

Cass. civ. Sez. lavoro, 05-04-2007, n. 8596

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MERCURIO Ettore - Presidente

Dott. VIDIRI Guido - rel. Consigliere

Dott. LAMORGESE Antonio - Consigliere

Dott. DE RENZIS Alessandro - Consigliere

Dott. D'AGOSTINO Giancarlo - Consigliere

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

N.M., elettivamente domiciliato in ROMA, P.ZZA DON MINZONI 9, presso lo studio dell'avvocato AFELTRA ROBERTO, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato ZEZZA LUIGI, giusta delega in atti;

- ricorrente -

contro

POSTE ITALIANE SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA PO 25/B, presso lo studio dell'avvocato PESSI ROBERTO, che lo rappresenta e difende unitamente 474 all'avvocato TRIFIRO' SALVATORE, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 24/03 della Corte d'Appello di VENEZIA, depositata il 21/01/03 - R.G.N. 206/2002;

udita la relazione della causa svolta nella Pubblica udienza del 08/02/07 dal Consigliere Dott. Guido VIDIRI;

udito l'Avvocato GENTILE per delega PESSI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. PIVETTI Marco, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato in data 2 dicembre 1999 avanti al giudice del lavoro del Tribunale di Verona, N.M. lamentava che illegittimamente la s.p.a. Poste Italiane lo avesse tolto dal servizio tecnico di manutenzione apparecchiature, al quale era da tempo addetto, ed assegnato a servizi di sportelleria, con conseguente dequalificazione, e chiedeva quindi di essere riassegnato alle mansioni precedentemente svolte (od altre equivalenti, in caso di soppressione, però sempre di natura tecnica), oltre il risarcimento del danno.

Dopo la costituzione del contraddittorio e l'espletamento della prova per testi, il giudice respingeva il ricorso.

A seguito di gravame del N., la Corte d'appello di Venezia, con sentenza del 21 gennaio 2003, rigettava l'appello e compensava le spese. Nel pervenire a tali conclusioni la Corte territoriale premetteva che il N., assunto con la qualifica di operatore specializzato di officina ed inquadrato nella quinta categoria secondo il previgente contratto, era stato successivamente inquadrato nella sesta categoria, svolgendo in concreto, a partire dal 1995, mansioni di manutenzione meccanica ed elettromagnetica (e molto marginalmente elettronica) degli impianti postali (apparecchiatura e componentistica varia).

A seguito della trasformazione dell'ex amministrazione Poste in Ente Pubblico Economico era stato stipulato, in data 26 novembre 1994, un nuovo contratto nazionale di lavoro che prevedeva l'abolizione delle precedenti categorie e l'inquadramento, al fine di consentire la massima flessibilità gestionale del personale, in sole quattro aree di classificazione, sicché gli ex dipendenti della quarta, quinta e sesta categoria erano confluiti nell'area operativa. Nell'attività di ristrutturazione aziendale, ritenendosi antieconomica la gestione diretta dell'attività di manutenzione degli impianti di ripartizione meccanizzata della corrispondenza, si era poi affidata alla ditta Elsag Bailey di Genova la suddetta attività.

Con ordine di servizio del 21 luglio 1999 il N. era stato assegnato a Sora e poi, in accoglimento di una sua specifica domanda di trasferimento, datata 29 settembre 1999, alla agenzia di Verona.

A fronte di tale realtà fattuale la Corte territoriale osservava che, contrariamente a quanto sostenuto dall'appellante, non rispondeva al vero che il suo trasferimento era stato oggetto di un accordo sindacale relativo alla mobilità collettiva, da ritenersi mallo per "asserita insindacabile discrezionalità del datore di lavoro" atteso che tale accordo faceva riferimento ad altra struttura diversa da quella interna nella quale il N. era destinato ad operare, se non avesse chiesto il trasferimento a Verona. Inoltre non rispondeva al vero che erano residuati, a seguito della ristrutturazione, ruoli tecnici come quello al quale il suddetto N. era addetto mentre doveva ritenersi che quest'ultimo non aveva subito una riduzione del trattamento retributivo. Per concludere, nel caso di specie era emerso che, pur essendo le nuove mansioni del N. non equivalenti a quelle precedentemente svolte dallo stesso, queste ultime erano state dimesse o ridimensionate dal datore di lavoro per cui ne conseguiva - come unica alternativa al licenziamento per giustificato motivo oggettivo - la accettazione di mansioni diverse della stessa area, come liberamente aveva fatto l'appellante dichiarando di accettare la mobilità volontaria.

Avverso tale sentenza N.M. propone ricorso per Cassazione, affidato ad un unico articolato motivo.

Resiste con controricorso la s.p.a. Poste Italiane. Ambedue le parti hanno depositato note difensive.

Motivi della decisione

Con il ricorso il N. propone ricorso violazione e/o falsa applicazione dell'art. 2103 c.c. e comunque insufficiente e/o contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia.

In particolare il ricorrente denuncia che la sola unicità dell'inquadramento nell'area operativa di s.p.a. Poste Italiane non poteva di per sé essere ostativa alla sussistenza di sostanziali dequalificazioni ove di fatto vi era stata una adibizione a mansioni oggettivamente inferiori a quelle in precedenza svolte. Rimarcava poi il ricorrente che il disposto dell'art. 2103 c.c., era inderogabile per cui la soluzione presa dal giudice d'appello avrebbe potuto trovare giustificazione solo se il datore di lavoro avesse dimostrato di avere fatto tutto il possibile per rinvenire in azienda mansioni equivalenti a quelle prima esercitate dal N. e soltanto dopo tale dimostrazione si sarebbe potuto procedere alla dequalificazione. La mera esternalizzazione del servizio di manutenzione degli impianti di corrispondenza non poteva però essere nel caso concreto idonea a soddisfare tutti i bisogni di assistenza tecnica delle numerose altre attrezzature e macchine della società Poste Italiane. In ogni caso dalla documentazione in atti non emergeva in alcun modo che esso ricorrente volesse rinunciare a far valere il suo diritto al riconoscimento della acquisita professionalità, con conseguente rinuncia all'esercizio giudiziario delle proprie ragioni.

Il ricorso è infondato e, pertanto, va rigettato. Con sentenza del 26 novembre 2006 n. 25033, le Sezioni Unite di questa Corte di Cassazione hanno ritenuto che il disposto dell'art. 2103 c.c., nella formulazione introdotta dallo Statuto dei lavoratori, garantisce la professionalità acquisita dal prestatore di lavoro, e che la violazione della prescrizione del citato articolo è sanzionata dalla nullità di ogni regolamento negoziale o clausola con essa confliggente. Hanno, però, poi affermato che la contrattazione può introdurre meccanismi convenzionali di mobilità orizzontale prevedendo, con apposita clausola, la fungibilità funzionale tra mansioni nella stessa area per sopperire a contingenti esigenze aziendali ovvero per consentire la valorizzazione della professionalità potenziale di tutti i lavoratori inquadrati in quella qualifica, senza per questo incorrere nella sanzione di nullità del comma 2 della citata disposizione dell'art. 2103 c.c..

In particolare i giudici di legittimità hanno evidenziato come le parti sociali possano legittimamente introdurre nella contrattazione collettiva clausole di fungibilità compatibili con l'articolo 2103 c.c., collocando plurime e diverse mansioni nella stessa qualifica, sicché il lavoratore inquadrato in quella qualifica è idoneo, e sa di poter essere chiamato a svolgere, mansioni diverse, in ipotesi anche di livello diverso. Deve, pertanto, considerarsi legittima una clausola che, per contingenti esigenze aziendali (il riferimento è alle "necessità di servizio" di cui all'art. 46 del contratto di categoria), consente al datore di lavoro l'esercizio dello jus variandi indirizzando il lavoratore verso altre mansioni contrattualmente equivalenti. In tal modo le parti sociali finiscono per farsi carico di un'esigenza "collettiva" di estrinsecazione della professionalità dei lavoratori inquadrati nella medesima qualifica.

La dimensione individuale della garanzia dell'articolo 2103 c.c., crea degli steccati che certamente valgono a protezione del lavoratore nei confronti di un indiscriminato jus variandi del datore di lavoro; ma possono rappresentare anche un attrito di resistenza alla progressione professionale della collettività dei lavoratori inquadrati in quella stessa qualifica. Ed allora, se come deve ritenersi in materia, rileva non solo quello che il lavoratore fa, ma anche quello che sa fare (ossia la professionalità potenziale), la contrattazione collettiva può legittimamente farsi carico di ciò, prevedendo e disciplinando meccanismi di scambio o di avvicendamento o di rotazione che non violano la garanzia dell'articolo 2103 c.c., ma che con quest'ultima sono compatibili.

In questo quadro ricostruttivo può portarsi ad ulteriori sviluppi la giurisprudenza sulle mansioni promiscue e vicarie. Più specificamente la contrattazione collettiva può prevedere che le mansioni corrispondenti alla qualifica di appartenenza siano costituite dallo svolgimento (promiscuo, appunto) di plurime attività diverse, talune anche con carattere di prevalenza rispetto ad altre (Cassazione, Sezione lavoro, 1987/04; 16461/03), ovvero che le mansioni assegnate comprendano eventualmente anche attività vicarie di diverso livello (Cassazione, Sezione lavoro, 9141/04; 14738/99); analogamente la stessa contrattazione collettiva può introdurre clausole di fungibilità che, verificandosi specifici presupposti di fatto, consentano una mobilità orizzontale tra le mansioni svolte e quelle, pur diverse, rispetto alle quali sussiste un'originaria idoneità del prestatore a svolgerle secondo un criterio di professionalità potenziale per ciò che il lavoratore sa fare, anche se attualmente non fa.

In sintesi, ed in conclusione, va affermato, come principio di diritto, che la contrattazione collettiva se da una parte deve muoversi all'interno, e quindi nel rispetto, della prescrizione posta dall'articolo 2103 c.c., comma 1, dall'altra fa però divieto di un'indiscriminata fungibilità di mansioni che esprimano in concreto una diversa professionalità, pur confluendo nella medesima declaratoria contrattuale e quindi pur essendo riconducibili alla matrice comune che connota la qualifica secondo la declaratoria contrattuale. Le convenzioni delle parti sociali pongono, dunque, legittimi e razionali meccanismi di mobilità orizzontale prevedendo, con apposita clausola, la fungibilità funzionale tra mansioni diverse ma con un nucleo di omogeneità ed affinità al fine di sopperire, come detto, a contingenti esigenze aziendali ovvero per consentire la valorizzazione della professionalità potenziale di tutti i lavoratori inquadrati in quella qualifica senza per questo incorrere in alcuna sanzione di nullità.

In linea con la ratio delle enunciate statuizioni - cui questa Sezione del lavoro è tenuta ad uniformarsi in ragione dei compiti di nomofilachia rafforzati dal recente D. Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40 e dalla mancata prospettazione di ragioni suscettibili di metterne indubbio la validità (cfr. al riguardo art. 374 c.p.c., comma 3, nel testo novellato) - e sulla strada indicata, quindi, dalla recente decisione delle Sezioni Unite, può procedersi ad una lettura dell'art. 2103 c.c. più flessibile di quella che, patrocinata da pur autorevole dottrina, è volta ad attribuire una assoluta inderogabilità al disposto dell'art. 2103 c.c., sul presupposto, di indiscussa vincolatività, che il fondamento della disposizione scrutinata debba essere individuata dal rispetto - nella materia della qualificazione professionale e dell'esercizio delle mansioni - dei principi costituzionali di tutela della dignità umana dei lavoratori e del divieto di discriminazioni, nonché dei principi generali dell'ordinamento giuridico vigente, che risulta ispirato anche da fonti di diritto internazionale (cfr. al riguardo: Corte Cost. 9 marzo 1989 n. 103).

E' stato ripetuto più volte che il disposto dell'art. 2103 c.c., che pone - come detto - un limite allo ius variandi del datore di lavoro, offrendo una tutela contro i provvedimenti unilaterali di quest'ultimo, sancisce la nullità di ogni patto contrario, al fine di eliminare ogni possibilità di elusione del divieto di variazione in peius delle mansioni del lavoratore e della regolamentazione legale del trasferimento, impedendosi in tal modo con tale sanzione di nullità che attraverso l'adesione del lavoratore interessato al provvedimento unilaterale del datore di lavoro possa derogarsi al rigido meccanismo di tutela approntato dall'art. 2103 c.c., anche per quanto riguarda il principio dell'intangibilità della retribuzione (cfr. Corte Cass. 5 novembre 1987 n. 8125, cui adde più di recente tra le altre: Cass. 27 settembre 2003 n. 16106; Cass. 3 maggio 1990 n. 3683).

Come detto, però, una siffatto indirizzo deve essere radicalmente rivisitato alla stregua della più volte citata sentenza delle Sezioni Unite n. 25033 del 2006, atteso che detta decisione - è opportuno ribadirlo - con l'affermare che attraverso clausole del contratto collettivo si possa legittimare "una fungibilità funzionale tra mansioni diverse al fine di sopperire a contingenti esigenze aziendali", da

un lato, legittima una ponderata valutazione della professionalità dei lavoratori - non disgiunta dall'interesse dell'impresa a perseguire un efficace e produttivo assetto organizzativo - e, dall'altro, riconosce al sindacato un potere suscettibile di incidere in modo rilevante sulla stessa gestione dei rapporti lavorativi all'interno delle imprese in momenti qualificanti della vita delle stesse, con l'assunzione di una doverosa responsabilizzazione che ne deve caratterizzare la istituzionale funzione.

Le considerazioni ora fatte inducono a ribadire che una interpretazione dell'art. 2103 c.c., abbandonando l'ottica di una cristallizzata tutela del "singolo lavoratore" a fronte dello jus variandi dell'imprenditore - debba privilegiare un ponderato esame del dato normativo che tenga pure conto dei complessi problemi di riconversione e di ristrutturazione delle imprese (che impongono una attenuazione di una rigidità della regolamentazione del rapporto di lavoro capace di ostacolare detti processi) e che, in tale direzione, venga a configurarsi come naturale evoluzione di un indirizzo giurisprudenziale volto ad assegnare alla contrattazione collettiva incisivo rilievo nella gestione dei rapporti lavorativi delle imprese anche nelle sue articolazioni locali, in ragione delle specifiche situazioni che si possono verificare nelle varie realtà aziendali e territoriali, e che possono richiedere un adeguamento degli organici con una accentuata flessibilità proprio per soddisfare le diverse esigenze sopravvenute in dette realtà (cfr. al riguardo per alcune ricadute della contrattazione collettiva nell'assetto delle relazioni industriali: Cass., Sez. Un., 2 marzo 2006 n. 4588).

In verità i diversi passaggi motivazionali della sentenza n. 25033 del 2006, che inducono ad una globale rivisitazione dei precedenti orientamenti giurisprudenziali sull'art. 2103 c.c. con il riconoscere, nella materia in esame alla contrattazione collettiva la possibilità di una identificazione di mansioni fungibili (e tra di esse legittimamente interscambiabili), condizionano la legittimità di detta flessibilità alla circostanza che tra le suddette mansioni si riscontri quantomeno un nucleo di omogeneità ed affinità; condizione questa che non ricorre, di certo, nella fattispecie in esame per essere stato il N. trasferito da mansioni di tecnico di manutenzione di apparecchiature (del Centro Meccanizzato Primario di Verona) a compiti del tutto differenti, che non consentono una sia pure residuale utilizzazione della sua acquisita professionalità, non avendo le ultime mansioni con quelle spiegate in precedenza alcuna affinità o analogia di alcun genere. Una tale puntualizzazione, presa in sé, potrebbe indurre a ritenere fondata la domanda del lavoratore osta però ad una tale conclusione la doverosa collocazione del surriportato passaggio della ricordata decisione nell'ambito della articolata motivazione, che ne esprime la unificante ratio" in quella di attribuire il necessario rilievo ad obiettive anche se "temporanee" esigenze delle imprese di attenuare - con il coinvolgimento delle parti sociali - una rigidità altrimenti incompatibile con l'introduzione nel ciclo produttivo di innovazioni tecnologiche, che sempre più di frequente impongono ristrutturazione e riconversioni aziendali.

A seguito dell'indicato approdo giurisprudenziale sull'art. 2103 c.c., diviene, dunque, doveroso - per ragioni di nomofilachia cui è tenuta anche questa Sezione lavoro - una interpretazione ben più elastica rispetto al passato della norma codicistica, già patrocinata da autorevole dottrina, e che trova fondamento in una nuova nozione di "capacità professionale" e di "equivalenza di mansioni", scaturente dalla presa d'atto della necessità di una tutela dinamica delle doti lavorative, da accrescere anche attraverso costanti corsi professionali ormai indispensabili in ragione, proprio, delle continue innovazioni di carattere tecnologico e organizzativo.

Così, la recente decisione delle Sezioni Unite si pone come intervento volto ad autorevolmente confortare quell'indirizzo giurisprudenziale, che in una logica di bilanciamento dei contrapposti interessi, ha cercato un equilibrio tra il diritto dell'imprenditore ad una gestione razionale ed efficiente delle proprie risorse ed il diritto, anche esso costituzionalmente tutelato, al posto di

lavoro, individuando numerose fattispecie di legittima assegnazione del lavoratore a mansioni inferiori.

Così si sono ritenuti legittimi patti di assegnazione a mansioni di minore rilevanza a garanzia dell'interesse ad evitare il licenziamento (cfr. ex plurimis: Cass. 5 ottobre 2004 n. 10339; Cass. 29 marzo 2000 n. 3827; Cass. 6 aprile 1999 n. 3314; Cass. 7 settembre 1993 n. 9386. Contra però 26 gennaio 1984 n. 624; Cass. 13 febbraio 1980 n. n. 1026) o anche di un diverso interesse del lavoratore (cfr.

Cass. 2 novembre 1993 n. 10793; Cass. 20 maggio 1993 n. 5693; Cass. 1 dicembre 1988 n. 6515); si è legittimata l'assegnazione unilaterale a mansioni non equivalenti per un limitato periodo di tempo al fine dell'apprendimento di nuove tecniche (cfr. Cass. 1 marzo 2001 n. 2948 che, infatti, ha reputato non configurare inadempimento - ovvero adempimento in contrasto con il requisito della buona fede - l'adibizione temporanea del lavoratore a diverse mansioni, seppure non strettamente equivalenti a quelle di appartenenza, al fine dell'acquisizione di una più ampia professionalità), ovvero per improrogabili esigenze aziendali (cfr. Cass. 12 luglio 2002 n. 10187), ovvero ancora per la necessità di limitare le ricadute dannose derivanti da uno sciopero (cfr. Cass. 4 luglio 2002 n. 9709, che ha reputato non configurabile una condotta antinsindacale nel comportamento del datore di lavoro che, in concomitanza di uno sciopero da parte delle organizzazioni sindacali, aveva assegnato a mansioni inferiori il personale rimasto in servizio); e si è, infine, reputato consentita - in una fattispecie presentante connotati di qualche somiglianza con quella in esame - un mutamento in peius della mansioni a seguito anche di una deliberazione datoriale unilaterale sul presupposto che il divieto di una siffatta variazione, sancito dall'art. 2103 cod. civ., non trovi applicazione nel caso in cui vi sia una sopravvenienza che non consenta la conservazione della precedente posizione lavorativa né lo spostamento a mansioni non pregiudizievoli della professionalità pregressa (cfr. Cass. 9 marzo 2004 n. 4790 in un caso in cui la sentenza impugnata, confermata dalla Suprema Corte aveva escluso l'applicabilità dell'art. 2103 cod. civ., in riferimento alla posizione di un dipendente delle Poste Italiane che, originariamente inquadrato nel quarto livello con la qualifica di pittore, era stato poi addetto alle mansioni di portalettere, appartenenti alla medesima area funzionale, a seguito di ristrutturazione aziendale che aveva comportato la soppressione delle mansioni di pittore).

Né può sottacersi - al fine di confortare ulteriormente una interpretazione della contrattazione collettiva e delle sue clausole che voglia risultare rispettosa del criterio letterale e di quello logico-sistematico e nello stesso tempo coerente con l'attuale assetto normativo delle relazioni industriali nel settore giuslavoristico - che deve assegnarsi, nell'opera ermeneutica, il dovuto rilievo alla considerazione che la ricerca di un equilibrato bilanciamento degli interessi in gioco risulta sottesa ad ogni intervento legislativo in materia, sì da costituirne l'elemento unificante, come è attestato in maniera palmare da numerose norme, quali quelle riguardanti le lavoratrici madri, che durante il periodo di gestazione e sino a sette mesi dopo il parto - se il tipo di attività o le condizioni ambientali sono pregiudizievoli alla loro salute - devono essere spostate ad altre mansioni anche inferiori a quelle abituali, conservando la retribuzione precedente (cfr. D. Lgs. 26 marzo 2001, n. 151, art. 7, comma 5); quella relativa ai lavoratori divenuti inabili durante il rapporto lavorativo, che possono essere licenziati solo se risulti impossibile adibirli in mansioni disponibili in azienda, anche se non equivalenti, con la conservazione del trattamento della precedente qualifica (cfr. L. 12 marzo 1999, n. 68, art. 1, comma 7); ed infine - in modo ancora più significativo in considerazione di quanto interessa in questa sede - quella attinente i lavoratori esuberanti, il cui licenziamento può essere evitato proprio attraverso un accordo collettivo che permetta loro di essere adibiti a mansioni anche inferiori alle precedenti ai fini della conservazione nel posto di lavoro (cfr. D. Lgs. 23 luglio 1991, n. 223, art. 4, comma 11). Corollario di quanto sinora detto è la conferma della impugnata sentenza.

Ed invero, la Corte d'appello di Venezia, dopo avere accertato sulla base delle risultanze istruttorie, che il servizio di manutenzione delle apparecchiature era stato esternalizzato dalle Poste, perché ritenuto antieconomico, con l'adibizione dell'attuale ricorrente (e di quanti erano addetti al suddetto servizio) a compiti diversi con il mantenimento da parte del N. dello stesso trattamento retributivo, ha evidenziato, poi, come da tale decisione ne scaturiva come unica alternativa al licenziamento per giustificato motivo oggettivo, l'accettazione di mansioni diverse da parte del N., che ben era a conoscenza della ristrutturazione aziendale ed era consapevole che le sue precedenti mansioni ® erano in via di esaurimento per l'esternalizzazione delle stesse e comunque che i posti disponibili erano quelli di sportelleria ai sensi del disposto della disciplina contrattuale".

La sentenza impugnata, per essere adeguatamente motivata e per risultare esente da vizi sul piano logico-giuridico, va pertanto confermata nel rispetto del principio di diritto che può enunciarsi nei seguenti termini: "La disposizione dell'art. 2103 c.c. sulla regolamentazione delle mansioni del lavoratore e sul divieto del declassamento di dette mansioni va interpretata - stante le statuizioni di cui alla sentenza delle Sezioni Unite del 26 novembre 2006, ed in coerenza con la ratio sottesa ai numerosi interventi in materia del legislatore - alla stregua della regola del bilanciamento del diritto del datore di lavoro a perseguire una organizzazione aziendale produttiva ed efficiente e quello del lavoratore al mantenimento del posto, con la conseguenza che nei casi di sopravvenute e legittime scelte imprenditoriali, comportanti l'esternalizzazione dei servizi o la loro riduzione a seguito di processi di riconversione o ristrutturazione aziendali, l'adibizione del lavoratore a mansioni diverse, ed anche inferiori, a quelle precedentemente svolte restando immutato il livello retributivo non si pone in contrasto con il dettato codicistico, se essa rappresenti l'unica alternativa praticabile in luogo del licenziamento per giustificato motivo oggettivo". Per concludere, il ricorso del N. va, come detto, rigettato.

Ricorrono giusti motivi - tenuto conto della natura della controversia e della questioni trattate in relazione alle quali non sono mancati anche in giurisprudenza contrasti - per compensare interamente tra le parti le spese del presente giudizio di Cassazione.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa tra le parti le spese del presente giudizio di Cassazione.

Così deciso in Roma, il 7 febbraio 2007.

Depositato in Cancelleria il 5 aprile 2007