

RGL 4/2021

PARTE II

RGL GIURISPRUDENZA ONLINE

NEWSLETTER N. 12/2021

APPROFONDIMENTI

TRIBUNALE ROMA 24.6.2021 – S. lav. – Est. Orrù – T.M. (avv.to Salvagni) c. Telecom Italia (avv.to Pessi).

Mansioni e qualifica – Art. 2103 c.c. – Nuove mansioni comprese nel livello contrattuale – Lesione della professionalità – Dequalificazione – Sussistenza.

Revoca dell'auto aziendale concessa per uso promiscuo – *Fringe benefit* – Irriducibilità della retribuzione.

In caso di variazione unilaterale delle mansioni, la tutela del valore della professionalità è da ricercare, in pari misura, sia nell'inquadramento contrattuale sia nell'esperienza, preparazione e competenze maturate nel corso del rapporto di lavoro che contribuiscono a creare un patrimonio indissolubile costituente il presupposto per il continuo sviluppo delle capacità lavorative, soprattutto quando le declaratorie contrattuali sono di ampiezza tale da indicare al loro interno professionalità molto diverse tra loro. (1)

Il riconoscimento della natura retributiva dell'assegnazione dell'uso aziendale per uso promiscuo conduce, in caso di revoca dell'utilizzo del mezzo, al pagamento di un controvalore in denaro, calcolato in conformità con la previsione dell'art. 51 Tuir. (2)

(1-2) LO IUS VARLANDI

TRA TUTELA DELLA PROFESSIONALITÀ E RIGORE FORMALE

1. — Con la sentenza in commento il Tribunale di Roma ha deciso sul ricorso di una lavoratrice, dipendente di una società di telecomunicazioni, che lamentava di essere stata adibita a mansioni diverse da quelle svolte per oltre venti anni e caratterizzate da un elevato contenuto professionale e da una notevole autonomia.

I nuovi compiti, anche quando ulteriormente modificati in seguito alla richiesta di

tornare a svolgere incarichi direttivi o di coordinamento, non sarebbero stati riconducibili al livello posseduto e avrebbero dunque determinato una illegittima dequalificazione, con conseguente danno da perdita di professionalità, oltre a quello non patrimoniale da lesione all'integrità psico-fisica e alla dignità.

Da ultimo, il Tribunale ha dovuto altresì valutare la legittimità della revoca dell'auto aziendale, concessa per uso promiscuo, a seguito di una rideterminazione dei criteri di assegnazione del *benefit*.

La decisione è di indubbio interesse perché consente di saggiare l'impatto della riformulazione dell'art. 2103 c.c., operata con la riforma del 2015, con riferimento tanto all'«ampliamento dell'area del debito in capo al lavoratore» (Liso 2015, 7), quanto al sindacato giurisdizionale sull'esercizio dello *ius variandi*; di fronte a una casistica giurisprudenziale ancora scarsa all'indomani della modifica, e per di più omogenea nel proprio orientamento, la sentenza romana potrebbe offrire più di uno spunto nella riletture della controversa previsione normativa.

2. — Tra le modifiche più rilevanti della novella dell'art. 2103 c.c., vi è certamente quella relativa alla mobilità orizzontale, secondo cui il lavoratore può essere adibito a mansioni non più necessariamente «equivalenti» a quelle di assunzione (come era nel testo introdotto dallo Statuto dei lavoratori), ma anche solo «riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento» (c. 1).

L'eliminazione del riferimento alla equivalenza appare così aver superato le incertezze nell'individuazione degli esatti confini della tutela di una professionalità, intesa dalla giurisprudenza in senso assai dinamico e capace di conciliarsi con le esigenze di flessibilità organizzativa del datore (*ex multis*, Cass. 2.5.2006, n. 10091, in *RIDL*, 2007, 2, II, 289, con nota di Sartori; Cass. S.U. 24.11.2006, n. 25033, in *RGL*, 2007, 2, II, 206 con nota di Riccobono; Cass. 8.3.2007, n. 5285, in *LG*, 2007, 1228, con nota di Laforgia), in favore piuttosto del riconoscimento di un potere di variazione unilaterale «oggettivamente» disegnato – *melius*, legittimato – dal sistema legale e contrattuale di classificazione (per tutti, Brolo 2020, 982-983; in giurisprudenza, T. Roma 30.9.2015, in *RIDL*, 2015, 4, II, 1059, con nota di Nuzzo; T. Milano 21.7.2017, in *wikilabour.it*, secondo cui «dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 81/2015, la mobilità orizzontale è legittima nel rispetto di un criterio di equivalenza formale [...], con la conseguenza che il lavoratore potrà essere assegnato a tutti i compiti ricompresi nel livello di inquadramento, per quanto espressione di una professionalità eterogenea»).

Senza peraltro mettere in dubbio il ruolo che la riforma ha finito con l'attribuire alla contrattazione collettiva, nella misura in cui essa può individuare i limiti di esigibilità della prestazione del lavoratore – tanto in via indiretta, attraverso la concreta articolazione dei livelli di inquadramento, quanto in via diretta, potendo recuperare esplicitamente il criterio della equivalenza professionale (Romei 2019, 250) –, più di qualche Autore ha avanzato la tesi per cui il diritto alla dignità professionale, nella dimensione della tutela del bagaglio professionale acquisito, resti non di meno al centro della regolazione del lavoro subordinato. Per un verso, infatti, la collaborazione di cui all'art. 2094 c.c. continua a essere connotata da una specifica professionalità (il contratto di lavoro non può avere, infatti, un oggetto indeterminato: cfr. Corti 2016, 56); per altro verso, la stessa formula-

zione dell'art. 2103 c.c., continuando a far riferimento alle «ultime [mansioni] effettivamente svolte», sconsiglierebbe un mero controllo formale e imporrebbe invece una comparazione tra diversi i compiti attribuiti (Gargiulo 2015, 621).

Il precipitato delle diverse letture si rivela più chiaramente di fronte alla impugnazione della scelta datoriale. Se si aderisce alla tesi di una modifica dell'art. 2103, c. 1, c.c. in senso esclusivamente formalistico, l'operato del giudice viene circoscritto a un mero giudizio di sussunzione delle nuove mansioni nella declaratoria contrattuale di riferimento (e questa sembra la strada percorsa dalla prima giurisprudenza di merito: cfr. T. Roma 30.9.2015, cit.; T. Milano 21.7.2017, cit.; T. Roma 3.5.2018, in *Banca Dati DeJure*). Al contrario, ritenere che da un punto di vista sistematico il potere di modifica unilaterale delle mansioni, anche se innestato in una cornice di più ampia agibilità, non debba comunque compromettere il portato personale e professionale dell'impegno richiesto, allora il sindacato giudiziale resta ancora determinante nel confronto «interno» alla classificazione che la contrattazione collettiva avrà posto in essere (Gragnoli 2016, 19; e, in maniera più circoscritta, ma in una prospettiva costituzionalmente orientata, Perrone 2019, 501).

Di questo secondo avviso si mostra il Tribunale di Roma, nella decisione che qui si commenta: sebbene il sistema di classificazione del personale, indicato nel contratto collettivo applicato dal datore di lavoro, abbia un «ruolo primario» per valutare la legittimità del provvedimento di modifica delle mansioni, vi è comunque un limite invalicabile, rappresentato dalla necessità che l'esercizio del potere datoriale non mortifichi il valore di una professionalità data «oltre che dal suo inquadramento contrattuale anche ed in pari misura dall'esperienza, dalla preparazione, dalle competenze maturate nel corso degli anni che contribuiscono a creare un patrimonio indissolubile». Non si tratta di un recupero surrettizio del criterio della equivalenza, ma della riaffermazione della professionalità come valore, al di là della sua rilevanza, nel contesto dell'art. 2103 c.c., quale argine necessario a un potere pure liberamente esercitabile entro lo spazio determinato dalla categoria legale e dal livello contrattuale (in questo senso, la sentenza sembra allinearsi a un orientamento espresso ancora all'indomani della modifica del 2015, seppure su fattispecie antecedenti, da Cass 22.2.2016, n. 3422 e Cass. 23.2.2016, n. 3485, in *RIDL*, 2016, 3, II, 494).

Per di più, la posizione qui assunta dal giudice sembra tenere in considerazione le perplessità avanzate sulla effettiva capacità degli attori collettivi di (ri)definire meccanismi di inquadramento, di valutare «la quantità di professionalità da tutelare, e di disegnare il conseguente perimetro di protezione delle posizioni professionali» (Brollo 2020, 988; per un'analisi della contrattazione collettiva post-riforma e della sua problematicità, Falsone 2018).

E invero, la decisione in commento rimarca come l'indagine giudiziale, anche nel nuovo assetto dell'art. 2103 c.c., possa avere un valore dirimente nel caso in cui «le declaratorie contrattuali sono di ampiezza tale da racchiudere al loro interno professionalità molto diverse tra loro in quanto derivanti dallo svolgimento di compiti differenziati da competenze e preparazione acquisite con modalità assolutamente non comparabili».

Tanto è esattamente quanto prospettato dal caso di specie, laddove il Ccnl Telecomunicazioni siglato da Assotelecomunicazioni-Assstel, Slc-Cgil, Fistel-Cisl e Uilcom-

Uil colloca allo stesso livello di inquadramento (il settimo) sia i dipendenti che «svolgono funzioni direttive inerenti la realizzazione di risultati produttivi complessi che richiedono autonomia e discrezionalità di poteri e iniziativa nell'ambito del processo di competenza, nonché la responsabilizzazione primaria sui risultati attesi», sia coloro cui sono affidate «attività di rilevante importanza ai fini dello sviluppo e attuazione degli obiettivi d'impresa» attraverso «il coordinamento di unità organizzative complesse e/o di strutture professionali, ovvero fornendo contributi specialistici della massima complessità e rilevanza». Si tratta di due declaratorie solo in parte sovrapponibili, atteso che il rilievo dato all'attività di coordinamento (e alle funzioni specialistiche) giustifica solo nel secondo caso il riconoscimento della qualifica (legale) di quadro. Per tale ragione, la modifica delle mansioni affidate alla ricorrente, già inquadrata come quadro ed effettivamente titolare di attività di coordinamento sino al novembre 2018, è stata vagliata non solo sulla riconducibilità dei nuovi compiti allo stesso livello di inquadramento, ma nel loro concreto contenuto professionale: la circostanza che si trattasse di mansioni pure implicanti autonomia e responsabilità, ma svolte senza il coordinamento di una struttura professionale ha convinto il Tribunale di una sottoutilizzazione del patrimonio professionale acquisito, e dunque dell'avvenuta dequalificazione.

La prospettiva assunta nel caso di specie può trovare ulteriore e ancora più proficuo impiego di fronte alla tendenza della contrattazione collettiva, consolidatasi negli ultimi rinnovi, a rivedere i sistemi di classificazione, accorpendo i profili in macroaree (vd., ad esempio, il Ccnl Industria chimica 19.7.2018), e dove le differenze all'interno della medesima area potrebbero essere tutt'altro che marginali. Anche in questo caso, tuttavia, le stesse parti sociali potrebbero rendere più agevole il controllo giudiziale attraverso una pesatura delle posizioni, che tenga conto dei diversi aspetti distintivi della professionalità (per una approfondita indagine su esperienze contrattuali di tale tipo, Tomassetti 2019).

3. — La rilevanza degli assetti definiti dalla contrattazione collettiva viene confermata anche dalla diversa direzione di indagine che il giudice di merito è chiamato a compiere, ovvero di una possibile giustificazione della variazione delle mansioni in ragione della modifica degli assetti organizzativi aziendali.

Il demansionamento unilaterale, introdotto nel 2015 all'art. 2103, c. 2, c.c., è stato invero accompagnato dal legislatore dall'obbligo del rispetto di una pluralità di limiti formali e sostanziali, a cominciare dalla funzionalizzazione della variazione *in pejus* alla sussistenza di una ragione oggettiva che si ponga in nesso di causalità con la modifica delle mansioni precedentemente svolte.

Non è questa la sede per ragionare della supposta genericità del precetto o della sua relazione con il giustificato motivo oggettivo di licenziamento e l'obbligo di *repêchage*, ma va sottolineato come la tutela della professionalità traspaia anche in caso di demansionamento da alcuni dei vincoli che ne costruiscono la fattispecie: in particolare, la limitazione dell'adibizione a mansioni corrispondenti al solo livello di inquadramento immediatamente inferiore e la garanzia del rispetto della categoria legale di riferimento.

Proprio su quest'ultimo aspetto, il Tribunale rileva come la qualifica di quadro sia contemplata dal Ccnl Telecomunicazioni ad un solo livello (il 7Q), e pertanto l'ipotesi del demansionamento unilaterale, anche in presenza di una effettiva riorganizzazione

(accertata nel caso di specie, per quanto non operata sull'intera azienda), diventa per tale categoria di lavoratori del tutto inapplicabile.

Anche in questo caso, l'apertura (legale) ad uno spazio maggiore di flessibilità gestionale, torna a fare i conti con il «contesto» contrattuale di riferimento, laddove altri Ccnl prevedono una pluralità di livelli su cui si articola la classificazione dei quadri, permettendo così il mutamento *in pejus* (a mero titolo esemplificativo, il Ccnl Credito Assicurazioni - Servizi riscossione tributi 28.3.2018 prevede per i quadri quattro livelli retributivi; il Ccnl Radio e televisioni private 19.12.2017 ne individua due).

4. — Un'ultima questione affrontata dalla sentenza riguarda la revoca dell'auto aziendale concessa in uso promiscuo, intervenuta già prima della lamentata dequalificazione, senza il riconoscimento di alcun controvalore economico.

Come è noto, la disponibilità, anche a fini personali, di una autovettura attribuita contrattualmente dal datore al proprio dipendente, indipendentemente dalla sua effettiva utilizzazione, viene pacificamente configurata come un'obbligazione di natura retributiva, riconducibile al modello dell'art. 2099, c. 3, c.c., secondo cui «il prestatore di lavoro può anche essere retribuito in tutto o in parte con partecipazione agli utili o ai prodotti, con provvigione o con prestazioni in natura» (tra le altre, Cass. 25.11.2004, n. 22264, in *DRI*, 2005, 2, 512, con nota di Virgili; Cass. 21.4.2016, n. 8086, in *D&G*, 2016, 20), salvo il caso in cui al lavoratore sia imposto un costo non simbolico come corrispettivo per l'uso dell'auto (T. Bologna 5.6.2014, in *LG*, 2014, 11, 1032).

Certa, dunque, la natura di *fringe benefit* della concessione dell'auto, l'eventuale revoca non deve intaccare il principio della irriducibilità della retribuzione *ex artt.* 36 Cost. e 2103 c.c. Se, in altre parole, l'utilizzo del veicolo rileva quale corrispettivo sinallagmatico della prestazione lavorativa, è diritto del lavoratore mantenere un trattamento economico complessivo che ricomprende anche il valore del beneficio in natura (cfr. T. Milano 6.5.2014, in *FI*, 2014, I, 2983). E del resto, il principio della irriducibilità della retribuzione viene confermato anche in caso di demansionamento unilaterale, laddove l'art. 2103, c. 5, c.c., garantisce il «diritto alla conservazione [...] del trattamento retributivo in godimento, fatta eccezione per gli elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa» (v., da ultimo, Cass. (ord.) 17.7.2019, n. 19258 e Cass. 9.8.2021, n. 22522, entrambe in *Banca Dati DeJure*): è proprio la facoltà di un uso privato del mezzo a sganciare l'elemento retributivo da caratteristiche estrinseche nelle quali viene resa la prestazione di lavoro.

Non può trovare dunque rilievo, nel caso di specie, la circostanza che il datore di lavoro avesse proceduto a una rideterminazione unilaterale delle figure assegnatarie del *benefit* o che l'ultima formulazione della sua concessione potesse assumere la forma di una clausola risolutiva espressa. Il Tribunale di Roma ribadisce che la revoca è legittima solo se si accompagna all'aumento di altra voce retributiva o all'attribuzione di una diversa utilità (v. T. Venezia 15.9.2020, inedita a quanto consta).

Le cose si complicano, però, quando deve determinarsi il valore pecuniario da prendere come riferimento per la salvaguardia del livello retributivo complessivamente raggiunto. Secondo la giurisprudenza maggioritaria, la quantificazione del controvalore dell'auto aziendale può seguire la determinazione forfettaria stabilita dalla legislazione

fiscale, pari al 30% dell'importo, corrispondente a una percorrenza convenzionale di 15.000 Km, determinabile sulla base del costo chilometrico stabilito dalle tabelle annualmente elaborate dall'Automobile club d'Italia (art. 51, c. 4, d.P.R. n. 917/1986), ma non mancano decisioni in cui si preferisce guardare all'effettivo vantaggio economico goduto dal dipendente (T. Roma 17.12.2008 e T. Milano 2.4.2009 in *RCDL*, 2009, 746, con nota di Capurro; per una panoramica dei diversi orientamenti, Ventura 2017). Nel caso oggetto di giudizio, tuttavia, il canone trattenuto in busta paga faceva espresso riferimento alle tariffe ACI sulla base dell'art. 51 Tuir, e per tali motivi è opinione del giudicante che tale valore sia «idoneo e sufficiente, secondo una valutazione equitativa ex art. 432 c.p.c., a remunerare il lavoratore del mancato utilizzo del bene aziendale per fini personali e a mantenere inalterato il livello di retribuzione».

Riferimenti bibliografici

- Brollo M. (2020), *Inquadramento e ius variandi. Modifica delle mansioni e trasferimento del lavoratore*, in G. Santoro Passarelli (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, Torino, 936 ss.
- Corti M. (2016), *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il "Jobs Act" (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *VTDL*, n. 1, 39 ss.
- Falsone M. (2018), *La professionalità e la modifica delle mansioni: rischi e opportunità dopo il Jobs Act*, in *Professionalità Studi*, n. 1, 31 ss.
- Gargiulo U. (2015), *Lo ius variandi nel «nuovo» art 2103 cod.civ.*, in *RGL*, 3, I, 619 ss.
- Gragnoles E. (2016), *L'oggetto del contratto di lavoro privato e l'equivalenza delle mansioni*, in *VTDL*, n. 1, 3 ss.
- Liso F. (2015), *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel decreto legislativo n. 81/2015 e su alcune recenti tendenze di politica legislativa in materia di rapporto di lavoro*, in *W.P. Csdle «Massimo D'Antona»*.IT, n. 257.
- Perrone F. (2019), *L'interesse del lavoratore nel nuovo art. 2103 c.c.: presupposti e limiti del sindacato giurisdizionale sul demansionamento unilaterale e pattizio*, in *RGL*, n. 3, I, 493 ss.
- Romei R. (2018), *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *RIDL*, I, 233 ss.
- Tomassetti P. (2019), *Dalle mansioni alla professionalità? Una mappatura della contrattazione collettiva in materia di classificazione e inquadramento del personale* in *DRI*, 2019, n. 4, 1149 ss.
- Ventura A. (2017), *Il controvalore monetario del "benefit" auto ad uso promiscuo*, in *RGL*, n. 3, II, 465 ss.

Giuseppe Antonio Recchia
 Ricercatore in Diritto del lavoro
 presso l'Università di Bari «Aldo Moro»