



MARCO CAPECE

IUS VARIANDI ORIZZONTALE DEL DATORE DI LAVORO DOPO IL JOBS ACT

SOMMARIO: 1.- Il mutamento di mansioni ed il limite dell'equivalenza nel vecchio art. 2103 c.c.. 2.- Il superamento del criterio. 3.- Osservazioni conclusive.

1. La disciplina delle mansioni costituisce, insieme a quella in materia di licenziamento, l'oggetto principale delle modifiche introdotte con la legge n. 183/2014¹.

In particolare, il Governo è stato delegato a riformulare l'art. 2103 cod. civ., introducendo una nuova disciplina delle mansioni, in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione e conversione aziendale².

Va brevissimamente premesso che lo scenario antecedente alla riforma poneva al centro della disciplina l'equivalenza delle mansioni³, come limite all'esercizio dello *ius variandi* c.d. orizzontale, il divieto pressoché assoluto di demansionamento ed il principio di irriducibilità della retribuzione.

¹ Cfr. F. CARINCI, *Jobs Act, atto II: la legge delega sul mercato del lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2015, 9; V. SPEZIALE, *Le politiche del lavoro del governo Renzi: Il Jobs Act e la riforma dei contratti e di altre discipline dei rapporti di lavoro*, in *Working papers del Centro studi di diritto del lavoro europeo «Massimo D'Antona»*, 2014, 233, 36; U. GARGIULO, *La revisione della disciplina delle mansioni nel Jobs Act*, in *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014 n. 183*, in *Working papers del Centro studi di diritto del lavoro europeo «Massimo D'Antona»*, 2014, 3, 99 ss..

² L'oggetto della delega è indicato all'art. 1, n. 7, lett. e), e consiste nella "revisione della disciplina delle mansioni, in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale individuati sulla base di parametri oggettivi, 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, prevedendo limiti alla modifica dell'inquadramento; previsione che la contrattazione collettiva, anche aziendale ovvero di secondo livello, stipulata con le organizzazioni sindacali dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale a livello interconfederale o di categoria possa individuare ulteriori ipotesi rispetto a quelle disposte ai sensi della presente lettera". Tra le analisi più recenti v. F. LISO, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel d. leg. 81/15 e su alcune recenti tendenze di politica legislativa in materia di rapporto di lavoro*, in *Working papers del Centro studi di diritto del lavoro europeo «Massimo D'Antona»*, 2015, n. 257, 2 ss.

³ U. GARGIULO, *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Catanzaro, 2008, 9; A. OCCHIPINTI – G. MIMMO, *Mansioni superiori ed equivalenti*, Milano, 2002; A. TURSÌ – P.A. VARESI, *Lineamenti di diritto del lavoro. Rapporti di lavoro e relazioni sindacali nel settore privato*, Padova, 2012, 296; G. GIUGNI, *Mansioni e qualifiche* (voce), in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXV, Milano, 1975; A. MARESCA. S. CIUCCIOVINO, *Mansioni e, qualifiche e jus variandi*, in G. Santoro Pssarelli (a cura di), *Diritto e Processo del lavoro e della previdenza sociale*, Milano, 2000; L. GALANTINO, *Diritto del lavoro*, Torino, 2012, 307 ss.; F. Mazziotti, *Manuale di diritto del lavoro*, Napoli, 2014, 533.



Il datore di lavoro aveva cioè il potere di modificare le mansioni del lavoratore durante lo svolgimento del rapporto di lavoro rispetto a quanto concordato al momento dell'assunzione⁴, ma l'esercizio di tale potere era subordinato ad una serie di limiti che almeno in parte risultano oggi superati⁵.

Più precisamente la norma, nella precedente formulazione, consentiva al datore di lavoro di adibire il lavoratore a mansioni diverse rispetto a quelle di assunzione purché equivalenti ad esse o a quelle da ultimo effettivamente svolte.

Proprio il concetto di equivalenza ha per diversi decenni rappresentato il fulcro della disciplina delle mansioni ed il riferimento cardine in tema di limiti all'esercizio dello *ius variandi* orizzontale da parte del datore di lavoro.

Esso è stato da sempre indubitabilmente individuato nella 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 lavoratore⁶.

Non si è dunque affermata un'interpretazione più ampia ed elastica del concetto di equivalenza, non fondata, cioè, esclusivamente su una tutela statica della professionalità, ancorché non siano mancate pronunce che hanno escluso la violazione dell'art. 2103 cod. civ. come automatica conseguenza dell'adibizione temporanea a mansioni anche sensibilmente diverse, come presupposto per accedere all'aggiornamento professionale in relazione all'innovazione tecnologica⁷.

⁴ G. GIUGNI, *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Napoli, 1963, 229 ss; per la ricostruzione del dibattito v. M. BROLLO – M. VENDRAMIN, *Le mansioni del lavoratore: inquadramento e ius variandi. Mansioni, qualifiche, ius variandi*, in (M. MARTONE, a cura di) *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da M. PERSIANI e F. CARINCI, IV, *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, Padova, 2012, 532 ss., ed ivi, alle note 415-418, ampi riferimenti; C. PISANI, *Mansioni e trasferimento nel lavoro privato e pubblico*, Torino, 2009, 9 ss.; più di recente, cfr. R. VOZA, *La tutela del contraente forte nel rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2015, III, 19 ss..

⁵ L'art. 2103 c. c. ante riforma prevedeva sul punto che il lavoratore dovesse essere adibito alle mansioni pattuite al momento dell'assunzione o a quelle “*corrispondenti alla categoria superiore che abbia successivamente acquistato o a quelle equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione*”.

⁶ In questi termini, Cass. SS.UU., 24.11.2006, n. 25033, in *Mass. Giur. Lav.*, 2007, 17; Cass., Sez. Lav., 25.01.2006, n. 1388, in *Guida lav.*, 2006, 36; Cass., Sez. Lav., 15.02.2003, n. 2328, in *Not. Giur. Lav.*, 2003, 438; Cass., Sez. Lav., 10.05.2002, n. 6763, in *Foro it.*, 2002, I, 3111; Cass., Sez. Lav., 26.07.2006, n. 17022, in *Riv. critica dir. lav.*, 2006, 1117.

⁷ Cass., Sez. Lav., 2.5.2006, n. 10091, in *Orient. giur. lav.*, 2006, I, 289; Cass., Sez. Lav., 15.02.2003, n. 2328, in *Not. Giur. Lav.*, 2003, 438; Cass., Sez. Lav., 01.09.2000, n. 11457, in *Guida Lav.*, 2000, n. 41, 29; Cass., Sez. Lav., 18.2.2008, n. 4000, in



Va peraltro evidenziato come nel sistema previsto dall'art. 2103 cod. c. nel testo antecedente la riforma, la valutazione dell'equivalenza delle mansioni era rimessa al giudice⁸ e questo spiega il largo spazio trovato in materia dall'elaborazione giurisprudenziale.

Il giudice di merito era infatti l'unico soggetto legittimato a valutare la sussistenza dell'equivalenza delle mansioni, con la facoltà di avvalersi ex art. 2103, comma 1, c.c., come parametro di riferimento e come criterio di valutazione di equivalenza delle mansioni, delle clausole del contratto collettivo.

2. Con l'art. 1, comma 7, lett. e), della legge n. 183 del 10 dicembre 2014, il Governo è stato delegato ad operare *“la revisione della disciplina delle mansioni, in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale⁹ individuati sulla base di parametri oggettivi, contemperando l'interesse dell'impresa all'utile impiego del personale del personale con l'interesse del lavoratore alla tutela del posto di lavoro, della professionalità e delle condizioni di vita ed economiche, prevedendo limiti alla modifica dell'inquadramento [...]”*.

Il Governo ha dato attuazione a tale processo di revisione della disciplina delle mansioni¹⁰ con il d. lgs. n. 81/2015, riscrivendo l'art. 2103 c. c. e modificandolo, dunque, in modo significativo¹¹.

Mass. giur. lav., 2008, 952, con nota di C. PISANI, secondo cui *“Se è vero che, ai fini della dequalificazione, il patrimonio professionale non deve andare disperso, è anche vero che il trasferimento ad un diverso settore lavorativo non implica di per sé dequalificazione, potendo richiedere un aggiornamento professionale e potendo rappresentare occasione per un ampliamento del bagaglio professionale; solo quando le nuove mansioni siano decisamente dequalificanti è possibile un giudizio di dequalificazione”*.

⁸ Cass., Sez. Lav., 26.01.2010, n. 1575, in *Giust. civ. mass.*, 2010, I, 100

⁹ Al riguardo, cfr. M. De Luca, *Legge delega sui tipi di contratto di lavoro: interpretazione costituzionalmente orientata in funzione delle leggi delegate*, in *Lav. giur.*, 2015, 352.

¹⁰ L. DE ANGELIS, *Note sulla nuova disciplina delle mansioni ed i suoi (difficilissimi) rapporti con la delega (*)*, in *Foro it.*, 2015, V, 433, il quale nel suo contributo parla di un eccesso di delega passibile di rilievo di incostituzionalità ex art. 76 cost., rilevando che *“le accennate norme delegate non appaiono né coerente sviluppo, né completamento, delle scelte espresse dal legislatore delegante, piuttosto oltrepassando di getto le barriere che il legislatore delegante, con un tocco di prudenza, ha eretto prefigurando l'intervento sulla normativa delle mansioni come circoscritto a situazioni particolari: almeno con riguardo ad alcuni profili del tema che qui interessa, la l. n. 183 del 2014 non presenta quell'ampiezza che in più punti, invece, ha fatto dire di delega in bianco con i conseguenti dubbi di costituzionalità”*. Nello stesso senso F. LISO, *op. cit.*, 6 ss.; A. PIZZOFERRATO, *L'autonomia collettiva nel nuovo diritto del lavoro*, relazione al XVIII congresso dell'Aidlass, *Crisi economica, vincoli europei e diritti fondamentali dei lavoratori nell'ordinamento multilivello* (Foggia, 28-30 maggio 2015), in www.congressoaidlass2015.it, 21 ss.

¹¹ M. MISCIONE, *Jobs Act: le mansioni e la loro modificazione*, in *Lav. giur.*, 2015, 439.



Va da subito rimarcato come nel nuovo testo della norma non vi sia più alcun richiamo all'equivalenza delle mansioni da ultimo effettivamente svolte, come elemento alla stregua del quale valutare la legittimità dell'adibizione del prestatore di lavoro ai nuovi compiti.

Il nuovo riferimento è oggi rappresentato dalle *“mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte”*, cui il datore ha il potere di assegnare unilateralmente il lavoratore.

Dunque l'area delle mansioni astrattamente assegnabili al lavoratore subordinato si amplia notevolmente, in quanto si passa da quelle equivalenti a quelle di assunzione o alle ultime di fatto svolte a quelle riconducibili al livello di inquadramento posseduto, indipendentemente dal contenuto professionale di esse.

In sostanza il legislatore del 2015 ha esteso al settore del lavoro alle dipendenze di privati un regime analogo a quello previsto dall'art. 52 d. lgs. n. 165 del 2001¹² per il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, che assegna rilievo solo al criterio dell'equivalenza formale delle mansioni, con riferimento alla classificazione prevista in astratto dai contratti collettivi, a prescindere dalla professionalità in concreto acquisita.

Ed in effetti il nuovo art. 2103 fa discendere la legittimità del mutamento di mansioni alla mera riconducibilità dei nuovi compiti al livello di inquadramento del lavoratore interessato.

Per l'effetto, cambia, e si riduce, anche l'oggetto del sindacato che il giudice può compiere per accertare la legittimità della adibizione ai nuovi compiti, oggi limitato appunto alla verifica dell'appartenenza di essi al livello di inquadramento formalmente attribuito al lavoratore e non più al confronto concreto tra vecchie e nuove mansioni per valutarne la natura equivalente¹³.

¹² “Il prestatore di lavoro deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o alle mansioni equivalenti nell'ambito dell'area di inquadramento ovvero a quelle corrispondenti alla qualifica superiore che abbia successivamente acquisito per effetto delle procedure selettive di cui all'articolo 35, comma 1, lettera a)”.

¹³ Cass., Sez. Lav., 26.03.2014, n. 7106, in Mass., 2014, 240; Cass., Sez. Lav., 05.08.2010, n. 18283, in Mass., 2010, 849; Cass., Sez. Lav., 11.05.2010, n. 11405, in Foro it., 2010, I, 2371, con nota di A. M. PERRINO, secondo cui *“In tema di pubblico impiego privatizzato, l'art. 52, 1° comma, d.leg. 30 marzo 2001 n. 165, che sancisce il diritto alla adibizione alle mansioni per le quali il dipendente è stato assunto o ad altre equivalenti, ha recepito - attese le perduranti peculiarità relative alla natura pubblica del datore di lavoro, tuttora condizionato, nell'organizzazione del lavoro, da vincoli strutturali di conformazione al pubblico interesse e di compatibilità finanziaria delle risorse - un concetto di equivalenza «formale», ancorato alle previsioni della contrattazione collettiva (indipendentemente dalla professionalità acquisita) e non sindacabile dal giudice, con la conseguenza che condizione necessaria e sufficiente affinché le mansioni possano*



Il ridimensionamento dell'intervento giudiziale è frutto anche della maggiore certezza dell'attuale formula legislativa rispetto alla precedente, che secondo alcuni dovrebbe portare al definitivo superamento di talune incertezze derivanti da pronunce giurisprudenziali tra loro troppo spesso difformi¹⁴ ed al possibile ampliamento del margine di azione della contrattazione collettiva¹⁵.

Per altro verso emergono i limiti derivanti non tanto dal recupero sostanzialmente infruttuoso del concetto di categoria legale, da decenni ormai in disuso¹⁶, quanto dalla impossibilità di tenere adeguatamente in conto l'eterogeneità di compiti ricompresi nello stesso livello contrattuale, non sempre superabile attraverso l'obbligo di formazione previsto dal comma 3 dell'art. 2103¹⁷.

Occorre peraltro evidenziare come l'inadempimento a questo obbligo non determini comunque la nullità dell'atto di assegnazione delle nuove mansioni¹⁸ e ciò finisce per ridurre drasticamente l'efficacia di tale previsione¹⁹.

In ogni caso, il superamento del parametro dell'equivalenza consente al datore di lavoro di scegliere le mansioni da affidare al lavoratore in un ambito più ampio, dovendosi ora far riferimento al livello stabilito dal contratto collettivo, con il solo limite della categoria legale di appartenenza. Il livello contrattuale, infatti, ricomprende, soprattutto a seguito

essere considerate equivalenti è la mera previsione in tal senso da parte della contrattazione collettiva, indipendentemente dalla professionalità acquisita."

¹⁴ M. MISCIONE, *op. cit.*, 437, secondo il quale "si è tentato di precisare la normativa introdotta dallo Statuto modificata e distorta da contraddizioni cocenti in applicazioni giurisprudenziali volatili ed incerte". Si v. anche V. SPEZIALE, *Processo del lavoro, certezza del diritto ed effettività delle tutele*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", 2014, n. 215, 12 ss., secondo il quale «In questo contesto prevale una dimensione della certezza del diritto diversa da quella tradizionale ed intesa come insindacabilità della scelta del datore di lavoro – con l'eliminazione del contenzioso – ed esatta prevedibilità del "costo dell'inadempimento"»

¹⁵ F. LISO, *op. cit.*, 7 ss.

¹⁶ R. NUNIN, *La classificazione dei lavoratori subordinati in categorie e l'inquadramento unico*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, cit., 472 ss., ed ivi riferimenti; da ultimo, P. ICHINO, *Appunti irriverenti sui nuovi decreti attuativi della riforma del lavoro*, in www.pietroichino.it, 2015, § 2.

¹⁷ DE ANGELIS, *op. cit.*.

¹⁸ Art. 2103, comma 3, cod. civ.

¹⁹ Secondo A. BELLAVISTA, *Il nuovo art. 2103 c.c. nel Jobs Act*, in www.dirittisocialiecittadinanza.org, 2, dalla mancata previsione della sanzione di nullità dell'atto di assegnazione a nuove mansioni, deriva la valenza meramente simbolica dell'obbligo formativo nell'ambito, peraltro, di una formulazione normativa "alquanto ossimorica".



dell'inquadramento unico introdotto negli anni settanta del secolo scorso, mansioni alquanto eterogenee tra loro per professionalità.

Si apre così la strada al riconoscimento del potere unilaterale del datore di variare le mansioni, sebbene nel rispetto del limite della categoria e del livello pattuito, anche nei casi in cui quelle di nuova adibizione siano sostanzialmente diverse dalle precedenti.

D'altro canto la previsione del comma 6 del nuovo articolo 2103, in forza della quale è ora possibile la stipula di accordi individuali di modifica delle mansioni, del livello di inquadramento e della relativa retribuzione, quando ciò risponda all'interesse del lavoratore alla conservazione dell'occupazione, all'acquisizione di una diversa professionalità o al miglioramento delle condizioni di vita, si spinge ancora oltre e rivela l'effetto complessivo perseguito dal legislatore con la riforma, vale a dire quello di raccogliere e fare proprie le interpretazioni più avanzate della norma codicistica da parte della giurisprudenza di merito e di legittimità, tese a ridurre la rigidità di talune previsioni e che hanno di fatto anticipato quelle del d. lgs. n. 81 del 2015²⁰.

²⁰ Per tutte Cass., Sez. Lav., 22.05.2014, n. 11395, secondo cui *“La disposizione dell’art. 2103 c.c. sulla disciplina delle mansioni e sul divieto di declassamento va interpretata alla stregua del bilanciamento del diritto del datore di lavoro a perseguire un’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, tra l’altro, interventi di ristrutturazione aziendale, l’adibizione del lavoratore a mansioni diverse, ed anche inferiori, a quelle precedentemente svolte senza modifica del livello retributivo, non si pone in contrasto con il dettato del codice civile”*. Tra le pronunce di merito successive all’entrata in vigore delle nuove disposizioni si segnala Trib. Roma, 30 settembre 2015, n. 672, est. Sordi, in *LG*, 2015, 11, 1031 ss., con nota di F. AIELLO, secondo cui *“Mentre il previgente testo della norma consentiva una simile variazione a condizione che le nuove mansioni fossero «equivalenti alle ultime effettivamente svolte», quello attualmente in vigore permette l’assegnazione di «mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte». Il giudizio di equivalenza, pertanto, deve essere condotto assumendo quale parametro non più il concreto contenuto delle mansioni svolte in precedenza dal dipendente, bensì solamente le astratte previsioni del sistema di classificazione adottato dal contratto collettivo applicabile al rapporto. Ne consegue che, a differenza che nel passato, è oggi legittimo lo spostamento del lavoratore a mansioni che appartengono allo stesso livello di inquadramento cui appartenevano quelle svolte in precedenza dallo stesso dipendente, non dovendosi più accertare che le nuove mansioni siano aderenti alla specifica competenza del dipendente (come ritenuto in passato dalla consolidata giurisprudenza di legittimità: v., tra le più recenti, Cass. n. 17624 e n. 4989 del 2014).”* Il Tribunale affronta poi anche il nodo della applicabilità della nuova disciplina a casi di mutamenti di mansione disposti precedentemente alla sua entrata in vigore, affermando che *“in effetti il demansionamento del lavoratore costituisce una sorta di illecito “permanente”, nel senso che esso si attua e si rinnova ogni giorno in cui il dipendente viene mantenuto a svolgere mansioni inferiori rispetto a quelle che egli, secondo legge e contratto, avrebbe diritto di svolgere (la giurisprudenza di legittimità ha adottato una simile concezione della dequalificazione allorché ha dovuto individuare il giudice munito di giurisdizione nelle controversie interessanti dipendenti pubblici contrattualizzati in caso di demansionamento iniziato prima e proseguito dopo il 30 giugno 1998, data che segna il discrimine tra la giurisdizione amministrativa e quella ordinaria nel contenzioso del lavoro pubblico ex art. 45, co. 17, d. lgs. n. 80 del 1998: v., ad esempio, Cass. n. 1141 del 2007). Conseguentemente, la valutazione della liceità o meno della*



3. Il superamento ovvero, se si preferisce, l'abbandono del concetto di equivalenza, come limite invalicabile al mutamento orizzontale delle mansioni, apre l'orizzonte ad altre considerazioni, dal tema della effettività della tutela della professionalità del lavoratore nel nuovo contesto, a quello, forse ancora più rilevante, delle ripercussioni sui delicati equilibri interni al rapporto di lavoro, che rischiano forse di spostarsi troppo a favore del datore di lavoro.

Quanto al primo profilo deve sinteticamente evidenziarsi come la professionalità del prestatore di lavoro sia sempre stata considerata un bene meritevole di tutela.

Basti pensare a quanto stabilito dalla Corte costituzionale in relazione all'art. 2103 cod. civ.²¹, o a quanto a più riprese affermato dalle Sezioni unite della Suprema Corte che, avendo individuato l'elemento essenziale della norma codicistica nella sua precedente formulazione proprio nella protezione della professionalità acquisita del prestatore di lavoro²² e definito come danno professionale risarcibile quello consistente *“nel pregiudizio derivante dall'impovertimento della capacità professionale acquisita dal lavoratore e dalla mancata acquisizione di una maggiore capacità”*²³, ha poi qualificato come diritti inviolabili quelli sanciti

condotta posta in essere dal datore di lavoro nell'esercizio del suo potere di assegnare e variare (a certe condizioni) le mansioni che il dipendente è chiamato ad espletare va necessariamente compiuta con riferimento alla disciplina legislativa e contrattuale vigente giorno per giorno; con l'ulteriore conseguenza che l'assegnazione di determinate mansioni che deve essere considerata illegittima in un certo momento, può non esserlo più in un momento successivo". Sul tema si v. anche S. MAGRINI, *Rivoluzioni silenziose nella giurisprudenza della Corte di cassazione (in tema di demansionamento e di licenziamento per malattia)*, in *Arg. dir. lav.*, 2015, 143 ss., il quale rileva come in tal modo si dia luogo ad una disciplina in parte non diversa da quella raggiunta dagli approdi giurisprudenziali che avevano forzato la lettera del precedente testo dell'art. 2103, ultimo comma, cod. civ., Sulla legge delega prima del decreto n. 81 del 2015, si v. C. ROMEO, *Il dilemma delle tutele nel nuovo diritto del lavoro: i campi esclusi dalla riforma del Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 2015, 294.

²¹ Corte cost., sent. n. 113 del 2004, in <http://www.giurcost.org/decisioni/2004/0113s-04.html>, secondo cui *“Nell'elaborazione dei giudici ordinari è incontrovertibile che dalla violazione da parte del datore dell'obbligo di adibire il lavoratore alle mansioni cui ha diritto possono derivare a quest'ultimo danni di vario genere: danni a quel complesso di capacità e di attitudini che viene definito con il termine professionalità, con conseguente compromissione delle aspettative di miglioramenti all'interno o all'esterno dell'azienda; danni alla persona ed alla sua dignità, particolarmente gravi nell'ipotesi, non di scuola, in cui la mancata adibizione del lavoratore alle mansioni cui ha diritto si concretizza nella mancanza di qualsiasi prestazione, sicché egli riceve la retribuzione senza fornire alcun corrispettivo; danni alla salute psichica e fisica. L'attribuzione al lavoratore di mansioni inferiori a quelle a lui spettanti o il mancato affidamento di qualsiasi mansione – situazioni in cui si risolve la violazione dell'articolo 2103 cod. civ (c.d. demansionamento) – può comportare pertanto, come nelle ipotesi esaminate dalle sentenze n. 326 del 1983 e n. 220 del 2002, anche la violazione dell'art. 2087 cod. civ.”*.

²² Cass. SS.UU., 24.11.2006, n. 25033, *cit.*

²³ Cass. SS.UU., 24.03.2006, n. 6572, in *FI*, 2006, I, c. 2334.



dall'art. 2103 cod. civ., in quanto attinenti alla dignità personale del lavoratore in riferimento agli artt. 2, 4 e 32 della Costituzione²⁴.

Da ultimo la Suprema corte ha poi avuto modo di affermare che *“dal riconoscimento costituzionale della personalità morale e della dignità del lavoratore deriva il diritto fondamentale di questi al pieno ed effettivo dispiegamento del suo professionalizzarsi espletando le mansioni che gli competono; la lesione di tale posizione giuridica soggettiva ha attitudine generatrice di danni a contenuto non patrimoniale, in quanto idonea ad alterare la normalità delle relazioni del lavoratore con il contesto aziendale in cui opera, del cittadino con la società in cui vive, dell'uomo con se stesso”*²⁵.

Questo dunque il contesto delineato dalla giurisprudenza di legittimità sul quale va ad impattare la modifica normativa in esame, che tuttavia deve ritenersi in grado di produrre in ogni caso l'effetto limitativo del sindacato del giudice innanzi illustrato.

Il legislatore ha dunque ottenuto l'effetto di limitare la tutela della professionalità del lavoratore a vantaggio delle esigenze dell'impresa²⁶.

L'altro profilo da indagare, sebbene qui soltanto in via di breve accenno, è quello relativo alla possibilità, non del tutto astratta, che in mancanza di specifiche previsioni da parte dei contratti collettivi, in modo particolare di declaratorie di profili contrattuali elaborati in conformità alla nuova formulazione dell'art. 2103 cod. civ., possa aprirsi lo spazio per il perseguimento di finalità illecite da parte del datore di lavoro.

Il riferimento è alle ipotesi di assegnazione del dipendente a mansioni totalmente differenti dalle precedenti a fini punitivi o per determinare il rischio di inadempimento, chiaramente in violazione dei doveri di correttezza e di buon fede, ma pur sempre nel formale rispetto delle previsioni di cui all'art. 2103 cod. civ. novellato.

In tali ipotesi, ai rimedi civilistici potrebbero affiancarsi i principi enunciati dalla Corte costituzionale e segnatamente i richiami, ripetutamente espressi, al rispetto dei precetti

²⁴ Cass. SS.UU., 11.11.2008, n. 26972, in *Guida al dir.*, 2008, 47, 18; Cass. SS.UU., 11.11.2008, n. 26973, in *Foro it.*, 2009, I, 120, con note di A. PALMIERI, R. PARDOLESI, R. SIMONE, G. PONZANELLI e E. NAVARRETTA; Cass. SS. UU., 11.11.2008, n. 26974, in *Dir. e giur.*, 2008, 526; Cass. SS. UU., 11.11.2008, n. 26975, in *Danno e resp.*, 2009.

²⁵ Cass. 12.06.2015, n. 12253, in RIDL, 2015, n. 4.

²⁶ Così F. AMENDOLA, *La disciplina delle mansioni nel d. lgs. n. 81 del 2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 291/2016, 13 ss., cui si deve anche la puntuale ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale in materia sopra riportata.



costituzionali, cui sono tenute tutte le parti, anche quelle parti sociali, e dunque anche il datore di lavoro²⁷.

Ciò che in definitiva consentirebbe di proteggere comunque il bene della professionalità da condotte illecite o abusive²⁸.

²⁷ Corte cost., sent. n. 103 del 1989, in <http://www.giurcost.org/decisioni/1989/0103s-89.html>, secondo cui “per tutte le parti, anche quelle sociali, vige il dovere di rispettare i precetti costituzionali. Essi assicurano, in via generale, la tutela del lavoro (art. 35 della Costituzione); l'elevazione morale e professionale dei lavoratori; la proporzionalità tra retribuzione e quantità e qualità di lavoro e la sufficienza, in ogni caso, di essa perché sia assicurata al lavoratore e alla sua famiglia una esistenza libera e dignitosa; e, in via più specifica, la pari dignità sociale anche dei lavoratori; pongono il divieto di effettuare discriminazioni per ragioni di sesso, di razza, di lingua e di religione (art. 3 della Costituzione), anche se sono tollerabili e possibili disparità e differenziazioni di trattamento, sempre che siano giustificate e comunque ragionevoli. [...] Il datore di lavoro deve astenersi dal compiere atti che possano produrre danni e svantaggi ai lavoratori, cioè lesioni di interessi economici, professionali e sociali; in particolare, dell'interesse allo sviluppo professionale (riferito sia alla carriera che alla valorizzazione delle relative capacità). La vasta serie di interessi dei quali è portatore il lavoratore e protetta anche per la sfera esterna all'azienda: sono protetti non solo gli interessi di natura economico-professionale ma altresì quelli personali e sociali. La dignità sociale del lavoratore è tutelata contro discriminazioni che riguardano non solo l'area dei diritti di libertà e l'attività sindacale finalizzata all'obiettivo strumentale dell'autotutela degli interessi collettivi, ma anche l'area dei diritti di libertà finalizzati allo sviluppo della personalità morale e civile del lavoratore. La dignità è intesa sia in senso assoluto che relativo, cioè per quanto riguarda la posizione sociale e professionale occupata dal cittadino nella qualità di prestatore di lavoro dipendente. Risulta notevolmente limitato lo ius variandi del datore di lavoro, mentre, proprio in virtù del precetto costituzionale di cui all'art. 41 della Costituzione, il potere di iniziativa dell'imprenditore non può esprimersi in termini di pura discrezionalità o addirittura di arbitrio, ma deve essere sorretto da una causa coerente con i principi fondamentali dell'ordinamento ed in specie non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana.”.

²⁸ F. AMENDOLA, *op. cit.*, 16.