

# Demansionamento e mansioni equivalenti

a cura di **Paola Salazar** - *Avvocato in Milano*

Il presente contributo analizza il concetto di mansione ed il giudizio di equivalenza che alimenta e supporta il potere organizzativo del datore di lavoro una volta che il rapporto di lavoro si sia costituito. Si tratta, infatti, di un elemento di grande rilevanza per la corretta gestione del rapporto di lavoro, costituendo anche il presupposto per evitare (o limitare ove possibile) richieste di risarcimento del danno che potrebbero sfociare, se opportunamente provate, anche in richieste di accertamento di trattamenti di tipo discriminatorio. È proprio partendo dal concetto di "mansione" e dal concetto di "inquadramento contrattuale" che è possibile ricostruire anche l'evoluzione giurisprudenziale della materia fino alla decisione delle Sezioni Unite della Cassazione del 2006 e ad una recente sentenza della Corte d'Appello di Genova.

## Premessa storica

Una recente decisione della Corte d'Appello di Genova (**App. Genova 5 settembre 2012, n. 3210, inedita**) fornisce la giusta cornice per ripercorre i principali orientamenti giurisprudenziali in materia di *jus variandi* ed è di aiuto nella ricostruzione del procedimento logico-giuridico che supporta il corretto esercizio del potere datoriale di "conformazione" ossia di valutazione comparativa delle mansioni già svolte dal dipendente rispetto a quelle successivamente assegnate. Si trattava, nel caso specifico, di una riassegnazione di mansioni conseguente ad una riorganizzazione interna all'azienda con conseguente attribuzione ad un dirigente del settore assicurativo di mansioni diverse, più circoscritte e più tecniche rispetto a quelle precedentemente svolte.

La decisione, che riforma la decisione del Tribunale di Genova n. 86/2011 è particolarmente interessante per due ordini di motivi:

- a) da un lato perché reca sufficienti argomentazioni per poter escludere che l'esercizio dello *jus variandi* comporti il rischio di un demansionamento quando ci si trovi di fronte ad una ridistribuzione delle funzioni conseguente ad un'operazione di riorganizzazione interna e internazionale (nel caso specifico la riorganizzazione della Direzione Sinistri con ampliamento delle funzioni a livello internazionale e assorbimento delle funzioni precedentemente assegnate al Responsabile della Divisione Sinistri, che diviene quindi Responsabile Tecnico della Divisione Sinistri, è stata riconosciuta legittima e non pretestuosa perché funzionale ad una migliore ripartizione dei compiti manageriali e tecnici propri della posizione);
- b) dall'altro perché ricostruisce, attraverso il richiamo alla principale giurisprudenza che si è pronunciata in questa materia, il processo decisionale che porta ad assegnare nuove mansioni e che partendo dalla valutazione del bagaglio di conoscenze ed esperienze che caratterizzano la professionalità del dipendente, caratterizza il giudizio di comparazione tra le mansioni precedentemente svolte e quelle di nuova assegnazione. In particolare, per poter considerare violata la previsione di cui all'art. 2103 c.c. e compromesso, quindi, il giudizio di equivalenza delle mansioni, precisa la Corte d'Appello «*non è sufficiente che siano stati persi elementi che caratterizzavano la posizione precedente, ma è necessario valutare se tali elementi siano stati sostituiti da aspetti della nuova mansione che consentano comunque l'esplicazione ed anche il potenziamento della professionalità posseduta*».

La Corte ricostruisce il proprio ragionamento nel caso specifico aderendo all'orientamento - prevalente - che attribuisce carattere "dinamico" al giudizio di equivalenza delle mansioni e che considera salvaguardato il bagaglio professionale del prestatore di lavoro anche attraverso l'attribuzione di mansioni che pur non essendo omogenee alle precedenti possano divenire, tuttavia, mezzo per la valorizzazione della sua professionalità in senso, appunto, "dinamico".

La ricostruzione dell'orientamento giurisprudenziale qui proposta vuole restare circoscritta all'analisi dell'evoluzione giurisprudenziale della materia avendo riguardo al solo giudizio di comparazione necessario al legittimo esercizio dello *jus variandi*, mentre non si affronterà la giurisprudenza riguardante il risarcimento del danno da demansionamento. Questione già lungamente dibattuta da parte della giurisprudenza e approdata, poi nel 2006 e nel 2008 alle note decisioni delle Sezioni Unite della Cassazione (cfr. sul punto **Cass., Sez. Un., 24 marzo 2006, n.**

## Il processo di inquadramento del lavoratore

**6572**, in *Danno e resp.*, 2006, 678 e **Cass., Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, n. 26973, n. 26974, n. 26975**, *ivi*, 2009, 19, con nota di Procida Mirabelli di Lauro e Landini).

In questa sede ci si vuole concentrare, pertanto, sul concetto di mansione e sul giudizio di equivalenza che alimenta e supporta il potere organizzativo del datore di lavoro una volta che il rapporto di lavoro si sia costituito.

Si tratta, infatti, di un elemento di grande rilevanza per la corretta gestione del rapporto di lavoro costituendo anche il presupposto per evitare (o limitare ove possibile) richieste di risarcimento del danno che potrebbero sfociare, se opportunamente provate, anche in richieste di accertamento di trattamenti di tipo discriminatorio.

È proprio partendo dal concetto di "mansione" e dal concetto di "inquadramento contrattuale" che è possibile ricostruire anche l'evoluzione giurisprudenziale di questa materia fino ad arrivare alla decisione delle Sezioni Unite della Cassazione n. 25033 del 2006 richiamata anche dalla Corte d'Appello di Genova a supporto della propria decisione.

L'art. 2103 c.c. recita testualmente: «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 (...) Ogni patto contrario è nullo».

Tutto, pertanto ruota, preliminarmente, intorno al concetto di "mansione" che, a sua volta, influisce sul sistema di inquadramento dei lavoratori, come viene ricordato dall'art. 96 disp. att. c.c. «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 [ 2103 c.c.]. 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. 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. 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».

Sotto questo profilo occorre, quindi chiarire i concetti richiamati dalle norme sopra riportate. In primo luogo va detto che non esiste una definizione legale della "mansione". In dottrina si è affermato che le mansioni identificano i compiti e le attività che il lavoratore è chiamato ad eseguire in adempimento dell'obbligazione contrattuale. In pratica la prestazione o le prestazioni concretamente richieste (Cfr. G. Giugni, voce *Mansioni e qualifica*, in *Enc. dir.*, Milano, 1975; Miscione, *Dialoghi di diritto del lavoro*, Milano, 2010).

In altre parole, esse rappresentano «l'oggetto dell'obbligazione di lavoro» (Carinci-De Luca-Tamajo-Tosi-Treu, *Diritto del lavoro 2. Il rapporto di lavoro subordinato*, 6ª ed., Torino, 2005,142) e costituiscono il fondamento del processo di inquadramento del prestatore di lavoro non solo nelle categorie, così come identificate dall'art. 2095 c.c., ma anche nel livello previsto dai contratti collettivi in relazione al tipo di attività assegnata dal datore di lavoro (così come deve essere comunicata al prestatore di lavoro ai sensi del D.Lgs. 26 maggio 1997, n. 152).

In merito al procedimento logico giuridico che conduce all'inquadramento del lavoratore, il Supremo Collegio ha infatti affermato: «nel procedimento logico - giuridico diretto alla determinazione dell'inquadramento di un lavoratore subordinato non può prescindersi da tre fasi successive, e cioè, dall'accertamento in fatto delle attività lavorative in concreto svolte, dall'individuazione delle qualifiche e dei gradi previsti dal contratto collettivo di categoria e dal raffronto tra il risultato della prima indagine ed i testi della normativa contrattuale individuati nella seconda. L'accertamento della natura delle mansioni concretamente svolte dal dipendente, ai fini dell'inquadramento del medesimo in una determinata categoria di lavoratori, costituisce comunque giudizio di fatto riservato al giudice del merito ed è insindacabile, in sede di legittimità, se sorretto da logica ed adeguata motivazione ...» (**Cass. 30 ottobre 2008 n. 26233** in *Mass. Giust. civ.*, 2008, 10, 1547; **Cass. 22 agosto 2007, n. 17896**, *ivi*, 2007, 7-8; *Cass.* 27 febbraio 2001, n. 2859, in *Mass. Foro It.* 2001, 226).

Il contenuto della prestazione lavorativa, quindi i compiti e le funzioni attribuite al dipendente all'interno dell'organizzazione del datore di lavoro definiscono così il suo *status* professionale e, coerentemente con le categorie di appartenenza previste dall'art. 2095 c.c. e le definizioni contenute nel contratto collettivo - ossia con le declaratorie e i profili identificati dai contratti collettivi in relazione al settore di riferimento - il corrispondente livello di inquadramento.

Quello appena indicato rappresenta il metodo di analisi ordinario per la determinazione dell'inquadramento del lavoratore dipendente. Deroghe possono essere previste dalla legge o dall'accordo delle parti.

Le deroghe previste dalla legge, in fase di costituzione del rapporto di lavoro, sono ad esempio quelle previste in materia di apprendistato, perché funzionali al percorso di formazione e di qualificazione professionale dell'apprendista. L'art. 2, comma 1, lett. c del Testo unico approvato con d.lgs. 14 settembre 2011, n. 167, stabilisce, infatti la possibilità di: «*inquadrare il lavoratore fino a due livelli inferiori rispetto alla categoria spettante, in applicazione del contratto collettivo nazionale di lavoro (...)*». Analoga previsione era contenuta nella disciplina relativa al contratto di inserimento di cui all'art. 54 d.lgs. n. 276 del 2003 ora abrogato (con esclusione delle ipotesi in cui il contratto di inserimento riguardasse le donne prive di occupazione). Con accordo tra le parti, invece, è possibile, sempre in fase di costituzione del rapporto di lavoro, derogare in *melius* a tali principi assegnando al dipendente un inquadramento superiore, rispetto a quello risultante dal procedimento logico giuridico indicato, si parla in questi casi di "*inquadramento convenzionale*".

Infatti, il nostro ordinamento non prevede un principio di parità di trattamento nei rapporti tra privati. In altre parole non vi è alcuna norma che imponga al datore di lavoro di riconoscere ai lavoratori che svolgono identiche mansioni il medesimo inquadramento e, quindi, il medesimo trattamento economico (cfr. **Cass., Sez. Un. 29 maggio 1993, n. 6030**, in *Mass. Foro it.*, 1993, 598; **Cass. 26 novembre 2002 n. 16709**, in *Mass. Giust. civ.*, 2002, 2056).

Da ultimo, il Supremo Collegio ha recentemente confermato che «Non esiste nel nostro ordinamento un principio che imponga al datore di lavoro, nell'ambito dei rapporti privatistici, di garantire parità di retribuzione e/o di inquadramento a tutti i lavoratori svolgenti le medesime mansioni, posto che l'art. 36 Cost. si limita a stabilire il principio di sufficienza ed adeguatezza della retribuzione prescindendo da ogni comparazione intersoggettiva e che l'art. 3 Cost. impone l'uguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, non anche nei rapporti interprivati; sicché, la mera circostanza (priva di ulteriori specificazioni) che determinate mansioni siano state in precedenza affidate a dipendenti cui il datore di lavoro riconosceva una qualifica superiore, è del tutto irrilevante per il dipendente al quale, con diversa e inferiore qualifica, siano state affidate le stesse mansioni» (**Cass., Sez. lav., 19 luglio 2007, n. 16015** in *Mass. Giur. It.*, 2007).

Da ciò deriva che nel nostro ordinamento giuridico, il procedimento logico che supporta l'inquadramento iniziale del prestatore di lavoro, così come previsto dalla contrattazione collettiva, rappresenta, anche nella fase di gestione del rapporto di lavoro, una forma di tutela minima che, fermo restando il divieto del demansionamento così come posto dall'art. 2103 c.c. - con le eccezioni che anche da questo punto di vista l'ordinamento giuridico ammette, per legge o in via convenzionale come si dirà più avanti - non influenza l'esercizio del potere organizzativo da parte del datore di lavoro, una volta che sia stato correttamente posto in essere quell'accertamento, in fatto, dei compiti e delle funzioni che si vogliono affidare al prestatore di lavoro.

Il corollario che se ne ricava, connesso quindi al procedimento che supporta l'inquadramento contrattuale del dipendente, è che l'accertamento in giudizio del corretto inquadramento non potrà prescindere dall'accertamento fattuale circa le attività in concreto svolte dal prestatore di lavoro. Da ciò deriva anche che le valutazioni eventualmente svolte dal Giudice di merito sull'inquadramento contrattuale sono incensurabili, se adeguatamente motivate, in sede di legittimità (**Cass., Sez. lav. 30 ottobre 2008, n. 26233 e 26234** in questa *Rivista*, 2009, 301).

La disposizione dell'art. 2103 c.c., soprattutto, dopo le modifiche apportate dall'art. 13 Stat. lav., pone quindi i principi giuridici per fondare l'iniziale inquadramento del prestatore di lavoro avendo riguardo alle *mansioni effettivamente svolte* ma anche i principi che sorreggono, con riguardo alle mansioni, anche la successiva fase di gestione del rapporto di lavoro. Nell'esercizio dello *jus variandi* il datore di lavoro non può assegnare al lavoratore se non mansioni "*equivalenti alle ultime effettivamente svolte*". L'accertamento in merito al significato da attribuire all'espressione *mansioni equivalenti* è stato svolto nel tempo dalla giurisprudenza.

La giurisprudenza si è pronunciata a più riprese sul concetto di "equivalenza della mansioni" ed ha attribuito allo stesso, di volta in volta un significato che può essere definito statico, ovvero dinamico, come ricordato dalla decisione della Corte d'Appello di Genova che si è indicata in premessa.

Infatti, l'art. 2103 c.c., nel nuovo testo, non ha fatto venire meno il potere di variazione delle mansioni attribuito al datore di lavoro, ove giustificato da esigenze organizzative e direzionali ovvero da radicale e profonda ristrutturazione dell'azienda, ma ne ha limitato rigorosamente l'esercizio. «Ne consegue che, qualora il dipendente ne contesti la legittimità per asserita dequalificazione professionale, l'indagine devoluta al giudice di merito, da effettuare per gradi, si articola in varie direzioni e afferisce: a) all'eventuale violazione del livello retributivo raggiunto; b) al-

## Equivalenza delle mansioni in senso statico

l'accertamento delle mansioni previste nell'atto dell'assunzione e concretamente poi svolte, nonché all'esatto inquadramento delle stesse nel corrispondente livello del contratto collettivo di categoria; c) alla rigorosa individuazione delle nuove mansioni affidate al lavoratore, inquadrando come da contrattazione collettiva; d) all'equivalenza o meno delle nuove mansioni a quelle precedentemente espletate, rispetto all'inquadramento astratto e formalistico di categoria secondo il C.C.N.L.; e) all'accertamento comparativo delle stesse in concreto, sotto il profilo della loro equivalenza o meno in relazione alla competenza richiesta, al livello professionale raggiunto e all'utilizzazione del patrimonio professionale acquisito nella pregressa fase del rapporto e nella precedente attività svolta; f) all'applicazione del principio secondo cui il lavoratore deve essere adibito a funzioni confacenti alle proprie qualità, nell'ottica di un costante loro affidamento e di una progressiva evoluzione delle stesse» (**Cass., Sez. lav., 17 marzo 1999, n. 2428**, in *Mass. Giur. It.*, 1999).

Diviene, pertanto, di grande importanza, stabilire quale sia il criterio in base al quale è possibile attribuire al prestatore di lavoro diverse mansioni nell'ambito dell'organizzazione aziendale, nel rispetto del livello di inquadramento assegnato o successivamente acquisito e senza pregiudicare il principio di "equivalenza delle mansioni", così come espresso dall'art. 2103 c.c.

La giurisprudenza che ha sposato l'orientamento statico si è attestata su di un significato di professionalità aderente alla lettera dell'art. 35, comma 1 Cost. e, in quanto tale, tendente solo a salvaguardare la mera permanenza del patrimonio di conoscenze e di esperienze acquisite dal dipendente. Ciò ha di fatto costituito la premessa per impedire determinazioni unilaterali da parte del datore di lavoro che potessero tradursi nell'attribuzione di mansioni non omogenee con il corredo di nozioni, esperienza e perizia già in possesso del dipendente. Infatti, affermano i giudici di legittimità che: «A differenza dell'originario art. 2103 c. c., che, in relazione alla possibilità di adibire il lavoratore ad una mansione diversa, si limitava a garantirgli la retribuzione e l'identità di posizione sostanziale, lo stesso articolo, nel testo sostituito dall'art. 13 l. n. 300 del 1970, assicura al dipendente, in conformità al disposto del 1° comma dell'art. 35 cost. e nell'ambito della finalità di tutela della dignità del lavoratore che caratterizza detta legge, la salvaguardia del patrimonio professionale da lui conseguito, anche nei gradi più modesti, impedendo che le determinazioni unilaterali dell'imprenditore, in materia di assegnazione di mansioni, possano risolversi in mutamenti comportanti l'attribuzione di mansioni il cui esercizio non consenta al lavoratore l'espletamento, l'utilizzazione ed il conseguente perfezionamento del corredo di nozioni, esperienza e perizia acquisito nella pregressa fase del rapporto» (**Cass., Sez. lav., 5 aprile 1984, n. 2231**, in *Mass. Giur. It.*, 1984, in *Riv. it. dir. lav.*, 1984 e in *Not. giur. lav.*, 1984).

E ancora, per la sussistenza del requisito dell'equivalenza delle nuove mansioni, al quale l'art. 2103 c.c. (nuovo testo) subordina l'esercizio dello "ius variandi" del datore di lavoro, non è sufficiente che le nuove mansioni rientrino, con le precedenti, nella stessa categoria d'inquadramento prevista dalla disciplina collettiva, ma è altresì necessario che le une e le altre siano fra loro omogenee (in senso relativo), con riferimento alla specifica qualificazione o capacità professionale per esse richiesta nonché alle attitudini del soggetto, restando esclusa, ove le nuove mansioni siano da considerare equivalenti nel senso anzidetto, la possibilità del lavoratore di opporsi legittimamente ad ogni spostamento, nell'ambito dell'organizzazione del lavoro, che comporti la utilizzazione in una funzione diversa delle sue capacità individuali. L'accertare se l'assegnazione a nuove mansioni rispetti o meno il suesposto principio di equivalenza è compito riservato al giudice del merito, la cui valutazione, se adeguatamente motivata, è incensurabile in sede di legittimità (**Cass., Sez. lav., 18 maggio 1984, n. 3076**, in *Giust. civ.*, 1985, I, con nota di Ghinoy).

In pratica, la generica formulazione della norma e la necessità di dare significato e contenuto al giudizio di comparazione che sorregge il legittimo esercizio dello *ius variandi*, ha portato la giurisprudenza a identificare il criterio di *equivalenza* con quello di *omogeneità* delle mansioni, finendo, però per circoscrivere e delimitare anche il potere organizzativo del datore di lavoro e la stessa libertà di impresa, come sancita dall'art. 41 Cost.

L'art. 2103 c.c. (nuovo testo), stabilendo, come limite allo "ius variandi" dell'imprenditore, che il prestatore di lavoro dev'essere adibito a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, tutela la professionalità del lavoratore, intesa come insieme di nozioni, esperienze, cognizioni tecniche ed abilità operativa precedentemente acquisite, di cui deve essere salvaguardata la possibilità di ulteriore utilizzazione ed affinamento. La lesione del bene giuridico garantito da detta norma (il cui accertamento implica un confronto, in termini non meramente quantitativi, fra le nuove e le precedenti mansioni) prescinde da una specifica volontà del datore di lavoro di declassare il lavoratore e non è giustificabile neppure per comprovate esigenze organizzative e tecniche, che la norma considera solo in relazione al trasferimento da una ad altra unità produttiva (**Cass., Sez. lav., 8 agosto 1987, n. 6852** in *Mass. Giur. It.*, 1987).

## Equivalenza delle mansioni in senso dinamico

E ancora, «Ai fini della verifica del legittimo esercizio dello "ius variandi" da parte del datore di lavoro deve essere valutata dal giudice di merito - con giudizio di fatto incensurabile in cassazione ove adeguatamente motivato - la omogeneità tra le mansioni successivamente attribuite e quelle di originaria appartenenza, sotto il profilo della loro equivalenza in concreto rispetto alla competenza richiesta, al livello professionale raggiunto ed alla utilizzazione del patrimonio professionale acquisito dal dipendente nella pregressa fase del rapporto e nella precedente attività svolta» (**Cass., Sez. lav., 12 gennaio 2006, n. 425** in *Mass. Giur. It.*, 2006).

Tali difficoltà interpretative e la considerazione, invece, dei margini di più ampia interpretazione del significato da attribuire all'espressione, soprattutto tenendo conto del contesto della moderna organizzazione d'impresa - che deve pur lasciare margini di intervento al datore di lavoro - hanno alimentato per contro un altro filone giurisprudenziale. La giurisprudenza che ha aderito all'orientamento dinamico, ha voluto privilegiare un concetto di "equivalenza delle mansioni" che non fosse solo ancorato alla salvaguardia del grado e del livello di professionalità acquisite, ma potesse anche valorizzare la diversa professionalità che il dipendente, pur senza mutamento di livello, è in grado di acquisire nel contesto di una diversa attività lavorativa e di una diversa organizzazione delle funzioni allo stesso attribuite.

Una panoramica delle massime che si sono succedute nel tempo, aiuta comprendere meglio l'evoluzione avuta dalla giurisprudenza su questo aspetto e l'iter che ha poi portato alla sentenza della Corte di Cassazione a Sezioni Unite n. 25033 del 2006 soprattutto in merito alla legittimità delle clausole di fungibilità delle mansioni elaborate dalla contrattazione collettiva, alle quali vanno affiancati anche gli spazi di manovra e di operatività che, su previsione della legge si sono aperti anche per la contrattazione collettiva di livello decentrato, proprio con riguardo al tema delle mansioni (ci si riferisce in particolare all'art. 8 del D.L. 138/2011 convertito con modificazioni in L. n. 148/2011 in materia di contratti di prossimità, riportato più avanti in questo stesso approfondimento).

- 1) Premesso che mansioni equivalenti, ai sensi dell'art. 2103 c.c. (nuovo testo), sono quelle che non comportano una diversa collocazione del lavoratore nella gerarchia dell'impresa e che, senza incidere sulla categoria o sulla qualifica del medesimo, gli garantiscono lo svolgimento e l'accrescimento delle proprie capacità professionali, l'accertamento in ordine alla sussistenza o meno del requisito dell'equivalenza (che è concetto diverso da quello dell'identità) dev'essere bensì effettuato alla stregua della posizione professionale raggiunta dal dipendente, ma tenendo conto non solo del complesso di nozioni, esperienza e perizia che egli abbia già acquisito in concreto ma anche del corredo di nozioni, esperienza e perizia che il lavoratore medesimo sia, potenzialmente, in grado d'acquisire. (**Cass. Sez. Lav. 9 luglio 1984 n. 3990** in *Mass. Giur. It.*, 1984).
- 2) Oltre che essere equivalenti alle precedenti, le nuove mansioni che il datore di lavoro può attribuire al dipendente nell'esercizio dello "ius variandi" consentitogli dall'art. 2103 comma 1 c.c., debbono consentire al lavoratore l'utilizzazione ed il perfezionamento del corredo di nozioni, esperienza e perizia acquisite nella pregressa fase del rapporto; peraltro la relativa valutazione va fatta in astratto circa l'idoneità tecnico-professionale del lavoratore al compimento delle pregresse mansioni per stabilire se egli sia in grado di svolgere le nuove, cioè se queste siano a lui congeniali per la sua preparazione tecnico-professionale e per le sue attitudini. (**Cass. Sez. Lav. 19 novembre 1984, n. 5921**, in *Riv. it. dir. lav.*, 1985, II, 703, con nota di Ghinoy).
- 3) A seguito della modifica dell'art. 2103 c.c., operata dall'art. 13 Stat. lav., lo "ius variandi" dell'imprenditore trova un limite nel rispetto della specifica preparazione tecnico-professionale del dipendente e non può tradursi in mutamenti di mansioni che non consentano, nel loro espletamento, l'utilizzazione ed il conseguente perfezionamento del corredo di nozioni, di esperienza e di perizia acquisito nella fase pregressa del rapporto. Pertanto sono equivalenti nel senso voluto dalla suddetta norma non già le mansioni che siano tali in relazione soltanto al loro contenuto oggettivo (ossia all'insieme dei compiti che le compongono e alla correlativa capacità professionale), bensì quelle il cui espletamento assicuri il mantenimento o l'eventuale arricchimento del patrimonio professionale del lavoratore. (**Cass., Sez. lav., 14 gennaio 1986, n. 169** in *Mass. Giur. It.*, 1986).

Non solo, si afferma anche che può apparire addirittura irrilevante la posizione ricoperta dal dipendente nella gerarchia dell'organizzazione aziendale e che in alcuni casi, quando sia effettivamente riscontrabile la piena utilizzazione, anche in chiave di arricchimento professionale, del patrimonio di conoscenze e di esperienze in possesso dello stesso, anche una posizione vicaria può essere considerata legittima (come peraltro, riconosciuto espressamente nella decisione della Corte d'Appello di Genova che ha dato spunto a questo approfondimento).

Infatti, a norma dell'art. 2103 c.c. (come sostituito dall'art. 13 l. n. 300 del 1970), l'adibizione del lavoratore a mansioni diverse dalle "ultime effettivamente svolte" può essere disposta, anche unilateralmente, dal datore di lavoro nell'esercizio del cosiddetto "*ius variandi*", sempreché sia rispettato il limite dell'equivalenza delle nuove alle precedenti mansioni, intesa non solo nel senso di pari valore professionale delle mansioni, considerate nella loro oggettività, ma anche come attitudine di quelle nuove a consentire la piena utilizzazione o l'arricchimento del patrimonio professionale dal lavoratore acquisito nella pregressa fase del rapporto. Ai fini dell'accertamento della sussistenza o meno di detta equivalenza, il giudice del merito - al quale è riservata la concreta valutazione comparativa delle mansioni - può, alla stregua della disciplina collettiva in tema di classificazione del personale (la quale, pur se per lui non vincolante, è particolarmente attendibile per la sua provenienza dalle contrapposte organizzazioni sindacali), considerare equivalenti mansioni collocate nello stesso livello d'inquadramento; agli stessi fini, è invece irrilevante la posizione del lavoratore nell'organizzazione gerarchica dell'impresa, ove la gerarchia dei lavoratori dell'impresa non coincida (o, comunque, non sia in rapporto) con la gerarchia professionale delle loro mansioni, mentre - almeno in linea generale - non costituisce elemento decisivo per negare l'equivalenza il fatto che i nuovi compiti comportino l'esercizio delle stesse mansioni precedenti in funzione vicaria. (**Cass., Sez. lav., 10 agosto 1987 n. 6871**, in *Mass. Giur. It.*, 1987).

E ancora, per maggiore comprensione dei principi espressi da tale orientamento, avendo riguardo proprio alle espressioni usate dalla giurisprudenza per attribuire significato al concetto di *equivalenza* espresso dalla norma e avendo riguardo sia al fare, come bagaglio di conoscenze acquisite sia al saper fare, come professionalità potenziale, è stata data enfasi, di volta in volta a:

*1) Giudizio di comparazione tra la posizione di lavoro occupata e la nuova attività svolta, quali espressione concreta delle possibilità di crescita offerte*

Con riguardo all'esercizio del cosiddetto "*ius variandi*" del datore di lavoro (ai sensi dell'art. 2103 c.c., come sostituito dall'art. 13 Stat. lav.), l'equivalenza tra mansioni di provenienza e mansioni di nuova assegnazione dev'essere intesa non solo nel senso di pari valore professionale delle posizioni di lavoro poste a confronto, considerate nella loro oggettività, ma anche come attitudine della nuova posizione a consentire la piena utilizzazione o, addirittura, l'arricchimento del patrimonio professionale acquisito dal lavoratore nella fase pregressa del rapporto. (**Cass., Sez. lav., 19 luglio 1990, n. 7370**, in *Mass. giur. it.*, 1990).

*2) Conservazione del bagaglio professionale esistente e conseguente arricchimento dello stesso*  
I limiti posti dall'art. 2103 c.c. allo "*ius variandi*" del datore di lavoro sono funzionali alla tutela della posizione professionale del lavoratore; conseguentemente, affinché le nuove mansioni, allo svolgimento delle quali questo sia eventualmente destinato, possano considerarsi equivalenti a quelle di provenienza, è necessario che esse siano idonee a consentire l'utilizzazione, il perfezionamento e l'accrescimento del patrimonio professionale già acquisito. (**Cass., Sez. lav., 22 aprile 1995, n. 4561**, in *Mass. giur. lav.*, 1995).

L'equivalenza delle mansioni prevista dall'art. 2103 c.c. deve essere accertata attraverso il controllo del relativo sostanziale contenuto professionale. Infatti oggetto della tutela normativa è non solo il livello formale di inquadramento ma anche la professionalità, come diritto alla conservazione e all'accrescimento del corredo di nozioni ed esperienze acquisite dal lavoratore nella pregressa fase del rapporto; la conservazione e il miglioramento della professionalità, tuttavia, non si identificano con l'interesse del lavoratore ad esprimere il massimo livello delle sue capacità lavorative, interesse che rimane estraneo alla lettera ed alle ragioni normative dell'art. 2103 c.c. (**Cass., Sez. lav., 11 giugno 2003, n. 9408**, in questa *Rivista*, 2004, 129, con nota di Girardi).

*3) Perfezionamento del bagaglio professionale anche tenendo conto della specializzazione e perizia in un determinato campo*

In tema di esercizio dello "*ius variandi*", l'equivalenza delle nuove mansioni rispetto a quelle in precedenza svolte sussiste laddove le nuove mansioni consentano l'utilizzo ed il conseguente perfezionamento del corredo di nozioni, esperienza e perizia acquisito nella fase pregressa del rapporto; ne consegue che la suddetta equivalenza non è configurabile solo se le nuove mansioni comportino uno stravolgimento, un depauperamento, una obsolescenza del patrimonio professionale del lavoratore, il che non ricorre automaticamente nell'ipotesi in cui le nuove mansioni siano diverse da quelle espletate da ultimo, spettando quindi al lavoratore che deduca l'illegittimo esercizio dello "*ius variandi*" l'onere di allegare come, in relazione al particolare tipo di specializzazione conseguito, le nuove mansioni determinino l'impossibilità

di utilizzare la professionalità acquisita (**Cass., Sez. lav., 9 giugno 1997 n. 5162**, in *Mass. Giur. it.*, 1997).

#### 4) *Occasione di reale arricchimento senza rischio di compromissione del livello professionale (e sociale) già acquisito*

Ai fini della valutazione della sussistenza di un corretto esercizio dello "ius variandi" da parte datoriale non è sufficiente verificare se le nuove mansioni siano comprese nel livello contrattuale nel quale è inquadrato il dipendente, essendo necessario verificare altresì l'equivalenza in concreto di tali mansioni con quelle in precedenza assegnate, alla stregua del contenuto, della natura e delle modalità di svolgimento delle stesse, atteso che la suddetta equivalenza presuppone che le nuove mansioni pur se non identiche a quelle in precedenza espletate corrispondano alla specifica competenza tecnica del dipendente, ne salvaguardino il livello professionale, non lo danneggino altrimenti, nell'ambito del settore o socialmente, e siano comunque tali da consentire l'utilizzazione del patrimonio di esperienza lavorativa acquisita nella pregressa fase del rapporto; di guisa che sussiste la violazione del disposto di cui all'art. 2013 c.c. qualora le nuove mansioni, pur comprese nel livello - o nella categoria - contrattuale già attribuito al dipendente, comportino una lesione del suo diritto a conservare e migliorare la competenza o la professionalità maturata o pregiudichino quello al suo avanzamento graduale nella gerarchia del settore. (**Cass. Sez. Lav. 17 luglio 1998, n. 7040**, in *Mass. Giur. it.*, 1998).

#### 5) *Armonizzazione tra nuove mansioni e vecchie mansioni avendo riguardo proprio alla professionalità acquisita*

- L'equivalenza delle mansioni, che, ex art. 2103 c.c., condiziona la legittimità dell'esercizio dello "ius variandi" - e che costituisce oggetto di un giudizio di fatto incensurabile in Cassazione, ove sorretto da una motivazione logica, coerente e completa - va verificata sia sotto il profilo oggettivo, e cioè in relazione alla inclusione nella stessa area professionale e salariale delle mansioni iniziali e di quelle di destinazione, sia sotto il profilo soggettivo, che implica l'affinità professionale delle mansioni, nel senso che le nuove devono armonizzarsi con le capacità professionali acquisite dall'interessato durante il rapporto lavorativo, consentendo ulteriori affinamenti e sviluppi. Una volta che risultino rispettate siffatte condizioni, l'esercizio dello "ius variandi" non richiede l'identità delle mansioni, né esso è impedito dalla necessità di un aggiornamento professionale in relazione ad innovazioni tecnologiche, ovvero dalla circostanza che le nuove mansioni debbano essere svolte in un diverso settore della complessa organizzazione aziendale e soggiacere ad una organizzazione del lavoro concepita con modalità diverse rispetto a quella che caratterizzava le precedenti mansioni (**Cass., Sez. lav., 15 febbraio 2003, n. 2328**, in *Mass. Giur. lav.*, 2003, 258).
- Con riguardo allo "ius variandi" del datore di lavoro, il divieto di variazioni "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. A tal fine l'indagine del giudice di merito deve essere volta a verificare i contenuti concreti dei compiti precedenti e di quelli nuovi onde formulare il giudizio di equivalenza, da fondare sul complesso della contrattazione collettiva e delle determinazioni aziendali; in particolare, le nuove mansioni possono considerarsi equivalenti alle ultime effettivamente svolte soltanto ove risulti tutelato il patrimonio professionale del lavoratore, anche nel senso che la nuova collocazione gli consenta di utilizzare, ed anzi di arricchire, il patrimonio professionale acquisito con lo svolgimento della precedente attività lavorativa, in una prospettiva dinamica di valorizzazione della capacità di arricchimento del proprio bagaglio di conoscenze ed esperienze (**Cass., Sez. lav., 11 aprile 2005, n. 7351**, in *Mass. giur. It.*, 2005 e in *Dir. pratica lav.*, 2008, 24, 1422).
- Non assume solitamente rilevanza poi, l'assegnazione limitata o temporanea a mansioni inferiori (cfr. da ultima **Cass., Sez. lav., 21 febbraio 2013, n. 4301**, in *Lplus*).

#### 6) *Armonizzazione tra nuove mansioni e vecchie mansioni, anche se si ritiene necessario un aggiornamento professionale*

L'equivalenza delle mansioni, che, ex art. 2103 c.c., condiziona la legittimità dell'esercizio dello "ius variandi", va verificata sia sotto il profilo oggettivo, e cioè in relazione alla inclusione nella stessa area professionale e salariale delle mansioni iniziali e di quelle di destinazione, sia

## **Jus variandi e nuovi assetti organizzativi**

sotto il profilo soggettivo, che implica l'affinità professionale delle mansioni, nel senso che le nuove devono armonizzarsi con le capacità professionali acquisite dall'interessato durante il rapporto lavorativo, consentendo ulteriori affinamenti e sviluppi. Una volta che risultino rispettate siffatte condizioni, l'esercizio dello "ius variandi" non richiede l'identità delle mansioni, né esso è impedito dalla necessità di un aggiornamento professionale in relazione ad innovazioni tecnologiche, ovvero dalla circostanza che le nuove mansioni debbano essere svolte in un diverso settore della complessa organizzazione aziendale e soggiacere ad una organizzazione del lavoro concepita con modalità diverse rispetto a quella che caratterizzava le precedenti mansioni. Il rispetto della professionalità del lavoratore subordinato può anche esprimersi in tutti i casi in cui, pur nel contesto di una diversa attività lavorativa, l'esperienza professionale ivi maturata possa ritenersi utile al fine del miglior espletamento della prestazione richiesta. In tale ipotesi, il quadro complessivo delle attitudini professionali non viene ristretto ma, al contrario, viene ampliato, potendo il lavoratore, già forte dell'esperienza professionale acquisita, arricchire il proprio bagaglio professionale attraverso l'effettuazione di un'esperienza nuova a lui affidata proprio in considerazione della consapevolezza dei problemi che egli ha già affrontato nel corso della pregressa attività (**Cass., Sez. lav., 2 maggio 2006, n. 10091**, in *Dir. pratica lav.*, 2008, 24, 1422 e, in senso conforme **Cass. 31 agosto 2011, n. 17849**, in *LPlus*).

È chiaro come, nell'accezione definita dinamica, le sfumature interpretative introdotte dalla giurisprudenza spostandosi sul versante della potenzialità dell'accrescimento del bagaglio professionale, ovvero sulla sua salvaguardia anche in chiave di sviluppo, hanno finito per dare significato anche a situazioni di fatto nelle quali l'assegnazione delle nuove mansioni potesse avere conseguenze dal punto di vista dell'organizzazione gerarchica dell'azienda, avendo riguardo al grado di autonomia e di discrezionalità spendibili dal lavoratore nel nuovo contesto organizzativo.

In particolare, quindi:

Agli effetti della disciplina dettata dall'art. 2103 comma 1 c.c., l'equivalenza delle nuove mansioni alle ultime effettivamente svolte, la quale costituisce un presupposto dello "ius variandi" del datore di lavoro, non va intesa come identità delle nuove alle precedenti mansioni, essendo sufficiente che il mutamento non comporti un aggravio della prestazione e non pregiudichi il lavoratore sul piano della carriera, incidendo sulla categoria e sul grado d'appartenenza o determinando una collocazione più sfavorevole nella gerarchia dell'impresa (**Cass., Sez. lav., 19 novembre 1984, n. 5921**, in *Mass. Giur. It.*, 1984).

Nel caso in cui il mutamento di mansioni, fermi restando l'importo della retribuzione ed il livello d'inquadramento del lavoratore, comporti la destinazione del medesimo da un'attività caratterizzata da un certo potere autoritativo (o di controllo) su altri lavoratori ad altra attività, priva di detta caratteristica ma ugualmente idonea a consentire l'utilizzazione e l'accrescimento del patrimonio professionale acquisito, non sussiste violazione dell'art. 2103 c.c. (nuovo testo), atteso che nelle moderne organizzazioni aziendali l'attività di sorveglianza di persone non attribuisce una particolare posizione di supremazia o dignità, diversa da quella connessa alla preposizione ad altri settori produttivi (**Cass., Sez. lav., 10 febbraio 1988 n. 1437**, in *Mass. Giur. It.*, 1988).

Il termine di riferimento dell'equivalenza, contemplata dall'art. 2103 c.c. (nel testo risultante dall'art. 13 Stat. lav.), delle mansioni assegnate al lavoratore rispetto alle ultime effettivamente svolte, è costituito dal contenuto professionale delle mansioni stesse; sicché devono considerarsi inferiori mansioni che, rispetto alle precedenti, comportino una **sottoutilizzazione** del patrimonio professionale acquisito dal lavoratore, **avendosi riguardo** non solo alla qualità intrinseca delle attività esplicate dal lavoratore ma **anche al grado di autonomia e discrezionalità** nel loro esercizio, nonché alla posizione del dipendente nel contesto dell'organizzazione aziendale del lavoro (**Cass., Sez. lav., 14 luglio 1993, n. 7789**, in *Mass. Giur. It.*, 1993).

Appare chiaro, dal tenore delle decisioni riportate, che il confine tra l'esercizio lecito del potere di variazione delle mansioni e il rischio della lesione dei diritti tutelati dall'art. 2103 c.c. è molto labile soprattutto in presenza di complesse operazioni di riorganizzazione interna con redistribuzione delle funzioni. Ciò anche considerando che, in alcuni casi l'indagine si è spinta fino a valutare concretamente se, per effetto di una riassegnazione su più prestatori di lavoro di funzioni prima accentrate su di una sola figura, si sia potuto realizzare, in fatto un abbassamento del livello professionale raggiunto dal dipendente determinando così la lesione del bene protetto.

«Lo "ius variandi" del datore di lavoro incontra il limite della duplice esigenza della garanzia del livello retributivo già raggiunto e del rispetto dell'equivalenza delle nuove mansioni a quelle precedentemente svolte dal lavoratore, al fine di salvaguardarne il livello professionale e le conseguenti prospettive di miglioramento. Tale equivalenza, ferma l'irrelevanza di una mera riduzione quantitativa dell'attività svolta in precedenza, deve tuttavia essere verificata tenendo conto che



## Mobilità orizzontale e limiti al demansionamento

determinate mansioni, per la loro elevatezza, non sono suscettibili di essere svolte da più lavoratori senza scadimento del proprio livello qualitativo; sicché il successivo svolgimento di esse da parte di due persone implica un abbassamento del livello professionale del dipendente (nella specie, "uno degli impiegati di più alto livello") che prima le svolgeva da solo, con la conseguente lesione - indipendentemente da una specifica volontà di dequalificazione - del bene giuridico garantito dall'art. 2103 c.c.» (**Cass., Sez. lav., 11 gennaio 1995, n. 276**, in *Riv. it. dir. lav.*, 1995, II, con nota di Milianti).

In questo scenario, nel 2006 è intervenuta la decisione della Cassazione a Sezioni Unite, la quale ha finito per consolidare l'orientamento c.d. dinamico, affermando che «*Ai fini della verifica del legittimo esercizio dello "ius variandi" da parte del datore di lavoro, il giudice di merito - con giudizio di fatto incensurabile con ricorso per Cassazione ove adeguatamente motivato - deve valutare la omogeneità tra le mansioni successivamente attribuite e quelle di originaria appartenenza, sotto il profilo della loro equivalenza in concreto rispetto alla competenza richiesta, al livello professionale raggiunto ed alla utilizzazione del patrimonio professionale acquisito dal dipendente*» (**Cass., Sez. Un., 24 novembre 2006, n. 25033**, in *Dir. pratica lav.*, 2007, 6, all., 272; in *Argomenti*, 2007, 3, 2, 660, con nota di Borzaga; conf. **Cass., Sez. lav., 8 marzo 2007, n. 5285**, in questa *Rivista*, 2007, 12, 1228, con nota di Laforgia; **Cass. 5 aprile 2007, n. 8596**, in *Lplus*).

Non solo la Corte identifica anche i limiti entro i quali può muoversi la contrattazione collettiva nella determinazione dei criteri di fungibilità delle mansioni ed al fine di supportare la mobilità orizzontale del personale entro il quadro delle declaratorie presenti nei contratti collettivi (c.d. clausole di fungibilità o di mobilità orizzontale): «*La contrattazione collettiva, muovendosi nell'ambito, e nel rispetto, della prescrizione posta dal primo comma dell'art. 2103 c.c. - che fa divieto di un'indiscriminata fungibilità di mansioni che esprimano in concreto una diversa professionalità, pur confluendo nella medesima declaratoria contrattuale ed essendo riconducibili alla matrice comune che connota la declaratoria contrattuale - è autorizzata a porre meccanismi convenzionali di mobilità orizzontale prevedendo, con apposita clausola, la fungibilità funzionale tra le mansioni per sopperire a contingenti esigenze aziendali ovvero per consentire la valorizzazione della professionalità potenziale di tutti i lavoratori inquadrati in quella qualifica, senza incorrere nella sanzione della nullità comminata dal secondo comma del citato art. 2103 c.c.*» (**Cass. Sez. Un. 24 novembre 2006, n. 25033**, in *Lplus*; conf. **Cass., Sez. lav., 15 marzo 2007, n. 6043**, in *Mass. Giur. It.*, 2007).

Non può tacersi, a questo punto, delle deroghe che, in costanza di rapporto di lavoro la legge consente al divieto del demansionamento, così come espresso dall'art. 2013 c.c.. Deroghe in alcuni casi esplicite, per la tutela di interessi superiori, come nel caso delle norme poste a tutela dell'integrità fisica dei prestatori di lavoro oppure nel caso dei contratti di prossimità con delega alla contrattazione collettiva decentrata (cfr. ad es. l'art. 8 d.l. n. 138 del 2011, conv. con modif. dalla l. n. 148 del 2011) e in altri casi, meno esplicite ma ammissibili su accordo tra le parti ed a tutela dell'occupazione, come nelle ipotesi contemplate dal Testo Unico della maternità o dalle norme sui licenziamenti collettivi.

A tal fine, possono essere ricordate:

- 1) L'art. 4 comma 4 l. n. 68 del 1999 in materia di collocamento obbligatorio: «*4. I lavoratori che divengono inabili allo svolgimento delle proprie mansioni in conseguenza di infortunio o malattia non possono essere computati nella quota di riserva di cui all'articolo 3 se hanno subito una riduzione della capacità lavorativa inferiore al 60 per cento o, comunque, se sono divenuti inabili a causa dell'inadempimento da parte del datore di lavoro, accertato in sede giurisdizionale, delle norme in materia di sicurezza ed igiene del lavoro. Per i predetti lavoratori l'infortunio o la malattia non costituiscono giustificato motivo di licenziamento nel caso in cui essi possano essere adibiti a mansioni equivalenti ovvero, in mancanza, a mansioni inferiori. Nel caso di destinazione a mansioni inferiori essi hanno diritto alla conservazione del più favorevole trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza. Qualora per i predetti lavoratori non sia possibile l'assegnazione a mansioni equivalenti o inferiori, gli stessi vengono avviati, dagli uffici competenti di cui all'articolo 6, comma 1, presso altra azienda, in attività compatibili con le residue capacità lavorative, senza inserimento nella graduatoria di cui all'articolo 8*»;
- 2) L'art. 42 comma 1 d.lgs. n. 81 del 2008, in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro: «*1. Il datore di lavoro, anche in considerazione di quanto disposto dalla l. n. 68/1999, in relazione ai giudizi di cui all'art. 41, comma 6, attua le misure indicate dal medico competente e qualora le stesse prevedano un'inidoneità alla mansione specifica adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori garantendo il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza*».

- 3) L'art. 4 comma 11 l. n. 223 del 1991 in materia di procedure di mobilità: « 11. *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'art. 2103 c.c., la loro assegnazione a mansioni diverse da quelle svolte*».
- 4) L'art. 56 comma 1 e 2 d.lgs. n. 151 del 2001 in materia di tutela della maternità e della paternità: « 1. *Al termine dei periodi di divieto di lavoro previsti dal Capo II e III, le lavoratrici hanno diritto di conservare il posto di lavoro e, salvo che espressamente vi rinuncino, di rientrare nella stessa unità produttiva ove erano occupate all'inizio del periodo di gravidanza o in altra ubicata nel medesimo comune, e di permanervi fino al compimento di un anno di età del bambino; hanno altresì diritto di essere adibite alle mansioni da ultimo svolte o a mansioni equivalenti, nonché di beneficiare di eventuali miglioramenti delle condizioni di lavoro, previsti dai contratti collettivi ovvero in via legislativa o regolamentare, che sarebbero loro spettati durante l'assenza. 2. La disposizione di cui al comma 1 si applica anche al lavoratore al rientro al lavoro dopo la fruizione del congedo di paternità*».
- 5) L'art. 15 d.lgs. n. 66 del 2003 in materia di lavoro notturno: « 1. *Qualora sopraggiungano condizioni di salute che comportino l'idoneità alla prestazione di lavoro notturno, accertata dal medico competente o dalle strutture sanitarie pubbliche, il lavoratore verrà assegnato al lavoro diurno, in altre mansioni equivalenti, se esistenti e disponibili. 2. La contrattazione collettiva definisce le modalità di applicazione delle disposizioni di cui al comma precedente e individua le soluzioni nel caso in cui l'assegnazione prevista dal comma citato non risulti applicabile*».
- 6) L'art. 8 d.l. n. 138 del 2011, conv. con modif. dalla l. n. 148 del 2011 in materia di contratti di prossimità: « 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: a) agli impianti audiovisivi e alla introduzione di nuove tecnologie; b) alle mansioni del lavoratore, alla classificazione e inquadramento del personale; c) ai contratti a termine, ai contratti a orario ridotto, modulato o flessibile, al regime della solidarietà negli appalti e ai casi di ricorso alla somministrazione di lavoro; d) alla disciplina dell'orario di lavoro; e) alle modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro, comprese le collaborazioni coordinate e continuative a progetto e le partite IVA, alla trasformazione e conversione dei contratti di lavoro e alle conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro, fatta eccezione per il licenziamento discriminatorio, il licenziamento della lavoratrice in concomitanza del matrimonio, il licenziamento della lavoratrice dall'inizio del periodo di gravidanza fino al termine dei periodi di interdizione al lavoro, nonché fino ad un anno di età del bambino, il licenziamento causato dalla domanda o dalla fruizione del congedo parentale e per la malattia del bambino da parte della lavoratrice o del lavoratore ed il licenziamento in caso di adozione o affidamento. - 2-bis. Fermo restando il rispetto della Costituzione, nonché i vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro, le specifiche intese di cui al comma 1 operano anche in deroga alle disposizioni di legge che disciplinano le materie richiamate dal comma 2 ed alle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro. (...)*» (sull'operatività dell'art. 8 d.l. n. 138 del 2011, conv. con modif. dalla l. n. 148 del 2011, cfr. M. Brollo, *Mansioni del lavoratore, classificazione e inquadramento del personale*, in AA.VV., *Contrattazione in deroga*, a cura di F. Carinci, Milano, 2012).

Non solo, in alcuni casi, anche la giurisprudenza ha riconosciuto legittimo l'accordo di "demanionamento" sia come strumento di salvaguardia dell'occupazione.

Quando il datore di lavoro procede a licenziamento per giustificato motivo oggettivo, in particolare per soppressione del reparto cui sono addetti i lavoratori licenziati, la verifica della possibilità di "repêchage" va fatta con riferimento a mansioni equivalenti; ove i lavoratori abbiano accettato mansioni inferiori onde evitare il licenziamento, la prova dell'impossibilità di "repêchage" va fornita anche con riferimento a tali mansioni, ma occorre, in quest'ultimo caso, che il pat-

to di demansionamento sia anteriore o coevo al licenziamento, mentre esso non può scaturire da una dichiarazione del lavoratore espressa in epoca successiva al licenziamento e non accettata dal datore di lavoro, specie se il lavoratore abbia in precedenza agito in giudizio deducendo l'illegittimità del licenziamento (**Cass., Sez. lav., 18 marzo 2009, n. 6552**, in *Argomenti*, 2009, 4-5, 2, 1176, con nota di Villa).

Sia quando ciò corrisponda ad uno specifico interesse del lavoratore (si veda anche la ricostruzione fattane dall'Interpello del Ministero del lavoro, n. 39 del 21 settembre 2011): «Le limitazioni dello "ius variandi" del datore di lavoro, poste dall'art. 2103, mirano ad impedire il declassamento del lavoratore contro la volontà di costui ed in suo danno, sicché il diritto del dipendente a non vedersi ridurre qualitativamente le mansioni esercitate non può essere fatto valere - specie nel caso in cui non venga inciso il livello d'inquadramento - quando sia rimasto provato che la modifica "in peius" sia stata determinata dall'esclusiva scelta del lavoratore che a tale unilaterale decisione sia pervenuta senza alcuna sollecitazione, neppure indiretta del datore di lavoro, che l'abbia, invece, subita» (**Cass., Sez. lav., 24 ottobre 1991, n. 11297**, in *Mass. Giur. It.*, 1991; **Cass., Sez. lav., 1° luglio 2011, n. 14517**, in *Lplus*; **Cass., Sez. lav., 8 agosto 2011, n. 17095**, in *Giur. it.*, 2012, 4, 853, con nota di Marasco).

Anzi in situazioni di questo tipo ci si porrebbe al di fuori delle previsioni di cui all'art. 2103 c.c. (e quindi della nullità dei patti contrari) perché ci si troverebbe dinanzi all'adeguamento pattizio, sorretto dall'interesse e dal consenso del lavoratore, di una nuova situazione di fatto (cfr. sul punto **Cass., Sez. lav., 6 aprile 1999, n. 3314** in *Riv. It. dir. lav.*, 1999, II, 845).

## RIVISTE

### Il Corriere del Merito

**Mensile di giurisprudenza civile, penale e amministrativa commentata**

**Direzione scientifica Civile:** Guido Alpa, Vincenzo Carbone, Claudio Consolo, Vincenzo Cuffaro, Vincenzo Mariconda, Pietro Rescigno

**Direzione scientifica Penale:** Stefano Corbetta, Emilio Dolcini, Angelo Giarda, Giorgio Marinucci

**Direzione scientifica Amministrativa:** Francesco Caringella, Giuseppe Chiné, Rosanna De Nictolis, Fabio Francario, Marco Lipari

L'obiettivo della rivista è quello di offrire un **panorama giurisprudenziale ricco ed aggiornato** con un'attenzione particolare alla **fruibilità dei contenuti**.

Le **Sezioni**:

- "Osservatori", organizzati per Regione ed arricchiti dall'esposizione del **caso concreto** ("in fatto") ricavato dal testo ufficiale dei provvedimenti massimati;
- "In evidenza" con l'introduzione delle **parole chiave in neretto** e l'**evidenziazione dei passaggi più importanti** all'interno del commento;
- "I Contrasti", una **tabella di sintesi** segnalerà i **principali orientamenti giurisprudenziali** inerenti all'argomento trattato;
- "Primo piano" un **abstract d'autore** fornisce un sunto dell'argomento di attualità trattato.

In più, **ogni anno riceverà due fascicoli**

che tratteranno, di volta in volta, **Rassegne di giurisprudenza e dottrina ragionata** in ambito di diritto **civile, penale e amministrativo**.

Il servizio on-line, riservato agli abbonati e consultabile all'indirizzo **[www.ipsoa.it/ilcorriereidelmerito](http://www.ipsoa.it/ilcorriereidelmerito)**, permette all'utente di accedere a tutte le novità d'interesse e all'anteprima della Rivista cartacea.

Abbonamento annuale € 199,00  
Supporto: carta, web, tablet

**Per informazioni**

- **Servizio Informazioni Commerciali**  
(tel. 02.82476794 - [info.commerciali@wki.it](mailto:info.commerciali@wki.it))
- **Agente Ipsoa di zona** ([www.ipsoa.it/agenzie](http://www.ipsoa.it/agenzie))
- **<http://shop.wki.it/ipsoa>**

