessato l'acquisizione di una situazione giuridica individuale, non disconoscibile alla stregua della natura del bando, né espropriabile per effetto di successiva determinazione del datore di lavoro

**Cass. 240 /2012**

La progressione orizzontale non si basa sull'adibizione del dipendente a mansioni proprie della qualifica superiore (proprio perché non costituisce una forma di avanzamento di carriera), bensì sulla verifica del possesso di requisiti (che oggi la legge ravvisa nelle «qualità culturali e professionali», nella «attività svolta» e nei «risultati conseguiti»).

Allora, trattandosi di requisiti che il lavoratore deve possedere alla data di pubblicazione del bando, è logico che gli effetti della progressione economica coincidano con tale data e siano – così – indipendenti dai tempi di espletamento delle procedure

# Le progressioni verticali

Finalizzate all'acquisizione di una nuova e superiore qualifica.

«Le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50% di quelli messi a concorso»

(art. 52, co. 1-*bis*, D.lgs. 165/2001)

Le amministrazioni pubbliche, a decorrere dall' 1.1.2010, coprono i posti disponibili nella dotazione organica attraverso concorsi pubblici, con riserva non superiore al 50% a favore del personale interno.

L' attribuzione dei posti riservati al personale interno è finalizzata a riconoscere e valorizzare le competenze professionali sviluppate dai dipendenti, in relazione alle specifiche esigenze delle amministrazioni.

La collocazione nella fascia di merito alta per 3 anni consecutivi, ovvero per 5 anni anche non consecutivi, costituisce titolo rilevante ai fini della progressione di carriera (**art. 24, D.lgs. 150/2009**)

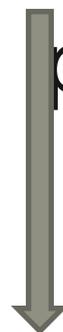
- Ormai collocate nella materia del reclutamento e delle assunzioni.
- Risolto il contrasto giurisprudenziale sulla loro qualificazione giuridica, nel senso che l'accesso ad una qualifica di area superiore non è una semplice vicenda modificativa del rapporto di lavoro (come avviene per la p.o.), ma va equiparato ad un accesso originario all'impiego, con la necessità del concorso pubblico.

# Riflessi sulla giurisdizione

## Art. 63, D.lgs. 165/2001

Sono devolute al giudice de lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro.

Restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le **controversie in materia di procedure concorsuali** per l'assunzione dei dipendenti pubblici



Ricomprendono quelle relative alla **progressioni verticali**

## Giurisprudenza costituzionale sui concorsi tutti interni

- La Corte Costituzionale ha dichiarato l' illegittimità delle norme che stabiliscono forme di sanatoria di concorsi interni o progressioni verticali dichiarate illegittime dalla stessa
- Con la sentenza n. 354 del 15.12.2010 ha stabilito la illegittimità di una legge della regione Puglia che ha fatto salve le procedure di progressione verticale già indette dalla stessa: “una riserva integrale ai dipendenti già in servizio dei posti messi a concorso, come quella prevista dalle procedure di cui la disposizione censurata ha fatto salvi gli esiti, contraddice il carattere aperto della selezione. Questo rappresenta un elemento essenziale del concorso pubblico e il suo difetto costituisce lesione degli artt. 3 e 97 Cost.

## Segue:

La sentenza della Corte Costituzionale n. 7 del 5.1.2011, ha stabilito con riguardo ad una procedura selettiva interamente riservata agli interni, che “la natura comparativa e aperta della procedura è elemento essenziale del concorso pubblico, sicché procedure selettive riservate, che escludano o riducano irragionevolmente la possibilità di accesso dall'esterno, violano il carattere pubblico del concorso. Ne consegue che quando, come nell'ipotesi in esame, sia riscontrabile una riserva integrale di posti al personale interno, deve ritenersi violata quella natura “aperta” della procedura, che costituisce elemento essenziale del concorso pubblico».

# Blocco delle progressioni dal 2011

Art. 9, co. 21 D.L. 78/2010 stabilisce che le progressioni di carriera ***comunque denominate*** eventualmente disposte negli anni 2011, 2012, e 2013 hanno effetto per i predetti anni, ai fini esclusivamente giuridici.

## **Art. 25 CCRL Procedure per la progressione all'interno del sistema classificatorio**

1. Le modalità di svolgimento delle procedure concorsuali per i passaggi tra le categorie e l'integrazione dei relativi criteri di cui all'art. 24 sono preventivamente individuate dall'Amministrazione con atti di organizzazione improntati a principi di imparzialità, trasparenza, tempestività, economicità e celerità di espletamento delle procedure concorsuali, ai sensi di quanto previsto dall'art. 35, co. 3, D.lgs. 165/2001, previa contrattazione di cui all'art. 3, comma 3 del presente contratto.

2. Nel caso in cui le procedure concorsuali interne del presente articolo abbiano avuto esito negativo, i posti già disponibili per dette selezioni possono essere coperti mediante l'accesso dall'esterno.

3. Nel caso di passaggio tra le categorie, al dipendente viene attribuito il trattamento economico iniziale della categoria, alla quale ha avuto accesso attraverso la procedura concorsuale. Qualora il trattamento economico in godimento, corrispondente alla posizione economica di appartenenza, risulti superiore all'iniziale, il dipendente conserva il trattamento più favorevole, mediante assegno ad personam, ed è riassorbibile con l'acquisizione delle successive posizioni economiche nelle categorie di nuovo inquadramento o con i successivi incrementi contrattuali.

4. Nel caso di progressione interna nel sistema classificatorio anche a seguito di riserva per gli interni nelle selezioni pubbliche ovvero di passaggio tra profili, l'Amministrazione comunica per iscritto al dipendente interessato il nuovo inquadramento conseguito.

5. L'Amministrazione procede alla sottoscrizione dei contratti individuali di lavoro con i dipendenti che hanno conseguito la nuova posizione giuridica che, ferma rimanendo la costituzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato, definiscono tutti gli eventuali altri aspetti connessi al rapporto medesimo. Analogamente si procede anche per i dipendenti assunti dopo l'entrata in vigore del presente contratto.

# Blocco progressioni

- **Le progressioni di carriera comunque denominate, eventualmente disposte negli anni 2011, 2012 e 2013, hanno effetto, per i predetti anni, ai fini esclusivamente giuridici.**

# Blocco progressioni

- **i giudici contabili lombardi estendono il campo di applicazione della norma, la quale andrà applicata su ogni variazione di inquadramento del dipendente e quindi sia sulle progressioni orizzontali che verticali.**

## Blocco progressioni

Dal punto di vista letterale, quindi, la possibilità di effettuare nel successivo triennio delle progressioni valevoli solo ai fini giuridici sembra limitata solo all'ipotesi di passaggio da categoria a categoria.

Eppure varie amministrazioni locali hanno esportato il principio anche alle **progressioni orizzontali**, le quali però **potrebbero avere un blocco specifico dall'art. 9, co. 21, L.122/2010**, ove si prevede che per il triennio i trattamenti spettanti non possono essere superiori a quelli ordinariamente spettanti per l'anno 2010.

## Blocco progressioni

La **Corte dei conti Lombardia** propende giustamente per il sì. La disposizione non ha infatti valore retroattivo e nel silenzio normativo **possono essere fatte salve le progressioni disposte nel 2011 ma che hanno efficacia retroattiva al 2010**, qualora i presupposti per la maturazione dell'inquadramento successivo si siano verificati nell'anno precedente al periodo preso in considerazione dalla norma.

**Le progressioni orizzontali relative al 2010 potranno quindi essere portate a termine** anche se l'inquadramento avverrà nel 2011, purché **si rispettino tutti i disposti contrattuali dell'istituto** ovvero:

- l'ente deve avere già **approvato i criteri per l'attuazione dei passaggi**;
- il **fondo 2010 dovrà già essere stato contrattato in tempo utile**, con la previsione della quantità delle risorse da destinare a progressione orizzontale;
- i lavoratori devono essere **a conoscenza che l'attività del 2010 sarà utile anche alle procedure selettive relative alle progressioni**;
- la **valutazione deve avvenire** al termine del periodo lavorativo e quindi **nei primi mesi del 2011**.

## Delibera Corte dei Conti n. 27/2012

Il c. 21 dell'art. 9, l.n. 122/2010, si inserisce in un complesso di norme volte a perseguire specifici **obiettivi di contenimento della spesa pubblica mediante la razionalizzazione e la riduzione della spesa di personale delle PP.AA.** L'obiettivo è congelare la dinamica retributiva del pubblico impiego per il triennio 2011-2013, senza possibilità di alcuna deroga. Per tale motivo il Collegio, confermando l'indirizzo giurisprudenziale ampiamente consolidato, ritiene applicabile il citato art. 9 comma 21 anche alle progressioni cd. orizzontali (da intendersi come passaggi economici all'interno delle categorie di appartenenza), optando, nell'ottica di una generale cristallizzazione stipendiale ai valori del 2010, per un'applicazione che prescinda dalla nozione in concreto individuata di "progressione di carriera comunque denominata", nel senso che **ogni variazione d'inquadramento del dipendente produrrà effetti soltanto sullo status giuridico, ma non sul suo trattamento economico.**