

Prof. Avv. Andrea Morone

La modifica delle mansioni del lavoratore

»» Como, 8 marzo 2016

MANSIONI, QUALIFICHE E CATEGORIE

MANSIONI, QUALIFICHE E CATEGORIE

Prof. Avv. Andrea Morone

In cosa consiste lo *ius variandi* del datore di lavoro?

Per *ius variandi* s'intende il potere del datore di lavoro di modificare unilateralmente le mansioni del lavoratore

MANSIONI, QUALIFICHE E CATEGORIE

Prof. Avv. Andrea Morone

- Le **mansioni** consistono nell'insieme dei compiti assegnati al lavoratore e identificano l'oggetto della sua prestazione.
- La **qualifica** consiste in un raggruppamento di mansioni tra di loro omogenee che identifica una specifica figura professionale.

MANSIONI, QUALIFICHE E CATEGORIE

Prof. Avv. Andrea Morone

Ad esempio, se si prende spunto dal CCNL metalmeccanici industria:

Qualifica: Manutentore meccanico.

Mansioni: Lavoratori che sulla base di dettagliate indicazioni o cicli di lavorazione o disegni eseguono saldature ad arco e/o ossiacetileniche di normale difficoltà.

Qualifica: Addetto prove di laboratorio.

Mansioni: Lavoratori che, sulla base di dettagliate indicazioni o cicli di lavorazione o documenti equivalenti, conducendo impianti effettuano manovre di normale difficoltà per la regolazione dei parametri di lavorazione.

MANSIONI, QUALIFICHE E CATEGORIE

Prof. Avv. Andrea Morone

1. La **categoria contrattuale** consiste in un raggruppamento di qualifiche non necessariamente omogenee per quanto riguarda le mansioni, ma caratterizzate dall'applicazione del medesimo trattamento economico-normativo.

Da non confondere, tuttavia, con

2. Le **categorie legali** individuate dall'art. 2095 cod. civ.: dirigenti, quadri, impiegati e operai.

MANSIONI, QUALIFICHE E CATEGORIE

Prof. Avv. Andrea Morone

Il procedimento logico-giuridico diretto alla determinazione dell'inquadramento si sviluppa in tre fasi:

1. accertamento in fatto delle attività lavorative in concreto svolte;
2. individuazione delle qualifiche e gradi previsti dal contratto collettivo di categoria;
3. raffronto tra il risultato della prima indagine con la disciplina contrattuale (così, fra le tante, Cass. 28 aprile 2015, n. 8589)

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA
DELLA RIFORMA

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

Il precedente testo della norma

«Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti alla categoria superiore che abbia successivamente acquisito o a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione. Nel 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 superiore a tre mesi. (...).

Ogni patto contrario è nullo.»

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

La c.d. mobilità orizzontale

Diritto del lavoratore di essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto, ovvero a mansioni **equivalenti** alle ultime effettivamente svolte, fatto comunque salvo il diritto alla medesima retribuzione.

Previsione di una duplice garanzia



L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

Come si stabiliva se le nuove mansioni erano equivalenti alle precedenti?

Secondo l'orientamento prevalente dovevano ricorrere due presupposti:

Oggettivo - le nuove mansioni dovevano essere ricomprese nella medesima declaratoria riferibile alla sua categoria contrattuale.

Soggettivo - le nuove mansioni dovevano comunque consentire al lavoratore di utilizzare il corredo di esperienze e competenze acquisite nella fase pregressa del rapporto di lavoro.

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

Cass. dell'8 ottobre 2007, n. 21025

In tema di demansionamento, il giudizio di equivalenza tra le nuove mansioni e quelle precedentemente affidate al lavoratore richiede la sussistenza di due condizioni: una verifica formale sulla ricomprensione in astratto delle nuove mansioni nella categoria di inquadramento del lavoratore, una verifica sostanziale sull'aderenza in concreto delle nuove mansioni alla specifica competenza del dipendente e sull'idoneità delle mansioni stesse a salvaguardare il livello professionale del medesimo.

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

La prescrizione della nullità di ogni patto contrario implicava **un radicale divieto di demansionamento**.

Cass. del 31 maggio 2010, n. 13281

Il **divieto di modificazione in *peius*** opera anche quando al lavoratore, nella formale equivalenza delle precedenti e delle nuove mansioni, siano assegnate di fatto mansioni sostanzialmente inferiori sicché nell'indagine circa tale equivalenza non è sufficiente il riferimento in astratto al livello di categoria ma è necessario accertare che le nuove mansioni siano aderenti alla specifica competenza del dipendente, salvaguardandone il livello professionale acquisito e garantendo lo svolgimento e l'accrescimento delle sue capacità professionali.

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

Ipotesi particolari

Il legislatore, negli anni, è intervenuto più volte sulla disciplina delle mansioni, introducendo nell'ordinamento diverse ipotesi di demansionamento legittimo:

- accordi sindacali stipulati nel corso delle procedure di licenziamento collettivo, che prevedano il riassorbimento totale o parziale dei lavoratori dichiarati in eccedenza (art. 4, c. 11, l. n. 223/1991);
- lavoratori che hanno subito una riduzione della capacità lavorativa inferiore al 60 per cento o che sono divenuti inabili a causa dell'inadempimento da parte del datore di lavoro accertata in sede giurisdizionale (art. 4, c. 4, l. n. 68/1999);

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

Ipotesi particolari

- lavoratrici normalmente assegnate al trasporto e al sollevamento di pesi o a lavori pericolosi, faticosi e insalubri, per il periodo di gravidanza e fino a sette mesi di età del bambino (anche in adozione o in affidamento) (art. 7, d.lgs. n. 151/2001);
- lavoratori che per motivi sanitari inerenti la loro persona debbano essere temporaneamente allontanati da un'attività comportante esposizione ad un agente chimico, fisico o biologico (art. 8, d.lgs. n. 277/1991);
- deroga da parte della contrattazione aziendale o territoriale delle prescrizioni legali o di categoria relative alle mansioni, alla classificazione ed inquadramento del personale, purché in funzione della realizzazione di specifici obiettivi (art. 8, d. l. n. 138/2011).

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

La c.d. mobilità verticale

La normativa riconosceva, in capo al lavoratore che fosse adibito alla superiore qualifica effettivamente occupata, il diritto al trattamento economico corrispondente.

Inoltre, la norma stabiliva la c.d. “promozione automatica” alla qualifica superiore allorché questa fosse stata effettivamente occupata da tre mesi, o dal diverso e inferiore periodo previsto dalla contrattazione collettiva

L'unica eccezione a tale automatismo consisteva nell'ipotesi in cui tale “mobilità” fosse stata dovuta a sostituzioni di lavoratori assenti con diritto alla conservazione del posto.

L'ART. 2103 COD. CIV. PRIMA DELLA RIFORMA

Prof. Avv. Andrea Morone

Cass. dell'11 febbraio 2004, n. 2642

Ai fini dell'insorgenza del diritto all'assegnazione definitiva alle mansioni superiori ai sensi dell'art. 2103 c.c., **il periodo di espletamento delle suddette mansioni può anche essere non continuo**, bensì costituito dalla somma di distinti periodi più brevi di tre mesi, qualora risulti un intento fraudolento del datore di lavoro diretto ad impedire la maturazione del diritto alla promozione. Tale intento, che può desumersi anche da una frequenza e sistematicità delle reiterate assegnazioni di mansioni superiori tali da rivelare una predeterminazione, da parte del datore di lavoro, di tale comportamento per sottrarsi all'applicazione della norma sopra citata, deve escludersi nei casi in cui le suddette reiterate assegnazioni siano giustificate dalla particolare natura dell'attività espletata, come avviene nel caso dei cosiddetti sostituti programmati, e cioè di quei dipendenti che espletano istituzionalmente mansioni di sostituzione di altri lavoratori assenti con diritto alla conservazione del posto, ovvero sia dovuta ad una causa di temporanea sospensione della funzionalità del rapporto di lavoro, come lo stato di malattia del lavoratore.

IL JOBS ACT E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

La nuova norma

«Il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti all'inquadramento superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

In caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore, lo stesso può essere assegnato a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore purché rientranti nella medesima categoria legale.

Il mutamento di mansioni è accompagnato, ove necessario, dall'assolvimento dell'obbligo formativo, il cui mancato adempimento non determina comunque la nullità dell'atto di assegnazione delle nuove mansioni.

Ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella medesima categoria legale, possono essere previste dai contratti collettivi.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Nelle ipotesi di cui al secondo e al quarto comma, il mutamento di mansioni è comunicato per iscritto, a pena di nullità, e il lavoratore ha diritto alla conservazione del livello di inquadramento e del trattamento retributivo in godimento, fatta eccezione per gli elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa.

Nelle sedi di cui all'articolo 2113, quarto comma, o avanti alle commissioni di certificazione, possono essere stipulati accordi individuali di modifica delle mansioni, della categoria legale e del livello di inquadramento e della relativa retribuzione, nell'interesse del lavoratore alla conservazione dell'occupazione, all'acquisizione di una diversa professionalità o al miglioramento delle condizioni di vita. Il lavoratore può farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato o da un avvocato o da un consulente del lavoro.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Nel caso di assegnazione a mansioni superiori il lavoratore ha diritto al trattamento corrispondente all'attività svolta e l'assegnazione diviene definitiva, salvo diversa volontà del lavoratore, ove la medesima non abbia avuto luogo per ragioni sostitutive di altro lavoratore in servizio, dopo il periodo fissato dai contratti collettivi o, in mancanza, dopo sei mesi continuativi.

Il lavoratore non può essere trasferito da un'unità produttiva ad un'altra se non per comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive.

Salvo che ricorrano le condizioni di cui al secondo e al quarto comma e fermo quanto disposto al sesto comma, ogni patto contrario è nullo.»

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

La norma muta profondamente la disciplina delle mansioni ampliando la flessibilità organizzativa.

La nuova formulazione dell'art. 2103 cod. civ. trova applicazione a tutti i rapporti di lavoro privati, senza alcuna distinzione legata alla data di assunzione del lavoratore.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Trib. Roma del 30 settembre 2015

«La nuova disciplina legislativa dello ius variandi si applica anche ai rapporti di lavoro già in corso alla data della sua entrata in vigore ed ha rilevanza rispetto a mutamenti di mansioni disposti prima dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 81 del 2015 e in atto ancora dopo quella data; conseguentemente, l'assegnazione di mansioni non equivalenti alle ultime, ma pur sempre riconducibili allo stesso livello di inquadramento, se può essere considerata illegittima prima del 25 giugno 2015, non può esserlo successivamente a quella data»

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Il **primo comma** dell'art. 2103 cod. civ., nella nuova formulazione del d.lgs. n. 81/2015, stabilisce che:

«Il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti all'inquadramento superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte.»

Una delle principali innovazioni della riforma è, quindi, quella relativa al superamento del concetto di “equivalenza delle mansioni”, sostituito dal più chiaro criterio della riconducibilità al medesimo livello e categoria legale del lavoratore.

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

L'innovazione è tutt'altro che irrilevante, poiché:

prima: la modifica delle mansioni presupponeva la salvaguardia della specifica professionalità del lavoratore e tale requisitoria suscettibile di una valutazione ampiamente discrezionale da parte dei giudici;

oggi: la modifica delle mansioni è legata ad un presupposto oggettivo (rispetto del livello e della categoria legale) nonché facilmente verificabile.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

In sostanza, la nuova formulazione consente una modifica delle mansioni sulla base della semplice corrispondenza tra livello di provenienza e livello di destinazione.

Pertanto, ad un lavoratore inquadrato ad un determinato livello possono essere assegnate mansioni corrispondenti allo stesso livello di provenienza, senza che sia necessario verificare la salvaguardia del suo patrimonio professionale.

Trib. Roma del 30 settembre 2015

«non è necessario che le nuove mansioni siano aderenti alla specifica competenza acquisita dal dipendente (...) è sufficiente che appartengano allo stesso livello di inquadramento»

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Il **secondo** ed il **quarto** comma dell'art. 2103 cod. civ. ammettono il demansionamento unilaterale del lavoratore, disponendo che:

«In caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore, lo stesso può essere assegnato a **mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore**, purché rientranti nella medesima categoria legale.

(...)

Ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella medesima categoria legale, possono essere previste dai contratti collettivi.»

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

La prima causale che giustifica il demansionamento unilaterale del lavoratore consiste nella

«modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore»

Tale formulazione non è esente da dubbi. Secondo una prima interpretazione, infatti, tali modifiche consistono in tutti quegli interventi necessari per il soddisfacimento di obiettive esigenze aziendali. Secondo una diversa opinione, invece, rientrano in questa causale soltanto quei mutamenti rientranti in processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale, nonché quelli idonei a determinare la soppressione del posto di lavoro, incidendo sulla posizione del singolo prestatore.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Cass. del 19 novembre 2015, n. 23698

*«Ritiene questa Corte di dar continuità giuridica, al principio anche di recente ribadito, secondo il quale la disposizione dell'art. 2103 c.c. (...) va interpretata alla stregua del bilanciamento del diritto del datore di lavoro a perseguire un'organizzazione aziendale produttiva ed efficiente e quello del lavoratore al mantenimento del posto (...) Tanto è in coerenza con la ratio sottesa a numerosi interventi normativi quali (...) infine quello di cui alla recente riformulazione dell'art. 2[10]3 c.c. ex art. [3] del d.lgs. [15 giugno 2015] di attuazione del c.d. **Jobs Act** il cui secondo comma prevede che "in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incidono sulla posizione del lavoratore, lo stesso può essere assegnato a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore"»*

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

Altre causali che giustificano il demansionamento unilaterale del lavoratore possono essere previste, senza alcun vincolo, dalla contrattazione collettiva.

Ma quale?

Nel silenzio della norma, si ritiene (ex art. 51, d.lgs. n. 81/2015) che la contrattazione collettiva di riferimento ai fini della norma sia quella nazionale, territoriale o aziendale stipulata da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, nonché quella aziendale stipulata dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria.

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

Sicché:

In presenza di una modifica degli assetti organizzativi aziendali che
incide sulla posizione del lavoratore

ovvero

in presenza di una delle causali specificatamente previste dalla
contrattazione collettiva applicabile al rapporto di lavoro

**è possibile adibire il lavoratore a mansioni appartenenti ad un
livello inferiore, purché rientranti nella medesima categoria
legale.**

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

Requisiti formali del demansionamento:

- il mutamento delle mansioni ad un livello inferiore rispetto a quello di provenienza deve essere comunicato per iscritto, a pena di **nullità**. Non è previsto l'obbligo di specificare le motivazioni che hanno determinato tale mutamento, tuttavia appare consigliabile formalizzarle per iscritto;
- il mutamento delle mansioni deve essere accompagnato, ove necessario, dall'assolvimento dell'obbligo formativo, il cui mancato adempimento non determina, però, alcuna conseguenza per l'atto di assegnazione.

IL ***JOBS ACT*** E IL NUOVO ***IUS VARIANDI***

Prof. Avv. Andrea Morone

Conseguenze sostanziali del demansionamento:

- mantenimento del livello di inquadramento precedente;
- **conservazione del trattamento retributivo precedente**, salvo che per gli elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa (es.: indennità di cassa).

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

Il demansionamento convenzionale

Il **sesto comma** dell'art. 2103 cod. civ. prevede il patto di demansionamento, disponendo che:

«Nelle sedi di cui all'art. 2113, quarto comma, o avanti alle commissioni di certificazione, possono essere stipulati accordi individuali di modifica delle mansioni, della categoria legale e del livello di inquadramento e della relativa retribuzione, nell'interesse del lavoratore alla conservazione dell'occupazione, all'acquisizione di una diversa professionalità o al miglioramento delle condizioni di vita. Il lavoratore può farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato o da un avvocato o da un consulente del lavoro.»

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

Il demansionamento convenzionale

Tale norma recepisce l'orientamento giurisprudenziale preesistente che riconosceva la possibilità di assegnare convenzionalmente il lavoratore a mansioni inferiori qualora tale assegnazione costituisse l'unica condizione per la salvaguardia della sua occupazione ovvero fosse volta a soddisfare un'esigenza personale.

Vincolo finalistico del demansionamento:

- interesse alla conservazione dell'occupazione;
- ovvero acquisizione di diverse professionalità;
- ovvero miglioramento delle condizioni di vita.

IL *JOBS ACT* E IL NUOVO *IUS VARIANDI*

Prof. Avv. Andrea Morone

Il demansionamento convenzionale

Oggetto del patto di demansionamento:

- modifica rispetto alla categoria legale precedente;
- modifica rispetto al livello di inquadramento precedente;
- modifica del relativo trattamento economico.

Dove?

Tali patti devono essere sottoscritti nelle sedi protette ex art. 2113 cod. civ., ovvero dinanzi alle commissioni di certificazione.

IL JOBS ACT E IL NUOVO IUS VARIANDI

Prof. Avv. Andrea Morone

La promozione a mansioni superiori

Il **settimo comma** dell'art. 2103 cod. civ. prevede la c.d. mobilità verticale, stabilendo che:

«Nel caso di assegnazione a mansioni superiori il lavoratore ha diritto al trattamento corrispondente all'attività svolta e l'assegnazione diviene definitiva, salvo diversa volontà del lavoratore, ove la medesima non abbia avuto luogo per ragioni sostitutive di altro lavoratore in servizio, dopo il periodo prefissato dai contratti collettivi o, in mancanza, dopo sei mesi continuativi»

IL ***JOBS ACT*** E IL NUOVO ***IUS VARIANDI***

Prof. Avv. Andrea Morone

La promozione a mansioni superiori

La norma sulla mobilità verticale conferma il diritto per il lavoratore all'inquadramento in cui sono riconducibili le mansioni superiori effettivamente svolte soltanto qualora lo svolgimento di esse non sia stato determinato dalla sostituzione di un altro lavoratore in servizio.

In assenza di una previsione specifica sul punto da parte della contrattazione collettiva, il periodo passato il quale l'assegnazione alle mansioni superiori diviene definitiva è di sei mesi continuativi (mentre prima poteva capitare che fossero considerati sufficienti più periodi di breve durata).

Grazie