



TP
&

Trifirò & Partners
avvocati

**“Jobs Act”,
La disciplina delle mansioni**

Bergamo, 1 ottobre 2015



RELATORI

Avv. Francesco Autelitano

Partner Trifirò & Partners - Avvocati

Avv. Francesco Cristiano

Associate Trifirò & Partners - Avvocati

Strumenti del JOBS ACT

Legge delega 10 dicembre 2014,
n. 183 in vigore dal 16 dicembre
2014

Delega al Governo ad emanare decreti
attuativi entro 6 mesi

Delega al Governo ad emanare decreti
correttivi entro 12 mesi dall'entrata in vigore
dei decreti attuativi

Contenuto legge

1 Articolo - 15 commi

- a) NASPI e ammortizzatori sociali (co. 1 e 2);
- b) servizi per il lavoro e politiche attive (co. 3 e 4);
- c) semplificazioni procedure e adempimenti (co. 5 e 6);
- d) contratto a «tutele crescenti», testo organico
semplificato disciplina tipologie contrattuali, **revisione
disciplina delle mansioni** (co. 7);
- e) revisione delle tutele della maternità (co. 8 e 9).

Contenuto legge

Art. 1 comma 7 lett. e)

Al fine di agevolare l'occupazione, adeguare i contratti vigenti alle esigenze del contesto occupazionale e produttivo, rendere più efficiente l'attività ispettiva

Delega al Governo ad adottare un decreto legislativo in materia di **revisione della disciplina delle mansioni**:

a) in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale individuati sulla base di parametri oggettivi;

b) contemperando l'interesse dell'impresa all'utile impiego del personale con l'interesse del lavoratore alla tutela del posto di lavoro, della professionalità e delle condizioni di vita ed economiche;

c) prevedendo limiti alla modifica dell'inquadramento;

d) prevedendo che la contrattazione collettiva, anche aziendale ovvero di secondo livello, stipulata con le organizzazioni dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale a livello interconfederale o di categoria, possa individuare ulteriori ipotesi rispetto a quelle disposte *sub* a), b) e c).

Decreto legislativo

15 giugno 2015, n. 81

«Disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni, a norma dell'art. 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183»



IL DECRETO DELEGATO

Entrato in vigore il 25 giugno 2015

IL DECRETO DELEGATO

L'art. 3 «**Disciplina delle mansioni**»

- al comma 1 ha riscritto completamente l'**art. 2103** del Codice Civile, oggi rubricato «**Prestazione del lavoro**» e non più «**Mansioni del lavoratore**»
- al comma 2 ha abrogato l'art. 6 della legge 13 maggio 1985 n. 190

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

AMBITO DI APPLICAZIONE

Si applica sia ai rapporti di lavoro subordinato già in corso alla data del 25 giugno 2015 che a quelli iniziati successivamente o ancora da iniziare

Per i rapporti in corso, eventuali contestazioni relative a fatti avvenuti prima del 25 giugno 2015, dovranno essere valutate sulla base della vecchia norma?

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

LE PRINCIPALI NOVITÀ

MOBILITÀ ORIZZONTALE

- Ampliamento del c.d. *ius variandi* (modifica unilaterale) del datore di lavoro: sostituzione del riferimento alle ***mansioni equivalenti*** con quello alle mansioni ***riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento***

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

LE PRINCIPALI NOVITÀ

MOBILITÀ VERSO IL BASSO

- Eliminazione del divieto di demansionamento in **3 casi**:
 - a) modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore;
 - b) ipotesi previste dai contratti collettivi;
 - c) per accordo tra le parti in sede protetta, nell'interesse del lavoratore.

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

LE PRINCIPALI NOVITÀ

MOBILITÀ VERSO L'ALTO

- Cambiamento delle ipotesi sostitutive in cui si esclude il diritto alla promozione
- Termine di prestazione lavorativa per maturare il diritto ad assegnazione automatica: eliminazione del termine di 3 mesi e delega piena ai contratti collettivi al riguardo; in mancanza, introduzione del termine legale di 6 mesi continuativi
- Facoltà del lavoratore di rinunciare all'assegnazione definitiva

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

ANALISI DELLA FATTISPECIE

MOBILITÀ ORIZZONTALE

ART. 2103 COMMA 1 C.C.

«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»

Rispetto alla norma ANTE JOBS ACT:

- 1) Sostituzione dell'espressione «*categoria superiore*» con l'espressione «*inquadramento superiore*»
- 2) Sostituzione della previsione di «*mansioni equivalenti*» con quella di «*mansioni corrispondenti allo stesso livello e categoria legale di inquadramento*»
- 3) Eliminazione, alla fine della disposizione, di «*senza alcuna diminuzione della retribuzione*»

1)

Concetto di «inquadramento superiore»:

- **ANTE JOBS ACT:** «categoria»: nozione legale – art. 2095 c.c.
- **CON JOBS ACT:** «inquadramento»: nozione contrattuale – CCNL
- Cosa cambia in concreto?

2)

Concetto di corrispondenza «allo stesso livello di inquadramento»:

- Superamento del **principio di equivalenza c.d. sostanziale delle mansioni** in favore di un principio di **equivalenza c.d. (solo) formale delle mansioni**

2)

Equivalenza delle mansioni ANTE JOBS ACT:

- «In tema di demansionamento, il giudizio di equivalenza tra le nuove mansioni e quelle precedentemente affidate al lavoratore richiede la sussistenza di **due condizioni**: una verifica formale sulla ricomprensione in astratto delle nuove mansioni nella categoria di inquadramento del lavoratore, una verifica sostanziale sull'aderenza in concreto delle nuove mansioni alla specifica competenza del dipendente e sull'idoneità delle mansioni stesse a salvaguardare il livello professionale del medesimo (cosiddetto giudizio di **equivalenza statica**), nonché l'accrescimento professionale del lavoratore stesso (cosiddetto giudizio di **equivalenza dinamica**)» (Cass. 8 ottobre 2007, n. 21025)

2)

Equivalenza delle mansioni ANTE JOBS ACT:

- Verifica che vecchie e nuove mansioni fossero riconducibili a stesso livello di inquadramento del CCNL (**equivalenza formale**)
- Verifica di coerenza delle nuove mansioni con le specifiche competenze e la storia professionale del lavoratore (**equivalenza sostanziale statica**)
- Prognosi di idoneità delle nuove mansioni a salvaguardare l'esigenza di accrescimento professionale (**equivalenza sostanziale dinamica**)

2)

Equivalenza delle mansioni ANTE JOBS ACT:

- **Cass. 20 febbraio 2015, n. 3474:** mansioni di giornalista, inviato per *reportage* ed inchieste di varia natura, non equivalenti a quelle di giornalista di cronaca nera e giudiziaria;
- **Cass. 3 febbraio 2015, n. 1916:** mansioni di *customer care* non equivalenti a quelle di *telephone sales account* benchè entrambi riconducibili a quarto livello CCNL Telecomunicazioni;
- **Cass. 5 agosto 2014, n. 17624:** mansioni di direttore postale in un ufficio piccolo non equivalenti a quelle di direttore postale in un ufficio grosso.

2)

Equivalenza delle mansioni CON JOBS ACT:

- **Equivalenza solo formale** della mansioni: criterio di valutazione è CCNL
- I casi visti nella slide precedente, verosimilmente, dovrebbero essere decisi in modo diverso

3)

Eliminazione di «senza alcuna diminuzione della retribuzione»:

- ANTE JOBS ACT: divieto **assoluto** di riduzione della retribuzione:
 - divieto di riduzione unilaterale (**Cass. 23 gennaio 2007, n. 1421**);
 - divieto di riduzione pattizia (**Cass. 8 agosto 2008, n. 11362; Cass. 27 ottobre 2003, n. 16106**);
 - riduzione ammessa solo quale conseguenza della riduzione dell'orario di lavoro in relazione alle nuove mansioni (**Cass. 15 febbraio 1996, n. 1175**).

3)

- **CON JOBS ACT**: divieto **relativo** di riduzione della retribuzione
 - divieto di riduzione unilaterale;
 - **possibilità di riduzione pattizia, in sede protetta**, se soddisfa «*l'interesse del lavoratore*» ai sensi dell'art. 2103 comma 6 c.c.;
 - è possibile, ai sensi dell'art. 2103 comma 6 c.c. e ricorrendo i presupposti previsti dalla norma, stipulare un **patto in sede protetta** avente ad **oggetto la sola riduzione della retribuzione?**

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

ANALISI DELLA FATTISPECIE

MOBILITÀ VERSO IL BASSO

ART. 2103 COMMI 2, 4, 5, 6 e 9 C.C.

«2. 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. [...]

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

❖ Segue

5. 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.

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

9. 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».

- L'art. 2103 c.c. ANTE JOBS ACT sanciva il divieto di demansionamento.

- Anche ANTE JOBS ACT c'erano, tuttavia, deroghe al suddetto divieto, previste da norme sopravvenute al Codice Civile e contenute in leggi «speciali»:
 - art. 4 comma 11 L. 223/91: nell'ambito delle procedure di mobilità è consentita l'assegnazione a mansioni inferiori a condizione che siano stipulati accordi sindacali che prevedano il riassorbimento totale o parziale dei lavoratori in esubero;
 - artt. 4 comma 4 e 10 comma 3 L. 68/99: il lavoratore divenuto disabile o che abbia subito un aggravamento della propria invalidità può essere adibito a mansioni inferiori, purché sia garantita la conservazione del più favorevole trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza;

- art. 7 D.Lgs. 151/01: nei sette mesi successivi al parto, la lavoratrice madre adibita a mansioni che comportino il trasporto e il sollevamento di pesi ovvero mansioni che possano risultare pericolose e insalubri, deve essere assegnata ad altre mansioni, anche inferiori, mantenendo la retribuzione corrispondente alle mansioni precedentemente svolte;
- art. 42 D.Lgs. 81/08: può essere adibito a mansioni inferiori il lavoratore che sia stato dichiarato fisicamente inidoneo alla sua mansione specifica, in seguito ad accertamenti medico sanitari ex art. 41 del medesimo D.Lgs., con diritto a conservare il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza.

➤ **ANTE JOBS ACT vi erano inoltre limitate (e controverse) deroghe giurisprudenziali all'art. 2103 c.c.:**

- In assenza di posizioni di lavoro alternative e compatibili con la qualifica rivestita dal lavoratore, possono essere al medesimo legittimamente assegnate mansioni inferiori al fine di evitare il licenziamento per giustificato motivo oggettivo. Pertanto, il rifiuto del lavoratore di svolgere quelle mansioni può giustificare il recesso del datore di lavoro (Tra le altre: **Cass. 23 ottobre 2013, n. 24037; Cass. 18 marzo 2009, n. 6552**).
- Possono essere legittimamente attribuite al lavoratore mansioni inferiori, laddove ciò avvenga eccezionalmente e marginalmente, per specifiche e obiettive esigenze aziendali, quale quella di evitare la paralisi della produzione in occasione di uno sciopero (**Cass. 4 luglio 2002, n. 9709**).

➤ L'art. 2103 c.c. INTRODOTTO dal JOBS ACT ha previsto e disciplinato ipotesi «generali» in cui il demansionamento è ammesso:

1) per **atto unilaterale del datore di lavoro**: in due ipotesi, rispettivamente previste ai commi 2 e 4 del nuovo art. 2103 c.c.;

2) per **accordo (patto)** tra il lavoratore ed il datore di lavoro: nell'ipotesi prevista dal comma 6 del nuovo art. 2103 c.c.

➤ Anche dopo il JOBS ACT sono rimaste ferme le ulteriori ipotesi, previste da leggi «speciali», in cui è ammesso il demansionamento.

1)

Ius variandi in pejus unilaterale:

- A. in caso di «*modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore*»;
- B. in ipotesi previste dai contratti collettivi.

Limiti comuni ai due casi suddetti:

- **non è possibile** attribuire al lavoratore mansioni appartenenti a **due o più livelli** di inquadramento **inferiori**;
- le nuove mansioni **devono** rientrare nella stessa **categoria legale** di quelle precedenti (es.: ad un impiegato non possono attribuirsi mansioni di un operaio).

1)

Ulteriori regole e/o limiti comuni ai due casi suddetti:

- il mutamento di mansioni deve essere comunicato per **iscritto** a pena di **nullità**;
- Il lavoratore **mantiene** il livello di **inquadramento** e la retribuzione in godimento, con l'eccezione di «*elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa*».

Ciò dovrebbe implicare anche che il lavoratore ha diritto agli aumenti retributivi contrattuali del livello di provenienza (che, come visto, viene mantenuto).

2)

Patto di demansionamento.

➤ **ANTE JOBS ACT**: il patto di demansionamento era **vietato** dall'ultimo comma dell'art. 2103 c.c. . Erano state, tuttavia, elaborate in giurisprudenza **limitate ed eccezionali** possibilità di **deroga** al divieto, laddove il demansionamento corrispondesse all'**interesse del lavoratore**:

- validità di accordi di demansionamento per evitare il licenziamento (**Cass. 12 aprile 2012, n. 5780**);
- validi accordi di demansionamento su richiesta del lavoratore e nell'interesse di quest'ultimo? (**Cass. 8 agosto 2011, n. 17095. Contra: Cass. 14 aprile 2011, n. 8527**).

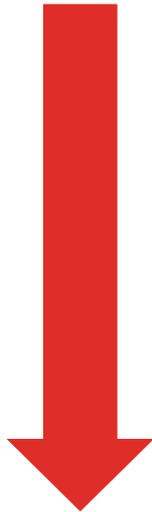
2)

➤ **CON JOBS ACT**: il patto di demansionamento è **ammesso** se:

- è stipulato in sede «protetta» e cioè, alternativamente: davanti al giudice, davanti alla DTL; in sede sindacale; nell'ambito di procedure di conciliazione e arbitrato ai sensi degli artt. 412-ter c.p.c. e 412-quater c.p.c.; avanti alle commissioni di certificazione (**condizione formale**).
- soddisfa l'«interesse del lavoratore alla conservazione dell'occupazione, all'acquisizione di una diversa professionalità o al miglioramento delle condizioni di vita» (è una **condizione sostanziale?**).

lus variandi in pejus

Volontà:



solo datore di lavoro

Patto di demansionamento

Volontà:



Sia datore di lavoro che
lavoratore

ius variandi in pejus

Presupposti:



Modifica assetti organizzativi
aziendali / previsione contratto
collettivo

Patto di demansionamento

Presupposti:



Interesse del lavoratore a
conservazione del posto,
acquisizione di diversa
professionalità, miglioramento
condizioni di vita

Ius variandi in pejus

Oggetto:



- Attribuzione di mansioni di max 1 livello inferiore nell'ambito della stessa categoria
- Conservazione del livello di inquadramento e retribuzione

Patto di demansionamento

Oggetto:



- Attribuzione di mansioni di anche 2 o più livelli inferiori
- Possibilità di modifica del livello di inquadramento, della categoria e della retribuzione

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

ANALISI DELLA FATTISPECIE

MOBILITÀ VERSO L'ALTO

ART. 2103 COMMA 7 C.C.

«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**»

Rispetto alla norma ANTE JOBS ACT:

- 1) Previsione della facoltà del lavoratore di rinunciare all'assegnazione definitiva delle mansioni superiori
- 2) Ai fini dell'esclusione del diritto alla promozione, sostituzione dell'espressione «*sostituzione di lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto*» con l'espressione «*ragioni sostitutive di altro lavoratore in servizio*»
- 3) Sostituzione del termine di durata minima della prestazione lavorativa che deve decorrere affinché l'assegnazione divenga definitiva

1)

Facoltà di rinuncia del lavoratore all'assegnazione definitiva:

- **ANTE JOBS ACT**: eventuale espressione di volontà del lavoratore di rinunciare all'attribuzione definitiva delle mansioni superiori ricadeva nel **divieto** di cui all'ultimo comma dell'art. 2103 c.c., che sanciva la nullità di ogni patto contrario
- **CON JOBS ACT**: lavoratore **può** esprimere una volontà diversa che eviti l'effetto dell'assegnazione definitiva previsto dalla legge

2)

Nessuna assegnazione definitiva se le mansioni superiori sono attribuite per soddisfare un'esigenza sostitutiva:

- **ANTE JOBS ACT**: il lavoratore sostituito doveva essere «**assente** con diritto alla conservazione del posto». Si trattava di ipotesi che generalmente non dipendevano dalla volontà del solo datore di lavoro:
- infortunio, malattia, gravidanza o puerperio (art. 2110 c.c.)
 - servizio militare (art. 2111 c.c.);
 - cassa integrazione;
 - aspettativa.

2)

- **CON JOBS ACT**: nessuna promozione se sostituito è «*in servizio*». Rispetto a prima:
 - **ampliamento**: **non** matura diritto alla promozione in caso di assegnazione a mansioni superiori giustificata da sostituzione di personale «spostato» per mere esigenze temporanee del datore di lavoro (es.: distacco; trasferimenti o spostamenti per incrementi di lavoro);
 - **(potenziale) restrizione**: se il sostituito è in aspettativa, ad esempio, perché eletto in Parlamento, è da considerarsi «*in servizio*»? Problema pratico delle assenze di lunga durata.

3)

Termine minimo di lavoro in mansioni superiori per assegnazione definitiva:

- **ANTE JOBS ACT**: termine legale di 3 mesi, salva possibilità per i contratti collettivi di prevedere un termine inferiore (delega limitata) + dubbio se lavoro in mansioni superiori doveva essere continuativo o poteva anche essere intermittente
- **CON JOBS ACT**: i contratti collettivi sono liberi di stabilire il termine (delega piena). In mancanza, si applica il termine legale di 6 mesi + lavoro in mansioni superiori deve essere continuativo

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

ANALISI DELLA FATTISPECIE

FORMAZIONE

ART. 2103 COMMA 3 C.C.

«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»

Rispetto alla norma ANTE JOBS ACT, il NUOVO art. 2103 c.c.:

- **prevede** che, di norma, il cambiamento di mansioni (*in pejus, in melius* o di pari livello) comporta l'obbligo del datore di lavoro di fornire la formazione necessaria alle nuove mansioni;
- **prevede** che l'inadempimento dell'obbligo formativo NON determina la NULLITÀ dell'assegnazione alle nuove mansioni.

Tuttavia, il NUOVO art. 2103 c.c.:

- **non prevede** quali siano le conseguenze dell'inadempimento del predetto obbligo.



IL NUOVO ART. 2103 C.C.

SPUNTI DI RIFLESSIONE (E DISCUSSIONE)

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

SPUNTI DI RIFLESSIONE

MOBILITÀ VERSO IL BASSO

- Il datore di lavoro, che ha già mutato le mansioni del lavoratore attribuendogli un livello di inquadramento inferiore a fronte di una «*modifica degli assetti organizzativi*», può demansionare nuovamente il lavoratore in caso di ulteriore «*modifica degli assetti organizzativi*»?
- Se la «*modifica degli assetti organizzativi*» incide sulla posizione di più lavoratori che svolgono mansioni fungibili, è legittima la modifica *in pejus* delle mansioni di un solo lavoratore? Se sì, come deve essere scelto il lavoratore?

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

SPUNTI DI RIFLESSIONE

MOBILITÀ VERSO IL BASSO

PATTO DI DEMANSIONAMENTO

- L'«*interesse del lavoratore*», nelle declinazioni previste dalla legge, deve sussistere a pena di nullità del patto?
- Il patto deve indicare, a pena di nullità, quale sia l'«*interesse del lavoratore*» e, in particolare, se si tratti di interesse alla «*conservazione del posto*» o «*all'acquisizione di una diversa professionalità*» o «*al miglioramento delle condizioni di vita*»? Se sì con quale livello di specificità?

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

SPUNTI DI RIFLESSIONE

MOBILITÀ VERSO IL BASSO

PATTO DI DEMANSIONAMENTO

- Onere della prova: chi deve dimostrare, la ricorrenza dei suddetti presupposti? Essi devono essere valutati con giudizio *ex ante* o *ex post*?
- C'è il rischio che insorga contestazione giudiziaria malgrado l'esistenza del patto?

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

SPUNTI DI RIFLESSIONE

MOBILITÀ VERSO L'ALTO

- Come e quando deve essere manifestata la «*diversa volontà del lavoratore*» che non vuole che diventi definitiva la sua assegnazione a mansioni superiori?

IL NUOVO ART. 2103 C.C.

SPUNTI DI RIFLESSIONE

FORMAZIONE

- Il datore di lavoro, che non adempie all'obbligo di formare il lavoratore alle nuove mansioni, è tenuto a risarcire il danno?
- Cosa accade se il lavoratore, non formato alle nuove mansioni, causa un danno nell'esercizio delle stesse? Chi è responsabile?
- Il lavoratore può rifiutarsi di eseguire mansioni alle quali non sia stato formato?

MILANO

Via San Barnaba, 32

Tel.: + 39 02 55 00 11

ROMA

Piazza G. Mazzini, 27

Tel.: + 39 06 3204744

TORINO

Via R. Montecuccoli, 9

Tel.: + 39 0115210 266

PARMA

Strada Petrarca, 18

Tel.: +39 0521 23 94 65

TRENTO

Via Galileo Galilei 24

Tel.: + 39 0461 26 06 37

www.trifiro.it

