

**L'inquadramento del lavoratore:
mansioni, categoria, qualifica.**

9 settembre 2015

1

La nozione di contratto di lavoro

Art. 1321 cc

La nozione dei "contratti in generale"

"Il contratto è l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale".

Quindi:

è il contratto mediante il quale il prestatore di lavoro si obbliga a mettere a disposizione del datore di lavoro **la sua attività di lavoro** e quest'ultimo si obbliga a corrispondere al primo una **retribuzione**.

Art. 2094 cc

La nozione di "prestatore di lavoro subordinato"

"E' prestatore di lavoro subordinato che si obbliga mediante **retribuzione** a collaborare nell'impresa, prestando **il proprio lavoro intellettuale o manuale** alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore".

I requisiti del contratto di lavoro

Così come dispone l'art. 1325 cc per i contratti in generale, sono requisiti del contratto di lavoro:

- l'accordo delle parti;
- la causa: è lo scambio tra lavoro e retribuzione;
- l'oggetto: è il contenuto delle rispettive obbligazioni delle parti;
- la forma, quando risulta che è prescritta dalla legge sotto pena di nullità.

L'oggetto del contratto di lavoro: nozione e caratteristiche

L'oggetto del contratto di lavoro è costituito dalla **prestazione di lavoro** e dalla **retribuzione**.

Tale oggetto deve essere:

- ✔ **lecito;**
- ✔ **possibile;**
- ✔ **determinato o determinabile.**

Sul versante del prestatore di lavoro, l'oggetto del contratto può essere desunto dalla nozione di **mansione**, la quale indica l'insieme dei **compiti** e delle **concrete operazioni** che il lavoratore è chiamato ad eseguire e che possono essere pretesi dal datore di lavoro.

Mansioni, qualifica e categoria individuano il contenuto sostanziale della **posizione-lavoro** del lavoratore subordinato.

**Le mansioni: quali attività il
prestatore di lavoro deve svolgere**

Le mansioni nella Costituzione

- Il lavoro non è tutto uguale.
- L'articolo 36, primo comma, della Costituzione così recita: "il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro e in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé ed alla famiglia una esistenza libera e dignitosa".

L'art. 2103 del codice civile (versione originale)

- Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto.
- Tuttavia, se non è convenuto diversamente, l'imprenditore può, in relazione alle esigenze dell'impresa, adibire il prestatore di lavoro ad una mansione diversa purché essa non importi una diminuzione della retribuzione o un mutamento sostanziale della posizione di lui.
- Nel caso previsto dal comma precedente, il prestatore di lavoro ha diritto al trattamento economico corrispondente all'attività svolta, se a lui più vantaggioso.

I principi originali

- Adibizione di massima alle mansioni originarie.
- Possibilità di rendere assoluta la regola.
- Eccezionalità, anche temporale, delle modifiche (*ius variandi*).
- Garanzie di ordine patrimoniale.

L'art. 2103 del codice civile (seconda versione)

- 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.

L'art. 2103 del codice civile (nuova versione)/2

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

➤ Ogni patto contrario è nullo.

I nuovi principi

- 1) Tre possibili ipotesi di mansioni assegnabili: originarie, equivalenti, superiori.
- 2) Garanzie per il lavoratore meglio delineate.
- 3) Nullità dei patti in deroga.

Le tre ipotesi di mansioni assegnabili

- 1) Adibizione alle mansioni previste al momento dell'assunzione.
- 2) Adibizione a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte (*ius variandi - mobilità orizzontale*).
- 3) Adibizione a mansioni corrispondenti alla categoria superiore che il lavoratore abbia successivamente acquisito (*ius variandi - mobilità verticale*).

Il "diritto" allo svolgimento delle mansioni originarie

- Dall'art. 2103 del cc. si desume che sussiste il diritto del lavoratore all'effettivo svolgimento della propria prestazione professionale e che la lesione di tale diritto da parte del datore di lavoro costituisce inadempimento contrattuale e determina, oltre all'obbligo di corrispondere le retribuzioni dovute, l'obbligo del risarcimento del danno da dequalificazione professionale.

Cass. 14.11.2001 n. 14199

Il "diritto" allo svolgimento delle mansioni originarie/2

- Si ha violazione dell'art. 2103 cc. anche quando il lavoratore, pur a retribuzione immutata, sia lasciato in condizioni di forzata inattività e senza assegnazione di compiti, essendo il lavoro non solo un mezzo di guadagno, ma anche "un mezzo di estrensicazione della personalità del soggetto".

Cass. 04.08.2000 n. 10284.

Lo ius variandi

E' il potere riconosciuto al datore di lavoro di modificare unilateralmente le mansioni del lavoratore, rispetto a quanto convenuto al momento dell'assunzione.



E' espressione del **potere direttivo** dell'imprenditore, nella sua accezione di **potere conformativo**, vale a dire di potere di specificazione dell'attività lavorativa attraverso la determinazione delle concrete modalità di esecuzione delle prestazioni.

Lo ius variandi in senso "orizzontale"

Per mobilità orizzontale si intende l'assegnazione al lavoratore di mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte.

- Ai fini dell'individuazione del carattere di equivalenza della mansione, si deve "tener conto del contenuto e del modo di svolgimento delle mansioni, nonché dell'idoneità (o meno) delle nuove mansioni ad arricchire il patrimonio professionale del lavoratore, senza limitarsi, ove si faccia riferimento al contratto collettivo, alle astratte classificazioni ivi contenute, ma avendo riguardo alle attività effettivamente espletate dal lavoratore".
Cass. 10/8/99.

Lo ius variandi in senso "orizzontale"/2

- "L'equivalenza presuppone che le nuove mansioni, pur se non identiche a quelle in precedenza svolte, corrispondano alla specificata 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".
Cass. 17/7/98 n. 7040.

Lo ius variandi in senso "orizzontale"/3

La valutazione dell'equivalenza delle mansioni va effettuata seguendo due criteri fondamentali:

- analisi oggettiva, al fine di verificare se le mansioni iniziali e quelle di destinazione rientrano nella stessa area professionale e salariale;
- analisi soggettiva, indirizzata alla ricerca della sussistenza della c.d. "affinità di mansione", "nel senso che le nuove mansioni debbono armonizzarsi con le capacità professionali già acquisite durante il rapporto lavorativo, consentendone ulteriori affinamenti e sviluppi, ed impedendo, di contro, qualsiasi degrado o mortificazione della persona del dipendente".

Cass. 1 settembre 2000 n. 11457.

Lo ius variandi in senso "verticale"

Per mobilità verticale si intende l'assegnazione al lavoratore di mansioni superiori alle ultime effettivamente svolte.

Agli effetti della tutela apprestata dall'art. 2103 c.c., condizione essenziale è che l'assegnazione alle più elevate mansioni sia stata piena, nel senso che abbia comportato l'assunzione della responsabilità diretta e l'esercizio dell'autonomia e della iniziativa proprie della corrispondente qualifica rivendicata, coerentemente con le mansioni contrattualmente previste in via esemplificativa nelle declaratorie dei singoli inquadramenti, cui vanno poi raffrontate le funzioni in concreto espletate dal lavoratore interessato (Cass. 14/08/2001, n. 11125).

Lo ius variandi in senso "verticale"/2

- L'assegnazione alle mansioni superiori deve essere piena, cioè accompagnata dall'effettiva assunzione della responsabilità e dall'esercizio dell'autonomia propria della relativa qualifica, mentre resta irrilevante la qualificazione data dal datore di lavoro, come pure la mancanza di una investitura formale (Cass. 27/7/94 n. 6981).
- La sistematica adibizione a mansioni superiori, pur se formalmente sempre disposta per la sostituzione di lavoratori assenti con diritto alla conservazione del posto, comporta la promozione automatica e definitiva del lavoratore, laddove l'adibizione sia in realtà motivata da carenze strutturali di organico (Cass. 25/3/97 n. 2631).

Lo ius variandi in senso "verticale"/3

- Ai fini del riconoscimento della qualifica superiore, nel computo del periodo di tre mesi di espletamento delle mansioni superiori non può tenersi conto né del periodo di ferie, né di quello di malattia (Cass. S.U. 18/12/98 n. 12699).
- Ai fini del computo del periodo di assegnazione a mansioni superiori, necessario per l'acquisizione del diritto alla c.d. promozione automatica, mentre non possono essere computati il periodo di ferie e quello di sospensione dell'attività lavorativa a causa di malattia, deve invece tenersi conto dei riposi settimanali, i quali cadenzano naturalmente lo svolgimento dell'attività lavorativa, costituendo una pausa fisiologicamente insopprimibile e di regola non procrastinabile, sicché in loro mancanza lo stesso espletamento delle mansioni più impegnative risulterebbe pregiudicato (Cass. 13.12.2001 n. 15766).

Le garanzie nella mobilità

- **Retributiva:** la retribuzione contrattuale o quella superiore acquisita.
- **Normativa:** non solo il trattamento economico ma anche quello normativo.
- **Assegnazione:** diritto alla nuova qualifica dopo tre mesi, salvo il caso di sostituzione di lavoratore avente diritto alla conservazione del posto.

Lo ius variandi in senso "discendente": il demansionamento

Ogni patto contrario è nullo.

E' il divieto di demansionamento/dequalificazione,
che ricorre in presenza di:

- riduzione del "campo di intervento" del lavoratore;
- sdoppiamento e/o duplicazione del ruolo precedentemente assegnato in via esclusiva;
- privazione delle mansioni più qualificanti e/o dei poteri autoritativi;
- assegnazione ad incarichi che non consentono l'avanzamento di carriera.

Lo ius variandi in senso "discendente":
il demansionamento/2

Riduzione del "campo di intervento" del lavoratore;



La riduzione delle mansioni può in concreto determinare "un progressivo deperimento del bagaglio culturale del dipendente e una perdita di quelle conoscenze ed esperienze richieste dal tipo di lavoro svolto, che finiscono per tradursi, in ultima analisi, in un graduale appannamento della propria professionalità ed in una sua più difficile futura utilizzazione".

Cass. 04.08.2000 n. 10284.

Lo ius variandi in senso "discendente": il demansionamento/3

Privazione delle mansioni più qualificanti e/o dei poteri autoritativi;



Comporta una dequalificazione professionale l'adibizione di lavoratore con mansione di provagomme, su pista e strada, a controllo del reclamato pneumatici, che consiste in un'attività meramente manuale, totalmente priva di responsabilità ed autonomia nell'esecuzione del lavoro (*Pret. Milano 01.04.1998*).

Lo ius variandi in senso "discendente": il demansionamento/4

- Deve considerarsi dequalificante per una addetta alle vendite che si occupava anche della stipulazione dei contratti, l'affidamento di compiti limitati a prendere contatti telefonici con la clientela, sul principale rilievo che le comunicazioni telefoniche non costituivano, nel caso di specie, un diverso sistema di conclusione dei contratti, ma esclusivamente un'attività preliminare rispetto all'attività negoziale vera e propria che era stata affidata ad altri venditori i quali si occupavano dei contatti personali diretti con i clienti onde raccoglierne le sottoscrizioni.

Cass. civ., Sez.lav., 19/05/2001, n.6856

Lo ius variandi in senso "discendente": il demansionamento/5

**Sdoppiamento e/o duplicazione del ruolo
precedentemente assegnato in via esclusiva;**



Lo svolgimento dapprima in via esclusiva e successivamente con altra persona delle medesime mansioni, dà luogo ad una dequalificazione ove si tratti di mansioni di alto livello, quali, nella fattispecie, la direzione tecnica della produzione con responsabilità diretta; in simile caso la "cogestione" dei compiti non comporta infatti una riduzione solo quantitativa delle mansioni, ma anche qualitativa, che abbassa il livello professionale dell'attività svolta.

Cass. 11.01.1995 n. 276. 27

Lo ius variandi in senso "discendente": il demansionamento/6

**Assegnazione ad incarichi che non consentono
l'avanzamento di carriera.**



- L'assegnazione del lavoratore a mansioni non corrispondenti alla categoria di appartenenza, che non consentano alcun arricchimento del patrimonio professionale, né avanzamenti di carriera, e che al contrario determinino uno stato di inoperosità ed emarginazione, viola l'art. 2103 c.c. e comporta la condanna del datore di lavoro alla reintegrazione nelle mansioni precedenti ovvero in altre a esse equivalenti e altresì al risarcimento del danno alla professionalità così cagionato (Trib. Milano, 30/05/1997)

Lo ius variandi in senso "discendente": il demansionamento/7

Il danno da dequalificazione professionale (detto anche danno professionale) può assumere aspetti diversi in quanto può consistere:

- nel danno patrimoniale derivante dall'impoverimento della capacità professionale acquisita dal lavoratore e dalla mancata acquisizione di una maggiore capacità;
- nel pregiudizio subito per perdita di chance ossia di ulteriori possibilità di guadagno;
- in una lesione del diritto del lavoratore all' integrità fisica o, più in generale, alla salute ovvero all' immagine o alla vita di relazione.
Cass. civ., Sez.lav., 14/11/2001, n. 14199

Il demansionamento: garanzia o limite?

Ogni patto contrario è nullo.

ma:

- Se a chiedere il mutamento è il lavoratore?
- Se diventa necessario ed inevitabile?
- Meglio licenziato o dequalificato?