

**AIDP**

ASSOCIAZIONE ITALIANA PER  
LA DIREZIONE DEL PERSONALE

Lombardia

**LABLAW**

STUDIO LEGALE  
ROTONDI & PARTNERS

# **MOBILITÀ ENDOAZIENDALE ALLA LUCE DELL' ART. 2103 COD. CIV.**

**Avv. Prof. Francesco Rotondi**

**Managing Partner LabLaw Studio Legale  
Rotondi & Partners**

1

# VECCHIO E «NUOVO» ART. 2103 c.c. A CONFRONTO

Art. 2103 c.c. *ante* modifica del d.lgs. n. 81/2015:

«*Mansioni del lavoratore*»



Art. 2103 c.c. *post* modifiche del d.lgs. n. 81/2015:

«*Prestazione del lavoro*»

**SPOSTAMENTO DEL BARICENTRO DALLA TUTELA DEL  
LAVORATORE QUALE PARTE DEBOLE NEL RAPPORTO DI  
LAVORO A UNA REGOLAMENTAZIONE INFLUENZATA DA UNA  
LOGICA ECONOMICA**

## VECCHIO E «NUOVO» ART. 2103 c.c. A CONFRONTO

### Art. 2103 c.c. ante modifica del d.lgs n. 81/2015

*I. 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 ovvero 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 fissato dai contratti collettivi, e comunque non superiore a tre mesi. Egli non può essere trasferito da una unità produttiva ad un'altra se non per comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive.*

### Art. 2103 c.c. post modifiche del d.lgs. n. 81/2015

*I. Il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto [disp. att. c.c. 96] 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.*

*II. 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.*

# VECCHIO E «NUOVO» ART. 2103 c.c. A CONFRONTO

## Art. 2103 c.c. post modifiche del d.lgs. n. 81/2015

III. *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.*

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

V. *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.*

# VECCHIO E «NUOVO» ART. 2103 c.c. A CONFRONTO

## Art. 2103 c.c. post modifiche del d.lgs. n. 81/2015

VI. *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.*

## VECCHIO E «NUOVO» ART. 2103 c.c. A CONFRONTO

**Art. 2103 c.c. ante modifica del d.lgs. n. 81/2015**

*II. Ogni patto contrario è nullo.*

**Art. 2103 c.c. post modifiche del d.lgs. n. 81/2015**

*VII. 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.*

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

*IX. 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.*

## LA RIFORMA DELLO *IUS VARIANDI*: NON UN FULMINE A CIEL SERENO

➔ L'art. 8 della L. 148/2011 aveva già previsto la possibilità di derogare alla legge e a quanto previsto dai contratti di categoria anche in merito «*alle mansioni del lavoratore, alla classificazione e inquadramento del personale*» (già prima del *Jobs Act*, dunque, la contrattazione in deroga poteva procedere ad un accorpamento di mansioni, qualificandole come «equivalenti», o prevedere persino una temporanea assegnazione a mansioni inferiori giustificate da particolari esigenze aziendali)

➔ La contrattazione collettiva ha più volte adottato nell'ambito dei contratti di categoria la cosiddetta classificazione «a fasce large», o anche le «clausole di fungibilità»

➔ La giurisprudenza aveva, già da tempo, riconosciuto la legittimità del c.d. «patto di demansionamento»: legittimo allorché rappresenti l'*extrema ratio*, necessaria ai fini di conservare il posto di lavoro (Cass. 4 agosto 2016, 16348)

## COSA È CAMBIATO CON IL JOBS ACT (ALMENO IN TEORIA)

1. Mutamento di mansioni unilaterale nello stesso livello e categoria, senza diminuzione della retribuzione, senza alcuna limitazione
2. Mutamento unilaterale in un livello inferiore in caso di “*modifica degli assetti organizzativi aziendali che incidono sulla posizione del lavoratore*”, con la conservazione del livello di inquadramento e del trattamento retributivo in godimento
3. Previsione da parte dei CCNL di ulteriori ipotesi (oltre a quella sopra) di assegnazione a mansioni inferiori
4. Possibilità di fare validi accordi di modificazione delle mansioni anche *in peius* in sede protetta

**La riforma, perlomeno nei suoi obiettivi programmatici, vorrebbe toccare il cuore della flessibilità organizzativa che rende mobile l’oggetto del contratto di lavoro**



## IL MUTAMENTO DELLE MANSIONI PRIMA DELLA MODIFICA DEL D.LGS. N. 81/2015

*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 ovvero a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione. [...] (art. 2103 c.c.)*

Nella «nuova» versione



Scompare il termine “equivalenza” (da ultimo interpretata nell’accezione soggettiva quale salvaguardia del livello professionale acquisito e mantenimento e accrescimento, al contempo, delle capacità professionali)

## LE INTERPRETAZIONI GIURISPRUDENZIALI ANTE RIFORMA

Nell'indagine circa l'esistenza o meno di un'equivalenza tra le vecchie e le nuove mansioni non basta il riferimento in astratto al livello di categoria, ma è necessario accertare che le nuove mansioni siano aderenti alla specifica competenza tecnico professionale del dipendente e siano tali da salvaguardarne il livello professionale in una prospettiva dinamica di **valorizzazione della capacità di arricchimento del bagaglio di conoscenze ed esperienze** (Cass. n. 16594 del 3 agosto 2020)



In definitiva, ai fini dell'equivalenza delle mansioni, è imprescindibile la tutela dell'attitudine professionale del lavoratore, intesa non solo come salvaguardia del patrimonio professionale già acquisito dal predetto ma anche come possibilità che le nuove mansioni consentano addirittura l'**arricchimento del patrimonio professionale dal lavoratore acquisito nella pregressa fase del rapporto.**

... oggi invece ...

## 1. MODIFICA UNILATERALE DELLE MANSIONI

L'art. 3, comma 1, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c. cosa prevede?

Dopo aver stabilito, in via generale, che il lavoratore deve essere adibito alle stesse mansioni per le quali è stato assunto o a quelle acquisite attraverso lo sviluppo del proprio *iter* professionale, il legislatore dispone che lo stesso possa essere adibito a "mansioni di pari livello all'interno della categoria di appartenenza, corrispondenti alle ultime effettivamente svolte".



Ai fini della modifica unilaterale delle mansioni sarà sufficiente che le mansioni siano «riconducibili» allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte.

## RILEVANZA PRIORITARIA ATTRIBUITA ALLA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA:



### STRUMENTO DI INDIVIDUAZIONE DELLA PRESTAZIONE ESIGIBILE

Art. 96 disp. att. cod. civ.

«[I]. L'imprenditore deve far conoscere al prestatore di lavoro, al momento dell'assunzione, la categoria e la qualifica che gli sono assegnate in relazione alle mansioni per cui è stato assunto

[II]. Le qualifiche dei prestatori di lavoro, nell'ambito di ciascuna delle categorie indicate nell'articolo 2095 del codice, possono essere stabilite e raggruppate per gradi secondo la loro importanza nell'ordinamento dell'impresa. Il prestatore di lavoro assume il grado gerarchico corrispondente alla qualifica e alle mansioni.

[III]. I contratti collettivi di lavoro possono stabilire che, nel caso di divergenza tra l'imprenditore e il prestatore di lavoro circa l'assegnazione della qualifica, l'accertamento dei fatti rilevanti per la determinazione della qualifica venga fatto da un collegio costituito da un funzionario dell'ispettorato corporativo, che presiede, e da un delegato di ciascuna delle associazioni professionali che rappresentano le categorie interessate.

[IV]. Sui fatti rilevanti per la determinazione della qualifica che hanno formato oggetto dell'accertamento compiuto con tali forme, non sono ammesse nuove indagini o prove, salvo che l'accertamento sia viziato da errore manifesto»

## PROBLEMI INTERPRETATIVI



**Cosa vuol dire «riconducibile»? Concetto poco tecnico che non esclude il rischio di una riviviscenza, in via interpretativa, dei precedenti approdi giurisprudenziali sull' «equivalenza»**



**Cosa succede in caso di mansioni non previste espressamente nel medesimo livello? Interpretazione analogica o riviviscenza dei precedenti approdi giurisprudenziali sull' «equivalenza»?**



**Cosa succede ancora in caso di mancata applicazione di un Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro?**

## VIENE RAFFORZATO IL RUOLO DELLA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA.



L'art. 2103 cod. civ. chiama più volte in causa la contrattazione collettiva, evidentemente volendo sostituire la concertazione sindacale alla discrezionalità dei giudici



Valore della prevedibilità e riduzione del margine di discrezionalità dei giudici: *fil rouge* dell'intero *Jobs Act*



I nuovi contratti collettivi (sia nazionali ma soprattutto aziendali), verificate le esigenze del comparto, del mercato o dell'impresa, possono stravolgere l'attuale e vetusta regolamentazione di matrice sindacale e prevedere non già clausole di fungibilità o livelli di inquadramento per rispondere ad esclusive esigenze salariali, bensì individuare quali mansioni appartengono a determinati livelli di inquadramento in funzione delle diverse esigenze di flessibilità dell'impresa, così da consentire la fungibilità effettiva nel corso del rapporto

## IL TERZO COMMA DELL'ART 2103 C.C.:



Prevede un'ulteriore ipotesi di assegnazione al lavoratore di mansioni appartenenti al livello immediatamente inferiore

Unici limiti



la salvaguardia della categoria del lavoratore,



la conservazione del livello di inquadramento e del trattamento retributivo precedentemente riconosciuto al medesimo.

## MA COSA È SUCCESSO FINORA? COME SI SONO COMPORTE LE PARTI SOCIALI?

In alcuni casi prendendo tempo

In altri casi, omettendo di prendere posizione negli accordi di rinnovo intervenuti in data successiva all'entrata in vigore del d.lgs. 81/2015



- ✓ cfr. CCNL Gomma Plastica Industria (rinnovo 16.09.2020) che ha mantenuto la disposizione precedente (Art. 4 Parte II) facente espresso riferimento al «*contenuto professionale*» della mansione

In altri casi rielaborando totalmente le declaratorie contrattuali, mantenendo tuttavia evidenti e anacronistici ancoraggi al passato



- ✓ Cfr. CCNL Metalmeccanici Industria (accordo di rinnovo 5.2.2021) che ha completamente riscritto le declaratorie contrattuali, salvo continuare a prevedere che «*Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti al livello superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni equivalenti, in coerenza con i criteri di professionalità di riferimento, alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione*»



## MA COSA È SUCCESSO FINORA? COME SI SONO COMPORTE LE PARTI SOCIALI?

In alcuni casi riportando il nuovo testo dell'art. 2103 cod. civ.

→ cfr. CCNL Terziario Confcommercio: «*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, senza alcuna diminuzione della retribuzione*» (art 116).

✓ Cfr. CCNL Cartai Industria: «*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*» (art. 29).

→ In altri casi addirittura tentando di far rivivere la giurisprudenza sull'equivalenza delle mansioni (nella sua componente soggettiva) facendo riferimento, ad esempio, alla compatibilità professionale

✓ cfr. Contratto Collettivo Specifico dei Gruppi FCA e CNH Industrial 11 marzo 2019: «*Inoltre, a fronte di particolari fabbisogni organizzativi, potrà essere richiesto ai lavoratori, compatibilmente con le loro competenze professionali, la successiva assegnazione ad altre postazioni di lavoro, nell'ambito di quanto previsto dall' art. 2103 c.c.*» (Art. 4 Parte III)

## E A LIVELLO AZIENDALE? ENORMI POTENZIALITÀ DELLA NUOVA NORMA A LIVELLO OPERATIVO



Ruolo suppletivo (sostitutivo) della contrattazione nazionale nella definizione dei livelli di inquadramento

Sufficienza di un accordo integrativo aziendale / necessità di un accordo ex art. 8 L. 148/2011?

- ✓ cfr. art. 51 d.lgs. 81/2015: «*Salvo diversa previsione, ai fini del presente decreto, per contratti collettivi si intendono i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria*» => parificazione contrattazione collettiva a tutti i livelli
- ✓ cfr. art. 2103 cod. civ.: «*Ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella medesima categoria legale, possono essere previste dai contratti collettivi*» => legittimazione contrattazione collettiva (a tutti i livelli) nella definizione delle possibilità di inquadramento a livello inferiore; argomento *a fortiori*

## 2. MODIFICA IN *PEIUS* DELLE MANSIONI

L'art. 3, comma 2, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c. cosa prevede?

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.  
(senza diminuzione della retribuzione base, salvo indennità specifiche)

È possibile il mutamento di mansioni unilaterale in un livello inferiore:

- solo in caso di modifica assetti organizzativi;
- solo all'interno della medesima categoria legale (quadro, operai);
- ma la retribuzione annua lorda (RAL) resta immutata.



### Conseguenze:

Il giudice potrà solo valutare la (i) sussistenza del presupposto organizzativo e (ii) il nesso di causalità come in tema di giustificato motivo oggettivo di licenziamento

## 2. MODIFICA DELLE MANSIONI

### L'art. 3, comma 3, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c. cosa prevede?

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 (comma 3).

**OBBLIGO SENZA SANZIONE?**

**ECCEZIONE DI INADEMPIMENTO EX ART. 1460 C.C.?**

## PROBLEMA INTERPRETATIVO: COS'È LA «MODIFICA DEGLI ASSETTI ORGANIZZATIVI»?



**Impostazione tradizionalista:** è l'assetto di cui all'art. 3 L. 604/1966 ossia quello che legittima il licenziamento per giustificato motivo oggettivo a fronte di ragioni «*inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa*». *Quid con Cass. 25201/2016 (cfr., ex multis, di recente Cass. 30259/2018 e Trib. Milano 10/05/2019).*



**Impostazione progressista:** fattispecie non coincidente con quella che darebbe adito al licenziamento per ragioni oggettive bensì afferente ad ogni rivisitazione della struttura organizzativa interna all'azienda (di una direzione, una funzione o un ufficio), purché essa sia realistica



Rischio di un sindacato di merito delle scelte organizzative (con riviviscenza del ruolo del giudice)? Cfr. art. 30, comma 1, Collegato Lavoro (Legge n. 183/2010)

## PROBLEMA INTERPRETATIVO: QUALI I LIMITI ALLA MOBILITÀ RICONDUCEBILE AL MEDESIMO LIVELLO DI INQUADRAMENTO / AL DEMANSIONAMENTO UNILATERALE NELL'AMBITO DELLA MEDESIMA CATEGORIA?



**Bilanciamento dei diritti:** art. 2087 cod. civ. / art. 2103 cod. civ. / diritti costituzionali -> l'aggressione alla crescita professionale del lavoratore è lesiva del suo benessere psicofisico?

**Limiti indirettamente ricavabili da disposizioni contrattuali di miglior favore:**  
(soprattutto con riferimento ai rapporti di lavoro dirigenziali)



✓ Nei contratti individuali: non è da escludersi l'insinuarsi di prassi, soprattutto tra i dirigenti apicali e manager, nella fase preassuntiva, di richiedere l'inserimento di clausole di stabilità che prevedano (i) la conservazione del posto di lavoro e (ii) il mantenimento di un determinato ruolo in azienda;

✓ Nei CCNL Dirigenti: clausole sul mutamento di posizione.



Un possibile utilizzo massiccio dello *ius variandi* tra i dirigenti apicali (si pensi a DG che venga improvvisamente «declassato» a capo di una piccola divisione) determinerebbe il riemergere della problematica interpretativa sugli pseudo-dirigenti. È casistica che tuttavia a oggi non si è affermata nella prassi

### 3. IL DEMANSIONAMENTO SULLA BASE DELLE PREVISIONI DELLA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA

L'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c., cosa prevede?

Ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella stessa categoria legale, possono essere previste dai contratti collettivi (anche aziendali).



#### Art. 51 d.lgs. n. 81/2015

*Salvo diversa previsione, ai fini del presente decreto, per contratti collettivi si intendono i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria.*

**APERTURA ALLA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA ANCHE  
AZIENDALE**

## CONTRATTAZIONE DI PROSSIMITÀ ART. 8 L. 148/2011

1. *I contratti collettivi di lavoro sottoscritti a livello aziendale o territoriale da associazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale ovvero dalle loro rappresentanze sindacali operanti in azienda ai sensi della normativa di legge e degli accordi interconfederali vigenti, compreso l'accordo interconfederale del 28 giugno 2011, possono realizzare specifiche intese con efficacia nei confronti di tutti i lavoratori interessati a condizione di essere sottoscritte sulla base di un criterio maggioritario relativo alle predette rappresentanze sindacali, finalizzate alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività.*

2. *Le specifiche intese di cui al comma 1 possono riguardare la regolazione delle materie inerenti l'organizzazione del lavoro e della produzione con riferimento:*

**b) le mansioni del lavoratore, alla classificazione e inquadramento del personale.**



## ACCORDI COLLETTIVI EX ART. 4, COMMA 11, DELLA L. N. 223 DEL 1991

Ai sensi del quarto comma dell'art. 2103 c.c., l'autonomia collettiva può autorizzare «*ulteriori ipotesi*» di assegnazione a mansioni inferiori, quale deroga alla regola della nullità dei patti contrari, prevista dal nono comma dell'articolo.

Il precedente più immediato di questa tecnica è fornito dall'art. 4, comma 11, della l. n. 223/1991 che attribuisce all'autonomia collettiva la possibilità di trovare soluzioni alternative ai licenziamenti collettivi, autorizzandola a disporre di diritti indisponibili dei singoli lavoratori.



### **Art. 4, comma 11, l. n. 223/1991**

***Gli accordi sindacali stipulati nel corso delle procedure di cui al presente articolo, che prevedano il riassorbimento totale o parziale dei lavoratori ritenuti eccedenti, possono stabilire anche in deroga al secondo comma dell'articolo 2103 del codice civile la loro assegnazione a mansioni diverse da quelle svolte.***

Con **sentenza n. 6289 del 5 marzo 2020**, la Corte di Cassazione ha avuto modo di precisare che la possibilità, prevista dall'art. 4 della L. 223/1991, di assegnare i lavoratori a mansioni inferiori rispetto a quelle svolte, in deroga alla previsione dell'art. 2103 c.c., per evitare riduzioni di personale, **trova applicazione anche nel caso di distacco del personale** laddove sia previsto da accordi sindacali conclusi nell'ambito di procedure di licenziamento collettivo, nell'esclusivo interesse dei lavoratori a non perdere il posto di lavoro (art. 8, co. 3, D.L. n. 148/1993, convertito con modificazioni in L. n. 236/1993).

## 4. GLI ACCORDI INDIVIDUALI DI MODIFICA DELLE MANSIONI

L'art. 3, comma 6, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c., cosa prevede?

*Nelle sedi protette di cui all'articolo 2113 c.c., quarto comma, (...) possono essere stipulati accordi individuali di modifica delle mansioni, del livello di inquadramento e della relativa retribuzione, nell'interesse del lavoratore alla (i) conservazione della occupazione, (ii) all'acquisizione di una diversa professionalità o (iii) al miglioramento delle condizioni di vita.*



## **1. Conservazione dell'occupazione**

È il caso in cui, al di fuori di una procedura collettiva di riduzione del personale, il lavoratore potrebbe essere destinatario di un provvedimento di recesso e pertanto accetta la modifica della mansione.

In realtà, sono stati già conclusi molti accordi individuali di tale tenore dinnanzi alle sedi protette.

## **2. Acquisizione di una diversa professionalità**

È il caso in cui, il lavoratore ha interesse a sviluppare un'altra professionalità cambiando categoria di inquadramento.

## **3. Miglioramento delle condizioni di vita**

È il caso in cui il lavoratore accetta una modifica della mansione al fine di essere trasferito in una unità produttiva aziendale più vicina alla sua abitazione.

## SI VA BEN OLTRE I PRECEDENTI APPRODI GIURISPRUDENZIALI SUL PATTO DI DEMANSIONAMENTO



Si legittima qualunque causale, dato che i soli vincoli finalistici lasciano ampi margini di elasticità interpretativa



Lo spostamento può avvenire anche al di sotto del solo livello inferiore, cioè anche a più livelli inferiori



Non sono previsti vincoli categoriali



Non ci sono limiti temporali, pertanto il demansionamento può anche essere definitivo



Non vi è alcun obbligo di conservazione della retribuzione precedente



La sede protetta, essendo tenuta a vigilare sull'integrità del consenso prestato dal lavoratore e va verificare l'effettiva sussistenza dei vincoli finalistici, impedisce l'impugnabilità del patto per inesistenza degli stessi

## ADEMPIMENTI FORMALI

L'art. 3, comma 5, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c., cosa prevede?

Nelle ipotesi di cui al secondo e al quarto comma

(i) il mutamento di mansioni è comunicato per iscritto, a pena di nullità;

(ii) 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.

[indennità di funzione?]

## L'ASSEGNAZIONE A MANSIONI SUPERIORI

L'art. 3, comma 7, d.lgs. n. 81/2015 che ha modificato l'art. 2103 c.c. cosa prevede?

*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 (6) mesi continuativi.*



✓ **ASSEGNAZIONE DEFINITIVA SOLO DOPO 6 MESI (OVVERO DIVERSO PERIODO FISSATO DALLA CONTRATTAZIONE ANCHE AZIENDALE – PRIMA 3 MESI)**

✓ **E SALVO DIVERSA VOLONTÀ DEL LAVORATORE**

✓ **VA RICONOSCIUTA LA RETRIBUZIONE DEL LIVELLO SUPERIORE PER IL PERIODO DI ASSEGNAZIONE**

## EFFETTI DELLA NUOVA NORMA SUL *REPÊCHAGE*

Occorrerà, in caso di contenzioso, dimostrare che nelle ipotesi di modifica degli assetti organizzativi interni sia stato offerto un nuovo posto di lavoro anche di livello inferiore.



In questo scenario interpretativo, la maggiore flessibilità gestionale del posto di lavoro avrebbe come effetto indiretto quello di irrobustire la stabilità del rapporto di lavoro.

LIMITE: non sarebbe ragionevole consentire che il lavoratore licenziato chieda di essere assegnato a mansioni che richiedono professionalità non possedute e che, di fatto, non saprebbe eseguire. Ciò se non altro perché, avendo lui stesso preso l'iniziativa, non sarebbe ragionevole prevedere un diritto del lavoratore all'adempimento di un obbligo formativo a carico del datore di lavoro (art. 2103, comma 3, cod. civ.)



## CASS., SEZ. LAV., 11.11.2019 N. 29099

«Quanto all'onere di repêchage, in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo a causa della soppressione del posto cui era addetto il lavoratore, **il datore ha l'onere di provare** non solo che al momento del licenziamento non sussistesse alcuna posizione di lavoro analoga a quella soppressa per l'espletamento di mansioni equivalenti, ma anche, in attuazione del principio di correttezza e buona fede, **di aver prospettato al dipendente, senza ottenerne il consenso, la possibilità di un reimpiego in mansioni inferiori rientranti nel suo bagaglio professionale.** L'art. 2103 c.c., deve, infatti, essere interpretato alla stregua del bilanciamento del diritto del datore di lavoro a perseguire un'organizzazione aziendale produttiva ed efficiente e di quello del lavoratore al mantenimento del posto»

## TRIB. ROMA 24.08.2020 N. 4674

«In caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, per la soppressione del posto di lavoro cui era addetto il lavoratore, il datore di lavoro ha l'onere di provare non solo che al momento del licenziamento non sussisteva alcuna posizione di lavoro analoga a quella soppressa per l'espletamento di mansioni equivalenti, ma anche, in attuazione del principio di correttezza e buona fede, di aver prospettato al dipendente, senza ottenerne il consenso, la possibilità di un reimpiego in mansioni inferiori rientranti nel suo bagaglio professionale. È ragionevole che il datore di lavoro, nel proporre il demansionamento, non potesse essere costretto a creare una apposita posizione per il lavoratore o a preferire il lavoratore da demansionare rispetto a un soggetto già nell'organico aziendale con mansioni inferiori. Tuttavia deve ritenersi che sia onere del datore di lavoro allegare e provare tale offerta o l'insussistenza di tale possibilità» (cfr., in senso conforme, ex multis, C.d.A. Bari, sez. lav., 26 aprile 2020, n. 449; C.d.A. Catania, sez. lav., 27 gennaio 2020, n. 57)

# CASISTICA GIURISPRUDENZIALE

## SUPERAMENTO DEL PRINCIPIO DELL'EQUIVALENZA

Con **sentenza n. 27 del 10 gennaio 2020** il Tribunale Milano - in un caso in cui un dirigente lamentava una significativa riduzione quantitativa ed un detrimento qualitativo delle sue mansioni (atteso che le unità lavorative si erano ridotte da 17 a 6 unità e che lo stesso aveva perso l'autonomia decisionale in ragione dell'istituzione di un "livello di approvazione" in capo ad altro soggetto) – ribadiva il principio (di legge) per cui *«nell'intangibile potere di modifica della organizzazione lavorativa, riconducibile all'iniziativa economica privata di cui all'art. 41 Cost., la facoltà di variare unilateralmente le mansioni del lavoratore, a condizione che le stesse siano riconducibili al medesimo livello di inquadramento e categoria legale»*

Con la precedente formulazione della norma, *«prevaleva la tutela della professionalità acquisita in concreto e, dunque, la salvaguardia delle competenze maturate nel tempo dal lavoratore, la lesione delle quali era oggetto del sindacato del giudice»*, mentre, a seguito dell'introduzione del D.Lgs. n. 81/2015, *«il giudice è semplicemente tenuto alla sussunzione delle nuove mansioni nella declaratoria contrattuale di riferimento»* (**Trib. Milano n. 2137 del 21 luglio 2017** in un caso in cui un quadro asseriva di essere stato privato di mansioni di responsabilità e coordinamento, svolgendo saltuariamente mansioni impiegatizie, a seguito di una riorganizzazione aziendale interna).

Non è più necessario verificare che le nuove mansioni siano conformi alla specifica competenza del lavoratore, salvaguardandone il patrimonio professionale, anche nell'ottica delle possibilità di accrescimento della professionalità, essendo invece sufficiente che le nuove mansioni assegnate al dipendente *«appartengano allo stesso livello di inquadramento delle precedenti»* (**Trib. Bergamo, 1 giugno 2017 n. 484**, nel caso di un quadro che lamentava di aver subito un demansionamento venendo totalmente depauperato dei poteri e delle mansioni relative al ruolo ricoperto, funzioni assunte *ad interim* da un altro soggetto).

## IL SUPERIORE INQUADRAMENTO

Con sentenza n. **19725 dell'8 agosto 2017**, la Corte di Cassazione ha affermato che l'esercizio aggiuntivo di mansioni riconducibili ad un livello superiore rispetto al quello contrattualmente assegnato comporta il diritto all'inquadramento nel livello più elevato con le differenze retributive correlate **anche laddove tali mansioni siano svolte unitamente** ad altre, **purché**, in base ad una analisi qualitativa, le mansioni superiori risultino **maggiormente significative sul piano professionale** e siano espletate in modo non sporadico e occasionale.

Nel caso di specie la mansione superiore veniva svolta, sebbene in modo non sporadico ed occasionale, comunque in modo limitato nel tempo (per non più di 3-4 volte al mese per tutta la durata del turno e per ulteriori due volte alla settimana per due ore); ciononostante la Corte confermava la decisione del Giudice di merito, riconoscendo la corretta applicazione del principio per cui **ciò che rileva è la programmazione iniziale della molteplicità degli incarichi** (nel caso di specie i lavoratori sostituivano nel ruolo due colleghi che erano stati assegnati ad altro reparto, senza alcuna programmazione di rientro).

## REPECHAGE E MANSIONI SVOLTE RESIDUALMENTE

Con sentenza n. **13379 del 26 maggio 2017**, la Corte di Cassazione ha affermato che qualora il lavoratore, in costanza di rapporto, sia stato adibito a mansioni riconducibili ad un livello professionale inferiore, sia pure in modo residuale, l'obbligo di *repêchage* va riferito anche alla posizione professionale inferiore esercitata residualmente: tutto questo al fine di una verifica completa delle eventuali mansioni alternative all'interno della organizzazione aziendale (nel caso di specie l'intimazione del licenziamento risale al 2007) (**cfr., ex multis, Cass., 3 dicembre 2019, n. 31521**).

Nella medesima sentenza la Suprema Corte ha ribadito come la sola ricorrenza di un collegamento economico-funzionale tra imprese gestite da società appartenenti a un medesimo gruppo non comporti il venir meno dell'autonomia delle singole società, dotate di personalità giuridica distinta; un tale collegamento non è di per sé solo sufficiente ad estendere l'obbligo di *repechage* a livello di gruppo (a meno che non vi siano gli estremi del centro unico di imputazione del rapporto di lavoro)

## ART. 2103 COD. CIV. E PRINCIPIO DI IRRIDUCIBILITÀ DELLA RETRIBUZIONE

Con **sentenza n. 19092 del 1° agosto 2017**, la Corte di Cassazione ha affermato che il principio dell'irriducibilità della retribuzione, dettato dall'art. 2103 c.c., implica che la retribuzione concordata al momento dell'assunzione non è riducibile neppure a seguito di accordo tra il datore e il prestatore di lavoro e che ogni patto contrario è nullo in ogni caso in cui il compenso pattuito anche in sede di contratto individuale venga ridotto, salvo che, in caso di legittimo esercizio, da parte del datore di lavoro, dello "ius variandi", la garanzia della irriducibilità della retribuzione si estenda alla sola retribuzione compensativa delle qualità professionali intrinseche essenziali delle mansioni precedenti, ma non a quelle componenti della retribuzione che siano erogate per compensare particolari modalità della prestazione lavorativa. (cfr., ex multis, di recente, Tribunale di Siena, sez. lav., 3 giugno 2020)

**E con accordo ex art. 2103, sesto comma, cod. civ.?**

## REPECHAGE E LICENZIAMENTO RITORATIVO

Con **sentenza n. 6264 del 27 giugno 2017**, il Tribunale di Roma ha affermato che il licenziamento ritorsivo si configura come una vendetta del datore di lavoro nei confronti del lavoratore per una condotta lecita posta in essere dal medesimo; esso **non** è ravvisabile quando il datore di lavoro, in alternativa al recesso per ragioni di riorganizzazione aziendale, abbia prospettato la prosecuzione del rapporto con un inquadramento inferiore e, avendo avuto risposta negativa, proceda al licenziamento per dette ragioni riorganizzative



# GRAZIE !

## CONTATTI

Avv. Prof.  
Francesco Rotondi  
[f.rotondi@lablaw.com](mailto:f.rotondi@lablaw.com)

## SITO

[www.lablaw.com](http://www.lablaw.com)

## SEGUI LABLAW SU:

