

Il mutamento delle mansioni del lavoratore nell'evoluzione dei contesti produttivi

Candidato
Gianluca Giampà

Tutor
Stefano Bellomo



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

Il mutamento delle mansioni del lavoratore nell'evoluzione dei contesti produttivi

Facoltà di Giurisprudenza
Dipartimento di Scienze Giuridiche
Corso di Dottorato in Autonomia privata, impresa, lavoro e tutela dei diritti
nella prospettiva europea e internazionale
Curriculum Diritto del Lavoro

Gianluca Giampà
Matricola 1702621

Tutor
Stefano Bellomo

A.A. 2022-2023

*«Il Diritto civile nasce dalla libertà,
il Diritto del lavoro cammina verso la libertà»*

(Renato Scognamiglio, Conclusioni, in Giuseppe Santoro-Passarelli (a cura di), Diritto del lavoro e categorie civilistiche, Giappichelli, 1992, 152)

INDICE

| | |
|--------------|---|
| INTRODUZIONE | 1 |
|--------------|---|

CAPITOLO I

OGGETTO DEL CONTRATTO DI LAVORO SUBORDINATO E OGGETTO DELL'OBBLIGAZIONE DEL PRESTATORE DI LAVORO

| | |
|--|----|
| 1. Oggetto del contratto e oggetto dell'obbligazione | 6 |
| 2. L'oggetto del contratto di lavoro subordinato. Il sinallagma contrattuale | 15 |
| 3. Retribuzione e oggetto del contratto di lavoro | 20 |
| 4. Persona del lavoratore e obbligazione di lavorare. Il percorso verso la contrattualità delle mansioni | 25 |
| 5. Obbligo di lavorare e obbligo di «collaborare nell'impresa» | 29 |
| 6. Obbligo di lavorare e discontinuità temporale nell'esecuzione della prestazione | 35 |
| 7. Le mansioni quale oggetto dell'obbligazione del lavoratore subordinato | 38 |
| 8. Mansioni, categoria e qualifica | 51 |

CAPITOLO II

LO *IUS VARIANDI* NEL CONTRATTO DI LAVORO

| | |
|--|-----|
| 1. Lo <i>ius variandi</i> nel diritto dei contratti | 64 |
| 2. Potere direttivo e <i>ius variandi</i> nel diritto del lavoro | 73 |
| 3. <i>Ius variandi</i> e novazione oggettiva del contratto di lavoro | 85 |
| 4. La regolazione del mutamento di mansioni in prospettiva comparata. Brevi note su alcuni ordinamenti europei | 92 |
| 5. Limiti allo <i>ius variandi</i> nell'ordinamento italiano. Introduzione all'art. 2103 c.c. | |
| Rinvio. | 103 |

CAPITOLO III

FONDAMENTO E LIMITI DELLO *IUS VARIANDI* NELL'ART. 2103 C.C.

Sezione I - Funzione ed evoluzione storica della disciplina del mutamento di mansioni

| | |
|--|-----|
| 1. La funzione dell'art. 2103 c.c. e la tutela della professionalità | 107 |
| 2. La nullità dei patti contrari. L'inderogabilità dell'art. 2103 c.c. | 111 |
| 3. L'evoluzione dell'art. 2103 c.c. e la questione del fondamento dello <i>ius variandi</i> . La formulazione originaria | 117 |
| 4. <i>Segue</i> . La modifica ad opera dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori | 124 |
| 5. <i>Segue</i> . Il nuovo art. 2103 c.c. modificato dal d.lgs. n. 81 del 2015. Rinvio. | 133 |

Sezione II - I limiti al mutamento di mansioni e il fondamento dello *ius variandi*

| | |
|--|-----|
| 1. Lo <i>ius variandi</i> orizzontale | 137 |
| 1.1. Dall'incerta nozione di equivalenza professionale... | 141 |
| 1.2. ...al nuovo <i>ius variandi</i> orizzontale nell'ambito dello stesso livello e categoria legale | 149 |
| 2. Le ipotesi legali di demansionamento del lavoratore nell'art. 2103 c.c. | 162 |
| 2.1. Lo <i>ius variandi</i> per modifica degli assetti organizzativi aziendali che incida sulla posizione del lavoratore | 163 |
| 2.2. L'attribuzione dello <i>ius variandi</i> da parte della contrattazione collettiva | 172 |
| 2.3. L'accordo individuale di modifica delle mansioni | 178 |
| 3. L'obbligo formativo | 195 |
| 4. La disciplina dell'adibizione a mansioni superiori | 200 |
| 5. Le altre ipotesi legali di adibizione a mansione inferiori | 208 |

| | |
|---|-----|
| 6. Mutamento di mansioni e obbligo di <i>repêchage</i> | 223 |
| 7. Il fondamento dello <i>ius variandi</i> nel contratto di lavoro alla luce della nuova disciplina del mutamento di mansioni | 235 |

CAPITOLO IV

IUS VARIANDI DEL DATORE DI LAVORO E NUOVI MODELLI ORGANIZZATIVI

| | |
|---|-----|
| 1. <i>Ius variandi</i> , inquadramento del lavoratore e autonomia collettiva | 238 |
| 2. Innovazioni tecnologiche, nuovi modelli organizzativi e sistemi di inquadramento | 243 |
| 3. I sistemi di inquadramento e il mutamento di mansioni nella recente contrattazione collettiva | 250 |
| 3.1. Il CCNL Metalmeccanici del 2021 e gli altri contratti collettivi dell'industria meccanica | 252 |
| 3.2. I contratti collettivi degli altri settori industriali. Logistica, edilizia, elettrici, chimici, alimentaristi | 264 |
| 3.3. I contratti collettivi del settore terziario | 268 |
| 3.4. I contratti collettivi nell'area dei servizi. Cooperative sanitarie e assistenziali, vigilanza privata, multiservizi | 273 |
| 3.5. Gli scenari regolativi dello <i>ius variandi</i> orizzontale nella contrattazione collettiva | 275 |
| 4. Lo <i>ius variandi</i> fondato sull'art. 2103 c.c. e i nuovi sistemi di inquadramento | 278 |
| BIBLIOGRAFIA | 283 |

INTRODUZIONE

Lo studio del tema del mutamento di mansioni nel contratto di lavoro comporta il confronto con questioni giuridiche fondamentali del diritto civile e del diritto del lavoro.

L'obiettivo della presente trattazione è duplice. Da una parte, è indirizzata all'analisi delle norme sul mutamento di mansioni del lavoratore subordinato di cui all'art. 2103 c.c., con particolare attenzione alla questione dogmatica del fondamento del potere modificativo del datore di lavoro. Dall'altra, mira a comprendere come la modifica di tale norma, avvenuta ormai quasi dieci anni fa, abbia influenzato, nell'evoluzione dei contesti produttivi, le scelte della contrattazione collettiva.

La prima traccia di ricerca, come si vedrà, influenza e guida l'analisi che riguarda la seconda.

L'ambito della ricerca è ampio, ma ovviamente non può e non deve comprendere tutte le questioni giuridiche che afferiscono o incrociano il vasto tema dell'oggetto del contratto di lavoro e del suo mutamento. Si ritiene quindi di segnalare, brevemente, alcuni temi che si è scelto di non affrontare, nell'ottica di garantire una maggiore coerenza sistematica alla trattazione.

L'indagine è limitata allo studio del contratto di lavoro subordinato, sicché non si tratterà, se non per brevi cenni, la questione della modificazione dell'oggetto nei contratti di lavoro autonomo. Inoltre, si è scelto di limitare l'ambito della ricerca al lavoro privato. Non verranno quindi analizzate le norme in materia di mutamento di mansioni nel lavoro pubblico, che del resto hanno *ratio* e funzione decisamente dissimili rispetto a quelle applicabili al lavoro privato. La scelta è ovviamente replicata anche per quanto riguarda l'analisi della contrattazione collettiva. Infine, l'indagine si concentrerà sul mutamento di mansioni nella sua dimensione fisiologica, mentre alla questione, pur di rilievo, delle tecniche di tutela in caso di violazioni di legge potranno essere dedicati solamente cenni.

Il Capitolo I si concentrerà sulla questione dell'oggetto del contratto e, in particolare, dell'oggetto del contratto di lavoro. Nell'ottica di ricostruire, a partire dalle basi, il senso e le fondamenta della disciplina del mutamento di mansioni, condurre una simile analisi appare indispensabile. Si tenterà un'identificazione dell'oggetto del contratto di lavoro, a partire dai dati risultanti dall'indagine della dottrina civilistica e seguendo le tracce interpretative proposte, nel corso dei decenni passati, dai giuslavoristi. Per formulare delle conclusioni argomentate e positivamente fondate, si dovranno analizzare e porre a confronto nozioni a lungo oggetto degli studi della dottrina giuslavoristica, quali quelle di categoria, qualifica e mansioni.

L'indagine del primo capitolo è propedeutica e necessaria per la trattazione dei temi oggetto del successivo.

Il Capitolo II è inteso a cogliere le caratteristiche dello *ius variandi*, prima nel diritto dei contratti e poi con riferimento al contratto di lavoro. Il Capitolo sarà dedicato alla delimitazione dell'area dello *ius variandi*, attraverso la distinzione di questo dal potere direttivo del datore di lavoro e dalla novazione oggettiva del contratto. Per fare ciò, sarà necessario fondare l'analisi sulle conclusioni raggiunte in materia di oggetto del contratto, in particolar modo in relazione ai requisiti di determinatezza e determinabilità disciplinati dall'art. 1346 c.c.

Nell'ambito di questo capitolo sarà inoltre riservato uno spazio di ricerca alla regolazione dello *ius variandi* e, in genere, delle modificazioni del contratto di lavoro in altri ordinamenti europei.

Il Capitolo III è diviso in due sezioni.

La sezione I avrà ad oggetto lo studio della funzione e dell'evoluzione della norma che regola il mutamento di mansioni nell'ordinamento italiano. L'art. 2103 c.c. sarà analizzato nella sua formulazione originaria, nelle vicende che hanno portato alla modifica del 1970 ad opera dello Statuto dei Lavoratori e anche con riferimento ad alcune delle questioni giuridiche sorte successivamente.

Altresì, si tenterà di individuare, nelle sue linee generali, la funzione della disciplina, e si dedicherà, anche a tal proposito, uno spazio di approfondimento alla norma che,

ora come nella sua precedente versione, prevedeva la nullità dei patti contrari. Lo studio dei temi trattati permetterà peraltro di introdurre il dibattito sul fondamento positivo dello *ius variandi*, che sarà approfondito, nella sezione successiva, con riferimento al testo vigente dell'art. 2103 c.c.

La sezione II tratterà infatti del mutamento di mansioni del lavoratore alla luce delle norme ora vigenti. Saranno oggetto di analisi lo *ius variandi* orizzontale, nel passaggio dalla nozione di equivalenza sostanziale all'introduzione dei limiti vigenti, le ipotesi di *ius variandi* verticale ammesse dalla legge e dalla contrattazione collettiva, le condizioni di legittimità per la stipula di un accordo di modifica delle mansioni, i limiti all'adibizione del lavoratore a mansioni superiori, nonché la previsione in materia di obbligo formativo. Nell'ambito dello studio delle norme che regolano le ipotesi menzionate, particolare attenzione sarà riservata all'identificazione di eventuali indicazioni sistematiche che consentano di individuare, nella norma sullo *ius variandi* orizzontale di cui all'art. 2103, comma 1, c.c., la regolazione di un potere unilaterale attribuito al datore di lavoro.

Saranno inoltre oggetto di attenzione le altre ipotesi legali di adibizione a mansioni inferiori, al fine di confrontarle con le previsioni dell'art. 2103 c.c., di ricercarne il fondamento e di analizzare la disciplina del potere modificativo regolato da ciascuna di queste.

Infine, sarà trattata la discussa questione del rapporto tra disciplina dei limiti al mutamento di mansioni e obbligo di *repêchage*, al fine di individuare, alla luce degli orientamenti della giurisprudenza e della dottrina in materia, l'attuale ampiezza dell'obbligo gravante sul datore di lavoro.

Al termine di questa analisi sarà quindi possibile formulare delle conclusioni in ordine alla questione del fondamento positivo dello *ius variandi* alla luce delle norme vigenti, introdotte nel 2015.

Il Capitolo IV è dedicato all'analisi della contrattazione collettiva con riferimento alle previsioni riguardanti i sistemi di inquadramento dei lavoratori e il mutamento di mansioni. Invero, sono preventivamente affrontate e richiamate le principali questioni

relative al rapporto tra mutamento di mansioni e contrattazione collettiva, nonché le traiettorie di ricerca più rilevanti con riferimento al tema dell'interazione tra nuove tecnologie e diritto del lavoro. Queste considerazioni rappresentano infatti una premessa necessaria per comprendere i motivi dell'evoluzione (o della conservazione) delle previsioni dei contratti collettivi in materia.

Saranno quindi di seguito analizzate le previsioni dei principali contratti collettivi nazionali di lavoro, applicabili in diversi settori produttivi. Alla luce di tale studio, sarà possibile comprendere se e come le parti sociali abbiano risposto, attraverso la contrattazione collettiva, alle sollecitazioni derivanti dalla riforma della disciplina dei limiti al mutamento di mansioni del lavoratore.

Nel solco di questa indagine, potrà anche verificarsi l'adeguatezza della disciplina vigente nel garantire, nel rapporto con la contrattazione collettiva, la necessaria tutela della professionalità dei lavoratori.

CAPITOLO I

OGGETTO DEL CONTRATTO DI LAVORO SUBORDINATO E OGGETTO DELL'OBBLIGAZIONE DEL PRESTATORE DI LAVORO

SOMMARIO: 1. Oggetto del contratto e oggetto dell'obbligazione. - 2. L'oggetto del contratto di lavoro subordinato. Il sinallagma contrattuale. - 3. Retribuzione e oggetto del contratto di lavoro. - 4. Persona del lavoratore e obbligazione di lavorare. Il percorso verso la contrattualità delle mansioni. - 5. Obbligo di lavorare e obbligo di «collaborare nell'impresa». - 6. Obbligo di lavorare e discontinuità temporale nell'esecuzione della prestazione. - 7. Le mansioni quale oggetto dell'obbligazione del lavoratore subordinato. - 8. Mansioni, categoria e qualifica.

1. Oggetto del contratto e oggetto dell'obbligazione

Il problema dell'oggetto del contratto di lavoro subordinato ha ricevuto dalla dottrina attenzione talora insoddisfacente rispetto alla centralità che la nozione può assumere negli studi di diritto del lavoro.

L'analisi dottrinale in merito all'oggetto del contratto di lavoro è stata infatti considerata dotata di uno «scarso coefficiente di significatività»¹, specie se si considera che è stata spesso trascurata l'immanenza del «dato di rilevanza formale»² del coinvolgimento della persona del lavoratore.

È per questo motivo che si ritiene che un'indagine sulle mansioni del lavoratore non possa che essere preceduta dallo studio della questione dell'oggetto del contratto di

¹ Grandi M., *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 310.

² Grandi M., *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 310.

lavoro subordinato³. Per portare a compimento questo programma di ricerca, è imprescindibile offrire, a beneficio della sistematicità del ragionamento e senza pretese di esaustività, una sintesi dei percorsi interpretativi della dottrina in merito all'oggetto quale requisito del contratto in generale.

L'individuazione della categoria dogmatica dell'oggetto del contratto viene considerata relativamente recente dalla dottrina, poiché questa non era affatto consolidata nella tradizione romanistica⁴.

L'accoglimento della nozione di oggetto nel codice civile del 1942 è infatti pienamente imputabile alla tradizione giuridica francese e, in particolare, napoleonica. Difatti, le norme codicistiche sull'oggetto sono state considerate esempio dello "stile francese" seguito dal legislatore del tempo.

Dal punto di vista storico, quindi, la nozione in esame è giunta all'ordinamento italiano attraverso la trasposizione nel codice civile del 1865⁵ delle norme del *Code Napoléon* del 1804⁶. Invero, gli Autori che si sono occupati di ricostruire la genesi di tale nozione hanno spesso rilevato una confusione originaria, a lungo trascinatasi nella dottrina successiva, tra oggetto del contratto e oggetto dell'obbligazione⁷. Confusione che, come si vedrà, ha condizionato per anni il dibattito sul tema.

La disciplina dell'oggetto del contratto trova compiuta sistematizzazione nella sezione III del capo II, dedicato ai requisiti del contratto, all'interno del Titolo II sui contratti in generale del Libro IV del codice civile vigente. La regolamentazione di cui agli artt.

³ Sul collegamento tra oggetto del contratto e mansioni v., anche per i riferimenti, Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 13.

⁴ Cannata C. A., voce *Oggetto del contratto*, in *Enc. dir.*, XXXIX, 1979, 827. Da questi è fatta risalire al *Traité des obligations* di Robert-Joseph Pothier (1761). Sull'oggetto del contratto nella tradizione giuridica francese si legga Fiori R., *Il problema dell'oggetto del contratto nella tradizione civilistica*, in AA. VV., *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato*, Jovene, 2003, in part. 212 ss.

⁵ V. artt. 1116, 1117 e 1118. Su queste vicende cfr. Cannata C. A., voce *Oggetto del contratto*, in *Enc. dir.*, XXXIX, 1979, 829.

⁶ Cfr. artt. 1126-1130.

⁷ Alpa G., *Appunti sulla nozione di oggetto del contratto*, in *Vita notarile*, 1981, 810, parla, con riferimento all'elaborazione di Pothier, di una «distinzione nebulosa». Ricostruzione storica simile è offerta anche in Alpa G., voce *Oggetto del negozio giuridico*, in *Enc. giur.*, XXI, 1990, 1-2. Di qui l'idea che la riflessione sull'oggetto del contratto potrebbe finanche «risolversi nella sua storia» (Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001, 11).

1346-1349 c.c. è asciutta e ha il suo perno nell'art. 1346 c.c., che prevede che l'oggetto del contratto debba essere possibile, lecito, determinato o determinabile.

Prima di analizzare i requisiti dell'oggetto, è necessario accennare alle teorie che, sotto la vigenza del codice, hanno cercato di conferire unitarietà alla categoria, tentando di collegarla alla realtà fenomenica o a un dato giuridico astratto.

Le teorie sull'oggetto del contratto sono state divise dalla dottrina in diversi gruppi⁸. Una prima teoria ha identificato l'oggetto nel "bene" (*rectius*, nei beni) dedotti nel contratto⁹. L'obiezione più comune alla quale si è esposta questa teoria è quella per la quale in diversi contratti non sono dedotti direttamente beni. In alcuni contratti sono infatti dedotti diritti o rapporti giuridici¹⁰.

Altra parte della dottrina ha quindi identificato il riferimento dell'oggetto del contratto nella "prestazione"¹¹, lasciando però, secondo alcune opinioni critiche, impregiudicata la questione dell'identificazione dell'oggetto nel caso in cui nel contratto fosse dedotto solamente un trasferimento dei diritti.

Da un'altra prospettiva, è stato proposto di "astrarre" la nozione di oggetto dal dato reale del bene o della prestazione dedotta nel contratto, per ammettere l'identificazione di questo solo quale rappresentazione o termine esterno del negozio

⁸ Già la dottrina più risalente, seppur con riferimento all'obbligazione e non al contratto, identificava almeno due nuclei di teorie sull'oggetto. V. Mengoni L., *L'oggetto dell'obbligazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1952, 156, che distingueva tra «teorie personali» e «teorie patrimoniali».

⁹ V., *ex multis*, Carnelutti F., *Teoria generale del diritto*, Giuffrè, 1952, 146; Messineo F., voce *Contratto*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 836 ss. L'approccio, proprio della dottrina civilistica più risalente, si spiega nella tendenza «a sostituire l'idea della prestazione con l'idea della cosa» (Sacco R., *Il contenuto*, in Rescigno P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, 10, Utet, 1995, 347). In questa prospettiva Stolfi G., *Teoria del negozio giuridico*, Cedam, 1961, 15, limita la rilevanza dell'oggetto quale requisito ai negozi patrimoniali.

¹⁰ Su tali obiezioni v., anche per i riferimenti, Fiori R., *Il problema dell'oggetto del contratto nella tradizione civilistica*, in AA. VV., *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato*, Jovene, 2003, 170; e Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001, 15 e nt. 36.

¹¹ Sempre *ex multis*, Cataudella A., *Sul contenuto del contratto*, Giuffrè, 1966, 33-34; Sacco R., *Il contenuto*, in Rescigno P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, 10, Utet, 1995, 348; Scognamiglio R., *Dei contratti in generale (artt. 1321-1352)*, in *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, Zanichelli - Soc. ed. Foro Italiano, 1970, 351; Rescigno P., voce *Obbligazioni (nozioni)*, in *Enc. dir.*, XXIX, 1979, 180 ss. V. anche Nicolò R., voce *Alea*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 1028.

giuridico¹². Queste teorie prendevano le mosse dalla considerazione secondo la quale sull'oggetto del contratto incide la situazione giuridica iniziale e con riferimento ad esso si forma la situazione giuridica finale. Di conseguenza, l'oggetto si porrebbe al di fuori della struttura del negozio stesso¹³. Tali teorie sono state criticate in quanto presentano il concreto rischio di appiattimento in senso squisitamente volontaristico dell'analisi dell'oggetto del contratto, rendendo di conseguenza impossibile l'applicazione delle norme in materia di invalidità. Ciò in quanto basterebbe una rappresentazione delle parti conforme ai requisiti di legge per scongiurare l'applicazione delle sanzioni previste dalla legge stessa¹⁴.

La difficoltà della dottrina nell'identificare una nozione di oggetto del contratto unitaria e che potesse evitare di dar luogo a contraddizioni di sistema ha portato alcuni Autori a tentare, in un certo senso, di neutralizzare il problema alla radice. In questa prospettiva è stata affermata la coincidenza tra la nozione di oggetto e quella di contenuto del contratto¹⁵. Questa tendenza interpretativa dimostra la volontà di parte della dottrina di aderire ad un approccio meno dogmatico e più realistico¹⁶, nella consapevolezza del progressivo mutamento (e ampliamento) delle funzioni del contratto nella società.

Queste posizioni sembrano peraltro accogliere le riflessioni di dottrina più risalente che aveva iniziato a dubitare della «logica necessità»¹⁷ di una teoria dell'oggetto del contratto. La funzione della positivizzazione del requisito dell'oggetto si rinverrebbe

¹² Cfr. Falzea A., *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Giuffrè, 1941, 301 ss. Cfr. Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966, 129-130.

¹³ Irti N., *Oggetto del negozio giuridico*, in *Novissimo Dig. It.*, XI, 1965, 802-803.

¹⁴ Fiori R., *Il problema dell'oggetto del contratto nella tradizione civilistica*, in AA. VV., *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato*, Jovene, 2003, 172-173.

¹⁵ In questo senso già Sacco R., *Il contenuto*, in Rescigno P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, 10, Utet, 1995, 347-348.

¹⁶ Sui metodi cfr., in breve, Alpa G., Martini R., *Oggetto e contenuto*, in Alpa G., Breccia U., Liserre A., *Il contratto in generale*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XIII, Giappichelli, 1999, 335; anche in Alpa G., *Fonti, teorie e metodi*, in Cicu A., Messineo F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale, Il contratto in generale*, I, Giuffrè, 2014, 465-466.

¹⁷ Così Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001, 11.

infatti solamente nei regimi di invalidità connessi alla mancanza di questo. I vizi regolati dalla legge e collegati all'oggetto sarebbero per questa dottrina così diversi tra loro da rendere superflua e scarsamente significativa la loro unificazione sotto l'area, appunto, dell'oggetto¹⁸.

La posizione appena richiamata è caratterizzata da una forte avversione verso l'oggetto quale elemento essenziale del contratto. Eppure, l'espressa previsione di norme sull'oggetto impone all'interprete di considerare e indagare la nozione almeno da un punto di vista funzionale. Questa analisi non può che essere condotta a partire da ciò che la legge espressamente prevede.

Di qui la necessità di pervenire ad una soluzione che faccia emergere una distinzione tra oggetto e contenuto del contratto, al fine di valorizzare l'efficacia delle disposizioni di legge.

La questione della distinzione tra oggetto e contenuto è peraltro complicata dal dato letterale del codice civile, che utilizza i due termini in modo «non univoco»¹⁹. Tra le diverse norme del codice che fanno riferimento all'una o all'altra nozione è bene richiamare, per la loro importanza sistematica, da un lato, l'art. 1325 c.c., che elenca l'oggetto tra i requisiti del contratto, e, dall'altro, l'art. 1322 c.c., che, sancendo il principio di autonomia contrattuale, precisa che le parti sono libere di determinare il contenuto del contratto.

Anche il legislatore del codice sembra così essere stato vittima della duplicità di approcci possibili alla questione dell'oggetto del contratto, talora privilegiando nelle definizioni un approccio "cosale", altre volte un approccio maggiormente astratto²⁰.

Eppure, se il contenuto del contratto deve essere considerato quale l'insieme degli elementi essenziali e accidentali, o, in altre parole, l'intero voluto delle parti, non si

¹⁸ V. già in questo senso Gorla G., *La teoria dell'oggetto del contratto nel diritto continentale* (civil law), in *Jus*, 1953, 293-295.

¹⁹ Alpa G., Martini R., *Oggetto e contenuto*, in Alpa G., Breccia U., Liserre A., *Il contratto in generale*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XIII, Giappichelli, 1999, 336. Cfr. anche Gabrielli E., *Storia e dogma dell'oggetto del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 2, 2004, 340.

²⁰ Cfr. Alpa G., Martini R., *Oggetto e contenuto*, in Alpa G., Breccia U., Liserre A., *Il contratto in generale*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XIII, Giappichelli, 1999, 338.

può ammettere la coincidenza di questo con l'oggetto, che, ai sensi dell'art. 1325, rappresenta solo uno dei requisiti del contratto²¹.

Di conseguenza, un approccio alla questione rispettoso del dato letterale non può che coincidere con quello, proposto dalla dottrina, di considerare l'oggetto quale parte del contenuto del contratto²². Ciò non vuol dire che l'oggetto debba necessariamente essere ridotto all'identificazione del bene dedotto nel contratto, secondo l'approccio "cosale" prima criticato. Ben potrebbe ammettersi che l'oggetto possa riguardare anche le prestazioni e il trasferimento di diritti, senza però coprire l'intera area del regolamento contrattuale.

La realtà degli scambi economici e la sempre più accentuata polifunzionalità del contratto impongono quindi una lettura polivalente dell'oggetto del contratto, che non può avere un referente univoco, ma deve essere invece considerato con riferimento alle specificità del singolo contratto nel quale è dedotto.

Aver delineato un'area di rilevanza della nozione di oggetto del contratto permette ora di procedere all'analisi dei caratteri che ad esso la legge riferisce.

L'oggetto deve essere possibile, lecito, determinato o (almeno) determinabile (art. 1346 c.c.).

I requisiti dettati dalla legge sembrano essere legati tra di loro dalla funzione di stabilire il coefficiente minimo di specificazione in base al quale l'oggetto può entrare a far parte del contenuto del contratto²³. La funzione descrittiva del regolamento di interessi voluto dalle parti caratterizza quindi l'oggetto quale requisito essenziale del contratto. Tale funzione, lo si vedrà, è di particolare importanza nel diritto del lavoro, tanto con riferimento all'identificazione dell'oggetto del contratto di lavoro

²¹ In altre parole, per utilizzare le parole di dottrina autorevole, il contenuto sarebbe «profilo del contratto, e non parte di esso» (Cataudella A., *Sul contenuto del contratto*, Giuffrè, 1966, 191).

²² Alpa G., Martini R., *Oggetto e contenuto*, in Alpa G., Breccia U., Liserre A., *Il contratto in generale*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XIII, Giappichelli, 1999, 363.

²³ Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001, 49.

subordinato, quanto in relazione al fondamento dello *ius variandi*²⁴ datoriale e ai suoi limiti.

Quanto all'analisi dei singoli caratteri dell'oggetto, in questa sede è necessario limitarsi a una breve ricognizione, con un rinvio ai paragrafi successivi per quel che riguarda nello specifico il contratto di lavoro, con particolare riferimento alla determinatezza o determinabilità.

Difatti, i caratteri della possibilità e della liceità sono sempre parsi alla dottrina poco pregnanti e talora sovrapponibili, dal punto di vista concreto, a quelli, omologhi, previsti per la causa del contratto²⁵.

La possibilità dell'oggetto si ha quando per sua natura l'oggetto stesso si presta ad essere tale²⁶. La possibilità può attenersi a diversi profili (impossibilità fisica o giuridica), rilevare sotto diverse forme (definitiva o temporanea) e in diversa misura (totale o parziale)²⁷. Tali profili, pur evidenziabili e distinguibili dal punto di vista fenomenico, non incidono sul risultato sanzionatorio voluto dal legislatore che, in caso di impossibilità, prescrive in ogni caso la nullità del contratto (art. 1418, comma 2, c.c.). La liceità si avrebbe invece quando l'oggetto si presti «per volontà della legge» ad essere tale²⁸. La nullità per illiceità dell'oggetto gode di scarso spazio di autonoma operatività, dacché, come costantemente rilevato in dottrina, la legge non dispone, in generale, la proibizione di un bene ma punisce l'agire negoziale che quel bene coinvolge²⁹. Sicché appare difficile tracciare una linea distintiva tra illiceità dell'oggetto e illiceità della causa del contratto.

²⁴ L'utilizzo dell'articolo determinativo "lo" è oramai prevalso nell'uso corrente e sembra di conseguenza più appropriato, sebbene non manchino occorrenze, anche recenti, dell'utilizzo dell'articolo "il". In tema v. Geymonat M., *Jus variandi: «il» o «lo»*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2, 1997, 305 ss.

²⁵ Cfr. Alpa G., *Appunti sulla nozione di oggetto del contratto*, in *Vita notarile*, 1981, 814.

²⁶ Così Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966, 132.

²⁷ Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001, 59.

²⁸ Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966, 132.

²⁹ Ferri G.B., *Il negozio giuridico tra libertà e norma*, Maggioli, 1995, 207.

Sui caratteri della determinatezza o determinabilità è invece opportuno soffermarsi più a lungo, seppur sempre in forma ricognitiva.

Secondo l'impostazione tradizionale, l'art. 1346 c.c. «impone di ritenere invalido il contratto con cui le parti riservino alla successiva determinazione di una di esse, o di entrambe, la definizione della prestazione, ovvero la clausola con la quale un simile procedimento sia predisposto con riguardo ad altri elementi del contenuto del contratto»³⁰. L'applicazione concreta della norma ha portato al consolidamento della formula giurisprudenziale per la quale la determinatezza o determinabilità «non va intesa in senso assoluto, dovendosi ritenere sufficientemente identificato l'oggetto del contratto quando sia indicato nei suoi elementi essenziali»³¹.

Dal punto di vista dogmatico, la determinatezza «implica la integrale predisposizione ad opera delle parti» della regolazione dell'oggetto; al contrario, la determinabilità comporta «un requisito minimo e indispensabile di sufficienza nel contenuto dell'atto»³², e cioè l'indicazione dei criteri o i procedimenti attraverso i quali l'oggetto può essere, in un momento successivo, concretamente determinato³³. La determinazione avviene quindi, a seconda dell'affidamento a una³⁴ o a entrambe le parti, attraverso un negozio o un contratto accessorio³⁵.

³⁰ Barengli A., *Determinabilità e determinazione unilaterale nel contratto*, Jovene, 2005, 135.

³¹ Tra le ultime pronunce, Cass. 17.5.2022, n. 15745. La formula si riscontra, per la prima volta, in Cass. 19.8.1971, n. 2561

³² Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001, 97.

³³ Secondo una nozione "procedimentale" del requisito di cui all'art. 1346 c.c. V., per i riferimenti, Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 56-57. Si deve peraltro segnalare la progressiva tendenza all'accoglimento di una nozione di determinabilità di carattere sostanziale e con funzione protettiva, che implica il soddisfacimento delle esigenze di conoscibilità dell'oggetto da parte dei contraenti (v. *infra* par. 7). Per l'analisi di queste tesi si rinvia ancora a Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 59-60 e in part. nt. 78, nonché 79, in part. nt. 122 per la giurisprudenza.

³⁴ La determinazione unilaterale è generalmente ammessa da dottrina e giurisprudenza, laddove non rimessa all'esclusivo arbitrio della parte determinante. V. Barengli A., *Determinabilità e determinazione unilaterale nel contratto*, Jovene, 2005, in part. 141 ss. Cfr. Cass. 24.11.1977, n. 5113; e, più di recente, Cass. 29.2.2008, n. 5513, per cui la pattuizione che attribuisca a una parte la determinazione dell'oggetto (nel caso di specie, il canone dovuto nell'ambito di un contratto di utenza) dovrebbe essere quantomeno «integrata da [...] clausole relative ai criteri di determinazione della misura dei canoni».

³⁵ Mirabelli G., *Delle obbligazioni. Dei contratti in generale (Artt. 1321-1469)*, Utet, 1980, 181.

La questione di maggiore interesse è quella riguardante il confine tra oggetto determinabile e oggetto indeterminabile. La definizione di tale questione sconta necessariamente la nebulosità della nozione, ad esso presupposta, di oggetto del contratto³⁶. Per questo motivo, dottrina e giurisprudenza hanno nel tempo favorito un approccio casistico, basato anche su clausole generali e caratterizzato da un ampio tasso di empirismo.

Si deve ritenere che si rientri nell'ambito della determinabilità dell'oggetto (e quindi della validità del contratto) laddove la successiva attività di determinazione, considerato l'assetto complessivo degli interessi realizzato nel contratto, sia di carattere tale da non alterare lo schema contrattuale già completamente individuato, ma, al più, di attuarlo³⁷. La valutazione dovrà necessariamente prendere in considerazione anche il principio di buona fede contrattuale (art. 1366 c.c.)³⁸.

Dal punto di vista pratico, è stata segnalata la tendenza dei giudici a "salvare" il contratto dalla nullità attraverso il ricorso ai criteri di interpretazione (e, in particolare, all'art. 1362 c.c.)³⁹ soprattutto nei casi in cui l'oggetto da determinare era il corrispettivo di una prestazione. Più rigido è stato invece l'atteggiamento nei casi in

³⁶ In questo senso Roppo V., *Sugli usi giudiziali della categoria «indeterminatezza/indeterminabilità» dell'oggetto del contratto e su una recente applicazione a tutela dei «contraenti deboli»*, in *Giur. it.*, 1979, 146-147.

³⁷ In relazione ai confini della nozione di determinabilità risulta di particolare interesse, anche per il tema giuslavoristico, Cass. 8.11.1997, n. 11003, in *Giust. civ.*, 1998, 2889 ss., con nota di Pagliantini S., *Indeterminabilità dell'oggetto, giudizio di nullità e contratto di agenzia: verso l'inefficacia delle clausole di modificazione unilaterale del contratto?*. Secondo i giudici di legittimità è nulla la clausola di un contratto di agenzia che attribuisce al proponente il potere di modificare unilateralmente il compenso dell'agente, salva solamente la facoltà di recesso in favore di questi. Ciò in quanto la determinazione di un elemento essenziale del contratto era nei fatti rimessa al mero arbitrio del proponente. Ma cfr. questa posizione con le riflessioni *infra* (par. 7) sul rapporto tra determinatezza/determinabilità e potere di modifica unilaterale.

³⁸ Cfr. Alpa G., *Indeterminabilità dell'oggetto del contratto, giudizio di nullità e principio di buona fede*, in *Giur. it.*, 1977, 698 ss.

³⁹ Il riferimento è, in particolare, alla comune intenzione delle parti, valutata anche attraverso il comportamento delle parti dopo la conclusione del contratto (art. 1362, comma 2 c.c.). *Contra* Cass. 7.3.2011, n. 5385, per la quale è esclusa «la possibilità di applicazione, per la determinazione dell'oggetto del contratto, della regola ermeneutica dell'art. 1362, comma secondo, c.c.». Va in ogni caso preso in considerazione il principio di conservazione del contratto (art. 1367 c.c.), e quindi la nullità per indeterminabilità dovrà considerarsi ipotesi eccezionale (così Alpa G., *Fonti, teorie e metodi*, in Cicu A., Messineo F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale, Il contratto in generale*, I, Giuffrè, 2014, 482).

cui ad essere oggetto della valutazione di determinatezza era una obbligazione di *facere*⁴⁰.

2. L'oggetto del contratto di lavoro subordinato. Il sinallagma contrattuale

Dopo aver ripercorso in breve le vicende dottrinali, invero travagliate, in materia di oggetto del contratto in generale, è necessario, per procedere verso lo studio della disciplina del mutamento di mansioni nel rapporto di lavoro, cogliere la sostanza dell'oggetto dell'obbligazione di lavorare.

Una simile analisi presuppone lo scioglimento di alcuni nodi preliminari. Dapprima, infatti, è necessario identificare l'oggetto del contratto di lavoro subordinato in genere. A tal fine, è opportuno chiarire preliminarmente il ruolo del contratto di lavoro nelle vicende genetiche ed esecutive del rapporto.

Si intende quindi richiamare e brevemente esaminare il dibattito che ha portato a identificare contratto e rapporto di lavoro, nell'ambito dello storico confronto tra le posizioni istituzionaliste e quelle contrattualiste.

Il dibattito, intensificatosi nel secondo dopoguerra, raccoglieva le tensioni proprie di un diritto del lavoro in forte trasformazione nelle sue strutture fondamentali.

Alle posizioni che identificavano nel contratto l'unico referente giuridico del rapporto di lavoro⁴¹ si contrapponevano le teorie c.d. istituzionalistiche⁴². Queste teorie,

⁴⁰ Così Alpa G., *Fonti, teorie e metodi*, in Cicu A., Messineo F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale, Il contratto in generale*, I, Giuffrè, 2014, 480.

⁴¹ *Ex multis*, Santoro-Passarelli F., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, 1971, 111-112; Mengoni L., *Contratto e rapporto di lavoro nella recente dottrina italiana*, in *Dir. soc.*, 1965, 685 ss.; Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 43 ss.; Persiani M., *Lineamenti del potere direttivo*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 401 ss.; Hernandez S., *Posizioni non contrattuali nel rapporto di lavoro*, Cedam, 1968, 15 ss.; Magrini S., voce *Lavoro (contratto individuale)*, in *Enc. dir.*, XXIII, 1973, 376. Si legga, più di recente, Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, in part. 31 ss. V. inoltre, anche per una ricostruzione, Ballestrero M.V., *Brevi note sulla dialettica tra posizioni contrattualistiche e a-contrattualistiche*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2020, 1 ss.; e De Luca Tamajo R., *Il fondamento contrattuale o acontrattuale del rapporto di lavoro*, in AA. VV., *Per i cento anni dalla nascita di Renato Scognamiglio*, Jovene, 2022, 1081 ss..

⁴² Tra le quali, quelle "associativistiche", che vedevano, in un'ottica corporativa o post-corporativa, il rapporto di lavoro come un rapporto di associazione tra datore di lavoro e lavoratore (su tutti, Rabaglietti M.F., *Introduzione alla teoria del lavoro nell'impresa*, Giuffrè, 1956, 77; e, in parte, Pugliatti S.,

variamente formulate, avevano in comune la convinzione che il contratto, con gli effetti da esso derivanti, non esaurisse il contenuto tipico del rapporto di lavoro.

In altre parole, secondo i sostenitori di queste teorie, alla costituzione del rapporto di lavoro conseguiva un *quid pluris* che non poteva essere collegato al contratto, ma doveva in qualche modo discendere dal rapporto di lavoro in quanto fenomeno (anche) a-contrattuale. L'elaborazione delle tesi degli istituzionalisti, come da più parti rilevato, subì l'influenza della dottrina tedesca, che identifica nell'impresa un autonomo ordinamento giuridico (*Betriebsverfassung*), nonché, più in generale, quella delle dottrine che sostenevano la pluralità degli ordinamenti giuridici⁴³.

Le teorie contrattualiste sono invece emerse nel diritto del lavoro repubblicano nell'ambito del primo dei congressi di diritto del lavoro, poi proseguiti e organizzati, a partire dal secondo congresso di Cagliari del 1966, dall'Associazione Italiana di Diritto del Lavoro e della Sicurezza Sociale. Il congresso si tenne a Taormina tra il 22 e il 24 aprile 1954⁴⁴ e la tesi contrattualista fu sostenuta, in particolare, nella relazione, mai pubblicata, di Francesco Santoro-Passarelli.

Sebbene in un primo momento il dibattito tra le due concezioni del rapporto di lavoro fu considerato ancora vivo e dall'esito incerto, tanto da aver ingenerato, secondo un

Proprietà e lavoro nell'impresa, in *Riv. giur. lav.*, 1954, 150). Altre teorie pur sempre di matrice istituzionalistica negavano all'impresa lo *status* di ordinamento giuridico ma riconoscevano che dall'organizzazione potessero discendere rapporti con precipui effetti giuridici. V. Mancini F., *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Giuffrè, 1957; Scognamiglio R., *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 275-276; e Scognamiglio R., *La natura non contrattuale del diritto del lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, Cacucci, 2008, 1149 ss. Ancora diversa è l'impostazione di altre teorie neo-istituzionalistiche (definite «di seconda generazione», Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 14). Pur ammettendo l'impossibilità di immaginare uno spazio per la fonte del rapporto di lavoro all'esterno del contratto, consideravano insoddisfacente la riconduzione al contratto di tutte le vicende esecutive del rapporto. In questo senso, in particolare sul fondamento negoziale del potere disciplinare, v. Vardaro G., *Il potere disciplinare giuridificato*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1986, 18.

⁴³ Romano S., *L'ordinamento giuridico*, Enrico Spoerri, 1918.

⁴⁴ Ichino P., *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro tra emancipazione dal diritto civile e ritorno al diritto civile*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2012, 73, e Ichino P., *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano. I. Dalla liberazione a metà degli anni '50*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2007, in part. nt. 69. Per un commento "immediato" delle vicende del Congresso, si legga Jemolo A.C., *All'indomani del congresso di diritto del lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 1954, 433 ss.

commentatore, una «crisi del diritto del lavoro»⁴⁵, nei decenni successivi la concezione contrattualista, in coerenza con l'assetto ordinamentale della Repubblica, si affermò in modo deciso fino a divenire presupposto quasi indiscusso negli studi di diritto del lavoro⁴⁶.

L'origine del rapporto di lavoro deve quindi considerarsi contrattuale. Appurato ciò, è necessario interrogarsi sulle caratteristiche comuni del contratto di lavoro subordinato.

Si tratta di un contratto di scambio oneroso e a prestazioni corrispettive⁴⁷. Tale affermazione, che ad oggi pare scontata, è frutto di una lunga elaborazione, alla quale in questa sede può essere utile fare cenno.

Dal punto di vista storico, l'emersione dell'idea che l'attività di lavoro fosse oggetto di un contratto di scambio vede due decisivi passaggi.

Il primo consiste nel superamento degli schemi economico-sociali di tipo gerarchico-autoritario che investivano, nell'ambito dei diversi fenomeni sociali, anche il lavoro. La riconduzione dell'attività lavorativa al contratto, che ha permesso di porre il lavoro salariato in un contesto libero-scambista, contribuì certamente all'emancipazione del lavoro dagli schemi autoritario-corporativi che fin dall'età medioevale condizionavano il rapporto tra la persona che presta il proprio lavoro e la persona che di questo gode⁴⁸.

⁴⁵ Navarra A., *Le speranze (sinora) deluse*, in *Riv. dir. lav.*, 1955, 139.

⁴⁶ Cfr. Cazzetta G., *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico tra fascismo e Repubblica*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, *Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica*, I, Giuffrè, 1999, in part. 620 ss. Tanto che le tesi istituzionalistiche, almeno nella loro versione più rigida e sfacciatamente corporativista, sarebbero state «definitivamente consegnate alla storia» (Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 7)

⁴⁷ *Ex multis*, Cester C., Suppiej G., voce *Rapporto di lavoro*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, XII, 1996, 6. Sulla corrispettività quale portato della concezione contrattuale del rapporto di lavoro, si legga Zoppoli L., *La corrispettività nel contratto di lavoro*, ESI, 1991, 71 ss.

⁴⁸ Sul fondamentale passaggio dalla «*locatio hominis*» alla «*locatio operarum*», Santoro-Passarelli F., *Spirito del diritto del lavoro*, in *Saggi di diritto civile*, II, Jovene, 1961, 1073-1074. Cfr. Grandi M., *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 316.

L'attività di lavoro fu così inizialmente identificata come oggetto di un contratto di locazione. Già la pandettistica era solita parificare le "energie di lavoro" (v. *infra* par. 4) alla cosa (*res*), tipicamente oggetto della *locatio*⁴⁹. A complemento di questa teoretica si è posta la nota ricostruzione barassiana, che, pur correttamente identificando nella subordinazione il tratto distintivo del contratto di lavoro, continuava a collocarlo nell'ambito della locazione. Si sarebbe trattato, per la precisione, di *locatio operarum*⁵⁰. Il secondo passaggio si è invece concretato nella definitiva distinzione tra l'attività lavorativa (*l'opera*) e il "corpo" o le energie della persona.

Se infatti la locazione di opere presa in considerazione dalla dottrina precedentemente analizzata non poteva che implicare la persona nella sua fisicità⁵¹, la riqualificazione del contratto di lavoro subordinato come contratto di scambio ha permesso di distinguere concettualmente il lavoro dalla persona⁵². In questo senso si spiega l'affermazione, solo apparentemente controintuitiva, per la quale «la qualificazione giuridica del rapporto di lavoro come sottospecie della locazione accentuava il valore del tutto impersonale della relazione contrattuale»⁵³. L'implicazione della persona era

⁴⁹ Si rinvia, anche per i riferimenti, a Grandi M., *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 317 e nt. 26 e 27. Esemplificativa di questa tendenza assimilazionista è, ad esempio, la ripartizione in volumi del noto *Trattato della locazione*, Marghieri - Utet, 1915-1922 di Abello L., che, accanto a due volumi sulla locazione delle cose, prevedeva un terzo volume sulla locazione di opere e un quarto sulla locazione di opera. Ma lo schema locativo applicato al rapporto di lavoro affonda le radici anche nel diritto romano (Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondato da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 1-3).

⁵⁰ Barassi L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, I, Società editrice libraria, 1915, 597 ss.

⁵¹ Per una lettura di questo tipo, Pergolesi F., *Il diritto del lavoro come diritto personale*, in *Riv. int. scienc. soc. disc. aus.*, 1927, 81 ss.

⁵² Bavaro V., *Sul concetto giuridico di lavoro tra merce e persona*, in *Lav. dir.*, 1, 2021, 50. Cfr. sul punto Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 103, in una prospettiva in parte critica dell'impostazione scambistica dell'economia classica e tesa a valorizzare, invece, il ruolo della persona nel contratto di lavoro. V. anche Mazzotta O., *Diritto del lavoro e categorie civilistiche*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1991, 37-38, che, in prospettiva storica, rileva che «è Ludovico Barassi che canalizza nella struttura del diritto privato la nascente questione operaia. Il diritto del lavoro quindi che avrebbe voluto innestare, per la sua stessa origine, il germe della contestazione nel codice civile borghese viene subito addomesticato e la contestazione viene risolta nella logica dello "scambio"».

⁵³ Veneziani B., *L'evoluzione del contratto di lavoro in Europa dalla rivoluzione industriale al 1945*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1996, 53.

infatti svalutata in quanto questa era considerata oggetto (e non soggetto) del rapporto di lavoro.

Il progressivo distaccamento dalla prospettiva commutativa dello schema locativo⁵⁴ è giunto a completamento con la definizione codicistica di cui all'art. 2094 c.c.

La disposizione del codice, invero, non definisce il contratto ma, invece, il prestatore di lavoro, che è, secondo la nota formula, colui che si «obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore».

Già nella formulazione della disposizione emergono in modo evidente i termini dello scambio. Da un lato, la collaborazione nell'impresa e dall'altro la dazione della retribuzione.

Il nucleo dell'oggetto del contratto sembra quindi essere definito dall'art. 2094 c.c., sebbene in esso non si esauriscano le reciproche obbligazioni delle parti che discendono dal contratto di lavoro subordinato, anche in ragione dell'integrazione del contratto per via della legge (art. 1374 c.c.).

L'art. 2094 c.c. non può descrivere il contenuto tipico del contratto di lavoro nella sua interezza, ma identifica le obbligazioni principali oggetto dello scambio. Mentre l'identificazione dell'obbligazione principale del datore di lavoro nella retribuzione è abbastanza chiara e sufficientemente specifica (v. par. 3), occorre invece chiarire se l'obbligo di collaborare di cui deve farsi carico il lavoratore può considerarsi, dal punto di vista concreto, sufficientemente determinato o deve invece essere specificato in senso descrittivo ai fini della legittimità, *ex art. 1346 c.c.*, del contratto di lavoro (v., su queste questioni, parr. 4 e 5).

⁵⁴ Santoro-Passarelli G., voce *Lavoro subordinato*, in *Diritto online*, treccani.it, 2015.

3. Retribuzione e oggetto del contratto di lavoro

L'art. 2094 c.c., identificando le reciproche obbligazioni delle parti del contratto di lavoro subordinato, individua in modo specifico l'oggetto dell'obbligo del datore di lavoro, che è quello di rendere la retribuzione al lavoratore⁵⁵.

Non è certo questa la sede appropriata per ripercorrere l'articolata disciplina legale che presidia, a partire dalle norme costituzionali, la quantificazione e le modalità di erogazione della retribuzione. Né, d'altra parte, è compito di questa trattazione ripercorrere le vicende dottrinali e giurisprudenziali che hanno fatto emergere «il carattere polisenso»⁵⁶ della retribuzione, articolabile infatti in diverse «nozioni»⁵⁷.

Sembra invece utile accennare all'evoluzione delle teorie dottrinali in merito alle funzioni della retribuzione. Seppur in questa sede si analizza la retribuzione in quanto oggetto del contratto di lavoro, e quindi nella sua natura di controprestazione, non si può tacere del fatto che le riflessioni della dottrina hanno progressivamente portato al superamento della concezione puramente sinallagmatica della retribuzione⁵⁸.

Ciò è avvenuto attraverso il riconoscimento della "funzione sociale" della retribuzione⁵⁹, che trova origine e ragione nel requisito della sufficienza di cui all'art. 36 Cost. Non si può quindi omettere che i correttivi dettati dalle norme costituzionali vincolano il sinallagma e riversano in esso istanze di tutela di carattere pubblicistico, apparentemente estranee allo scambio economicamente inteso.

Come accennato, saranno analizzate alcune questioni specifiche che riguardano la retribuzione come oggetto del contratto di lavoro, nella sua dimensione cosale, nella sua funzione di corrispettivo e nelle conseguenze inerenti alla sua non determinazione o insufficiente determinatezza.

⁵⁵ Si tratta di «obbligazione essenziale del rapporto di lavoro subordinato» secondo Guidotti F., *La retribuzione nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1956, 343.

⁵⁶ Così Bellomo S., voce *Retribuzione*, in *Enc. giur.*, Agg., XVIII, 2009, 1.

⁵⁷ Cfr. Ghera E., *Nozioni di retribuzione ed elementi retributivi*, in *Giur. it.*, 1984, 9 ss.; e D'Antona M., *Le nozioni giuridiche della retribuzione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1984, 269 ss.

⁵⁸ Già a partire da Treu T., *Onerosità e corrispettività nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1968, in part. 195 ss.

⁵⁹ In questo senso già Mortillaro F., *La retribuzione*, Bardi, 1979, 88. V. anche Zoppoli L., *La corrispettività nel contratto di lavoro*, Jovene, 1991, 200 e 328.

Dapprima, è necessaria una precisazione in merito ai limiti esterni dell'oggetto dell'obbligazione retributiva. Non tutte le erogazioni del datore di lavoro in favore del lavoratore possono infatti essere ricondotte alla natura retributiva. Alcune di queste non entrano a far parte dello scambio delineato dal contratto di lavoro.

Il dato soggettivo (e cioè il fatto che lo scambio avvenga tra le parti del contratto di lavoro) non è infatti bastevole a qualificare una determinata erogazione quale (parte della) retribuzione. È chiaro, infatti, che il punto di riferimento debba essere la corrispettività che l'erogazione assume nel sinallagma contrattuale⁶⁰. Laddove la prestazione del datore di lavoro trovi ragione nello scambio con l'attività lavorativa, essa avrà natura retributiva. Nel caso in cui questa rivesta altre funzioni (indennitaria o di erogazione puramente liberale), ne sarà invece esclusa la natura retributiva⁶¹.

Risolta questa questione preliminare, è opportuno chiedersi se la legge ponga dei vincoli, dal punto di vista qualitativo, in relazione alla forma nella quale la retribuzione è data. Pur in assenza di una specifica norma di legge che lo preveda, si ritiene che la retribuzione debba essere resa normalmente in denaro⁶².

L'art. 2099, comma 3, c.c. prevede poi che il prestatore di lavoro possa essere retribuito «in tutto o in parte» «con partecipazione agli utili o ai prodotti, con provvigione o con prestazioni in natura». È evidente quindi che a un unico oggetto-prestazione del contratto di lavoro possano corrispondere, nella realtà esecutiva del contratto, diversi oggetti-bene.

In ogni caso, che la retribuzione venga erogata in denaro o sotto le altre forme previste dall'art. 2099 c.c., è essenziale che siano rispettati i requisiti dell'oggetto stabiliti *ex art.*

⁶⁰ Bellomo S., voce *Retribuzione*, in *Enc. giur.*, Agg., XVIII, 2009, 3.

⁶¹ Cfr. Guidotti F., *La retribuzione*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 374 ss.

⁶² Sul carattere "normale" della retribuzione pecuniaria, v. Guidotti F., *La retribuzione*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 319-320.

1346 c.c. La retribuzione, in qualunque forma, dovrà essere quindi determinata o almeno determinabile⁶³.

Dal punto di vista delle conseguenze sanzionatorie derivanti dalla mancata rispondenza dell'oggetto ai caratteri previsti dalla norma codicistica, si deve rilevare che l'art. 2099, comma 2, c.c. stabilisce una disciplina speciale. Questo infatti prevede che «in mancanza [...] di accordo tra le parti, la retribuzione è determinata dal giudice». L'ordinamento non tollera un vuoto nella determinazione della retribuzione. Laddove, infatti, il contratto di lavoro non contenga sufficienti indicazioni, dovrà essere il giudice a intervenire determinando la retribuzione. Si ritiene, coerentemente con la *ratio legis*, che il giudice sia tenuto a intervenire non solo laddove manchi del tutto l'indicazione della retribuzione, ma anche ove questa, pur astrattamente disciplinata, sia priva dei caratteri minimi previsti dall'art. 1346 c.c.

Una tale interpretazione è peraltro confortata dalla ricostruzione, consolidata a tal punto da rappresentare un cardine della regolazione del rapporto di lavoro nell'ordinamento italiano, per la quale la retribuzione non proporzionata e sufficiente ai sensi dell'art. 36 Cost. debba considerarsi al pari della retribuzione non determinata dalle parti, con conseguente necessità di un intervento del giudice per riportare il valore della retribuzione al rispetto dei canoni costituzionali⁶⁴.

Alla mancata determinatezza o determinabilità dell'oggetto, laddove questa ricada esclusivamente sulla retribuzione e non su altre obbligazioni, dovrà conseguire quindi l'intervento giudiziale *ex art. 2099, comma 2, c.c.*, con conservazione del contratto di lavoro.

⁶³ Si avrà retribuzione "determinabile", ad esempio, nei casi sopra richiamati di dazione della retribuzione con partecipazione agli utili (art. 2102 c.c.) o ai prodotti o con provvigione, o, ancora, nel caso di retribuzione a cottimo (artt. 2099-2101 c.c.). Per l'analisi di ciascuno di questi sistemi retributivi, che talora corrispondono a diverse forme della retribuzioni non in denaro, si rinvia a Caruso B., Ricci G., *Sistemi e tecniche retributive*, in Caruso B., Zoli C., Zoppoli L. (a cura di), *La retribuzione. Struttura e regime giuridico*, I, Jovene, 1994, 37 ss.

⁶⁴ Si rinvia, per tutti, a Bellomo S., *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, Giappichelli, 2002, in part. 81 ss.

Sia consentito, per un attimo, rivolgere ancora l'attenzione ai principi costituzionali in materia retributiva, seppur da un diverso punto di vista, e, in particolare, al principio di proporzionalità della retribuzione alla quantità e alla qualità del lavoro svolto. Tale vincolo, che lega e condiziona le prestazioni essenziali dedotte nel sinallagma contrattuale, può fornire un argomento per la corretta identificazione dell'obbligazione del lavoratore.

È stato infatti rilevato che, sebbene l'art. 2094 c.c. identifichi il nucleo dello scambio nei termini, da un lato, della retribuzione e, dall'altro, della collaborazione nell'impresa, non sarebbe possibile identificare una nozione di proporzionalità che leghi questi due estremi, poiché l'obbligo di collaborazione, se non ulteriormente specificato, non si presta a una siffatta valutazione⁶⁵. Sul tema dell'oggetto dell'obbligazione del lavoratore si tornerà *infra* (parr. 4 e 5).

Infine, altro tema d'interesse è quello della necessità della previsione della retribuzione ai fini della qualificazione di un contratto quale contratto di lavoro.

Questo tema si collega a quello dell'identificazione della qualificazione giuridica del contratto in cui sia dedotta una prestazione di lavoro gratuito⁶⁶. Si tratta più specificamente di analizzare i casi in cui le parti concordino espressamente l'assenza di un corrispettivo patrimonialmente valutato, pur in presenza di una prestazione consistente in un'attività lavorativa.

Il fenomeno del lavoro gratuito è stato studiato e considerato ammissibile dalla dottrina già in epoca pre-codicistica⁶⁷. La dottrina ritiene generalmente inconfigurabile un "contratto di lavoro" gratuito, attesa la necessaria onerosità che emerge dalla

⁶⁵ V., per questo argomento, Guidotti F., *La retribuzione*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 300-301.

⁶⁶ Sul quale si legga Grandi M., *Osservazioni critiche sulla prestazione gratuita di lavoro subordinato*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, 439 ss.

⁶⁷ Barassi L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, II, Società editrice libraria, 1917, 164; e Greco P., *Il contratto di lavoro*, in Vassalli F. (fondato da), *Trattato di diritto civile italiano*, VII, 3, Utet, 1939, 36.

definizione del tipo contrattuale ricavabile dall'art. 2094 c.c.⁶⁸. La retribuzione rientrerebbe, in altre parole, tra gli *essentialia negotii*⁶⁹ del contratto di lavoro⁷⁰.

Il contratto in cui è dedotta una prestazione di lavoro, in assenza dello scambio con la retribuzione, dovrà essere quindi considerato un contratto atipico *ex art. 1322*, comma 2, c.c.⁷¹, con conseguente non applicazione della disciplina tipica del rapporto di lavoro.

In conformità con i principi stabiliti dal codice in materia di contratti atipici, il contratto di lavoro gratuito potrà dirsi legittimo solo ove sia «diretto a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico». Tra le forme di lavoro gratuito in qualche modo riconosciute e regolate dalla legge vi sono il lavoro dei familiari nell'ambito dell'impresa (art. 230-bis c.c.) e l'attività di volontariato di cui all'art. 2 della l. n. 266 del 1991.

La valutazione circa la meritevolezza degli interessi non potrà che essere squisitamente casistica. L'indagine circa la meritevolezza potrà riguardare «il tipo e le modalità concrete di lavoro, la sua importanza quantitativa, la qualità e le condizioni economiche e sociali dei soggetti, i loro rapporti personali»⁷².

⁶⁸ In questo senso già Barassi L., *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, 1949, 256. Dopo, *ex multis*, Mortillaro F., *La retribuzione*, Bardi, 1979, 152-156.

⁶⁹ Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, Esi, rist. 2002, 240.

⁷⁰ Cfr. Guidotti F., *La retribuzione*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 300: «la retribuzione rimane pur sempre la controprestazione essenziale del rapporto di lavoro [...] essa infatti è collegata da un nesso di interdipendenza con il comportamento del lavoratore, è eterogenea rispetto al bene scambiato e pone il datore di lavoro in posizione di debitore-creditore». Ancora, «l'inciso "mediante retribuzione", contenuto nell'art. 2094, configura il nesso *necessario* di causalità e interdipendenza tra le reciproche attribuzioni delle parti» (303, corsivo dell'A.).

⁷¹ Sul punto pare opportuno richiamare le parole cristalline di Treu T., *Onerosità e corrispettività nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1968, 27, secondo il quale «ogni negozio specificamente disciplinato dall'ordinamento è caratterizzato da una serie di connotati strutturali che lo identificano. L'essenzialità di alcuni di questi requisiti pone il problema della natura e della disciplina di un regolamento negoziale che li modifichi; ma non esclude di per sé che la modifica stessa sia possibile in base al principio generale dell'art. 1322, 2° co.». Il contratto gratuito atipico si caratterizza, secondo la dottrina civilistica, per l'estraneità «tanto allo schema dello scambio, quanto a quello della liberalità» (così Manzini C., *Il contratto gratuito atipico*, in *Contr. e impr.*, 1986, 925).

⁷² Così Menghini L., voce *Volontariato e gratuità del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali VI, 2013, 1041.

La giurisprudenza ha considerato meritevoli di tutela in particolar modo le attività svolte in contesto familiare o nell'ambito di comunità religiose⁷³, in quanto rese, utilizzando un noto brocardo, *affectionis vel benevolentiae causa*. Per queste attività la gratuità è presunta⁷⁴.

Al contrario, in presenza degli indici tipici della subordinazione, la prestazione si presume a titolo oneroso. Tale presunzione potrà essere vinta dimostrando l'esecuzione, appunto, *affectionis vel benevolentiae causa*⁷⁵.

Nel caso in cui lo svolgimento della prestazione secondo le modalità proprie del lavoro subordinato e in presenza di pur sporadiche erogazioni di denaro, la giurisprudenza ha usualmente richiesto una prova della gratuità molto rigorosa⁷⁶. In particolare, è stata richiesta la prova in relazione alla presenza di finalità ideali e non lucrative⁷⁷ oppure con riferimento a specifiche circostanze economiche, sociali o relazionali⁷⁸.

4. Persona del lavoratore e obbligazione di lavorare. Il percorso verso la contrattualità delle mansioni

La dottrina non è stata sempre unanime nell'individuare nelle mansioni l'oggetto dell'obbligazione del lavoratore nell'ambito del contratto di lavoro subordinato.

Sono state infatti proposte, nel corso del tempo, tesi incentrate su altri aspetti della prestazione di lavoro. Tali teorie sono state classificate, in tempi risalenti, in tre distinti

⁷³ Mortillaro F., *La retribuzione*, Bardi, 1979, 201-204.

⁷⁴ Cfr. Cass. 16.6.1989, n. 5006; Cass. 24.8.1990, n. 8633; Cass. 14.12.1994, n. 10664; Cass. 23.8.2000, n. 11045. V., da ultimo, Cass. 28.12.2022, n. 37938; Cass. 6.7.2021, n. 19144 e Cass. 29.11.2018, n. 30899, in relazione al lavoro dei familiari. Al contrario, la presunzione non opera qualora il legame tra prestatore di lavoro e soggetto beneficiario sia meramente affettivo ed estraneo all'ambito familiare (Cass. 16.6.2015, n. 12433).

⁷⁵ Cfr. Cass. 28.3.2017, n. 7925, secondo cui il fatto che un insegnante lavori per maturare punteggio ai fini dell'inserimento in graduatoria non comporta il superamento della presunzione di onerosità.

⁷⁶ Cass. 28.3.1998, n. 3290, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1999, 27 ss., con nota di Pilati A., *Presunzione di onerosità della prestazione di lavoro subordinato e rigidità della prova contraria*.

⁷⁷ Cass. 23.8.2000, n. 11045.

⁷⁸ Cass. 7. 11.2003, n. 16774.

filoni: il primo, che si potrebbe chiamare “naturalistico”, il secondo “socio-economico” e il terzo attinente e riferibile all’organizzazione del lavoro⁷⁹.

Il primo filone, strettamente avvinto, appunto, al dato naturalistico, è quello più risalente e può dirsi sicuramente superato. Il riferimento principale nella dottrina è Francesco Carnelutti, che, in un noto scritto, identificò le energie del lavoratore come oggetto dell’obbligo di lavorare⁸⁰.

La tesi trovava le sue premesse teoriche nella convinzione che il contratto di lavoro fosse un contratto di compravendita e che oggetto di tale vendita, non potendo essere la persona del lavoratore, dovessero essere necessariamente le energie di quest’ultimo⁸¹. Di conseguenza, «l’operaio che cede verso il salario le sue energie di lavoro toglie qualcosa dal suo patrimonio, come il mercante che vende le sue merci». Tra contratto di lavoro e contratto di vendita sarebbe esistita quindi una «identità strutturale»⁸².

La tesi di Carnelutti si segnalava per una certa innovatività, dacché tentava di allontanare il contratto di lavoro dallo schema locativo e, di conseguenza, la persona del lavoratore dall’oggetto dell’obbligazione di lavorare. Ciò avveniva però al prezzo di una «estremizzazione teorica, consistita nel radicalizzare la logica patrimoniale insita nel concetto di “energie lavorative”»⁸³. In altre parole, per oggettivizzare la *res* ceduta dal lavoratore, si dotava di propria autonomia qualcosa di difficilmente

⁷⁹ Questa ripartizione richiama direttamente quella fatta da Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 11.

⁸⁰ Carnelutti F., *Studi sulle energie come oggetto di rapporti giuridici*, in *Riv. dir. comm.*, 1913, 388 ss. Cfr., sul legame tra prestazione di lavoro e “energie” del lavoratore, Barassi L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, II, Società editrice libraria, 1917, 469. *Contra, ex multis*, Santoro-Passarelli F., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, 1972, 135.

⁸¹ Su questa tesi si leggano Santoro-Passarelli G., *Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2016, 1029-1030, che ammette come essa sia portatrice di «qualche ombra» nel luminoso insegnamento del giurista; e Ballestrero M.V., *Le “energie da lavoro” tra soggetto e oggetto*, in *Biblioteca “20 maggio”*, 1, 2010, 351-352. Per una ricostruzione cfr. anche Passaniti P., *Storia del diritto del lavoro*, I, *La questione del contratto di lavoro nell’Italia liberale (1865-1920)*, Giuffrè, 2006, 487 ss. Si legga anche, in senso critico, Romagnoli U., *Francesco Carnelutti, giurista del lavoro*, in *Lav. dir.*, 3, 2009, 389; e Romagnoli U., voce *Diritto del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali, IV, 2011, 428.

⁸² Carnelutti F., *Studi sulle energie come oggetto di rapporti giuridici*, in *Riv. dir. comm.*, 1913, 394.

⁸³ Così Grandi M., *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 325.

reificabile, e cioè le energie del lavoratore, che sarebbero state oggetto di un contratto commutativo di cose.

La teoria che sussumeva il contratto di lavoro nello schema della compravendita non ha avuto seguito in dottrina, e di conseguenza è venuta meno anche la tesi per la quale le energie del lavoratore erano da considerarsi oggetto dell'obbligo di lavorare. Peraltro, autorevole dottrina notò come, pur provando a ragionare sulle energie del lavoratore indipendentemente dallo schema negoziale in cui inquadrare il contratto di lavoro, queste sarebbero comunque state inidonee a rappresentare il contenuto di *tutte* le attività lavorative, dacché vi sono obbligazioni che comportano che il lavoratore debba, ad esempio, mantenere «un atteggiamento di inerzia»⁸⁴.

Il secondo gruppo di teorie, detto “socio-economico”, fa invece riferimento alla qualifica del lavoratore quale oggetto dell'obbligazione. L'Autore che riporta e analizza tale gruppo di teorie, evidenzia che, almeno da un punto di vista oggettivo, la qualifica altro non rappresenta che una «variazione terminologica delle mansioni»⁸⁵. Per questo motivo, se la qualifica dovesse essere così intesa, la teoria socio-economica non sarebbe autonomamente valutabile, dacché si sovrapporrebbe con quella per la quale oggetto dell'obbligazione di lavorare sarebbero le mansioni. L'esito di questa analisi potrebbe variare parzialmente solo laddove si prenda a riferimento la qualifica dal punto di vista soggettivo (v. par. 7), e cioè si consideri, nella valutazione «la capacità tecnico-professionale» del lavoratore⁸⁶.

Appare però evidente che un elemento potenzialmente estraneo al contratto di lavoro non può contribuire a determinare l'oggetto di un'obbligazione in esso dedotta⁸⁷. Di

⁸⁴ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 14.

⁸⁵ In questo senso Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 15.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ Ma, in presenza di determinati presupposti e se vi è legame tra professionalità e mansioni dedotte nel contratto, può caratterizzarne la causa: cfr. Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 506. Cfr. Napoli M., *Disciplina del mercato del lavoro ed esigenze formative*, in *Riv. giur. lav.*, 1997, 269, ove propone di «recuperare la professionalità come vero oggetto del contratto di lavoro». Cfr. anche Magnani M., *Organizzazione del lavoro e professionalità tra rapporti e mercato del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, in part. 184 ss.; e Bini S., *Dall'equivalenza professionale all'equivalenza economica delle mansioni. Questioni ermeneutiche e prime osservazioni*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1250 ss.

regola, infatti, le parti determinano e descrivono l'obbligazione del lavoratore non in relazione a quello che questi sa o può fare, ma con riferimento alle esigenze dell'organizzazione dell'impresa e all'utilità che il lavoratore può contribuire a produrre venendo in questa inserito. La sovrapposizione che auspicabilmente avviene tra competenze del lavoratore e mansioni svolte è infatti un fenomeno socio-economico legato all'incontro tra domanda e offerta di lavoro, privo però di rilevanza giuridica e ininfluenza sul voluto delle parti.

Non è però escluso che le parti, di comune accordo, possano attribuire rilevanza ad alcune competenze del lavoratore pure non direttamente collegabili all'esecuzione della prestazione. Si pensi ad esempio al nuovo sistema di inquadramento del contratto collettivo dei metalmeccanici del 5 febbraio del 2021, che conferisce rilevanza proprio ad alcuni «presupposti professionali» (per l'analisi del tema e per i riferimenti dottrinali si rinvia al Cap. IV, in particolare par. 3.1). Nel caso ora richiamato, le parti collettive hanno previsto che il datore di lavoro debba inquadrare i lavoratori anche in relazione a quella che è stata definita "qualifica soggettiva", che quindi avrebbe una sua rilevanza, accanto alle mansioni contrattualmente previste, nella definizione dell'oggetto del contratto, seppur nel limite dell'effettivo utilizzo delle competenze nell'attività lavorativa di adibizione.

Il terzo gruppo di teorie analizzato è quello collegato alla nozione, di derivazione tedesca, di "posto di lavoro" (*Arbeitsplatz*). Tali teorie tendevano a valorizzare la posizione del lavoratore all'interno dell'impresa, svalutando al contempo il ruolo dell'attività di lavoro nella determinazione dell'oggetto dell'obbligazione. Eppure, sembra difficile riempire di contenuto il concetto di "posizione" senza che si possa fare riferimento specifico ai compiti del lavoratore. Quindi, poiché è comunque necessario identificare la gamma di mansioni esigibili dal lavoratore, la teoria perde il suo elemento di innovatività.

Tutte le tesi finora analizzate deriverebbero, già nell'idea di autorevole dottrina⁸⁸, da un pregiudizio, talora inconsapevole, che caratterizzerebbe le obbligazioni di *facere*, per cui l'attività compiuta per soddisfarle - in quanto immateriale - sarebbe inadatta a definire l'oggetto stesso dell'obbligazione⁸⁹. Di qui la ricerca di un referente sufficientemente "reificabile" al quale collegare l'obbligazione di lavorare.

È necessario quindi provare a ragionare a partire dal dato positivo, che menziona l'obbligo di «collaborare nell'impresa» quale referente, almeno dal punto di vista testuale, dell'obbligazione del prestatore di lavoro (si rinvia sul punto al successivo par. 5).

Da questa formula può dedursi innanzitutto che l'oggetto della prestazione non è una *res* ma una prestazione di *facere*. Viene confermata quindi la «separazione del lavoro dalla persona del prestatore», in coerenza con il definitivo abbandono «delle dottrine "patrimonialistiche" sul contratto di lavoro», che riconducevano questo allo schema della locazione o della vendita⁹⁰.

In base ai risultati dell'indagine sulla pregnanza dell'obbligo di lavorare e sulla sua necessaria specificazione, la dottrina, come si vedrà, ha trovato nelle mansioni di assunzione o di ultima adibizione del lavoratore (cfr. art. 2103 c.c.) il referente oggettivo dell'obbligazione di lavorare (v. *infra* par. 7)

5. Obbligo di lavorare e obbligo di «collaborare nell'impresa»

Come si è visto, l'art. 2094 c.c., definendo le reciproche obbligazioni, menziona espressamente l'obbligo di collaborare nell'impresa⁹¹.

⁸⁸ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 11-12.

⁸⁹ Portatori di tale pregiudizio, secondo Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 12, sarebbero stati, tra gli altri, Messineo F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, I, Giuffrè, 1957, 220; e Barassi L., *La teoria generale delle obbligazioni*, I, Giuffrè, 1946, 131, per il quale le obbligazioni di *facere* non avevano un oggetto, bensì un «obiettivo».

⁹⁰ Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 500.

⁹¹ Il concetto di collaborazione emergeva peraltro già nel decreto sul contratto d'impiego privato del 1924 (r.d.l. n. 1825 del 1924), ove si prevedeva che nel contratto di impiego privato il datore di lavoro imprenditore assumesse al proprio servizio «l'attività professionale dell'altro contraente, con funzioni

La formula utilizzata risente certamente di un influsso corporativistico⁹². Il legislatore dell'epoca immaginava infatti una collaborazione del lavoratore all'interno di un'impresa configurata «come comunità autoritaria con a capo l'imprenditore»⁹³.

Date queste premesse, era inevitabile che la dottrina post-corporativa proponesse un'interpretazione della formula che canalizzasse l'obbligazione del lavoratore sui binari del nuovo assetto delle relazioni economico-sociali⁹⁴.

In un primo momento, pur negando che dalla collaborazione *ex art.* 2094 c.c. derivasse un rapporto di tipo associativo, si intravedeva comunque, nell'obbligo di collaborare, una «fusione di intenti» tra lavoratore e datore di lavoro⁹⁵. Barassi riteneva infatti l'obbligo di collaborare strettamente legato all'obbligo di diligenza previsto dall'art. 2104, comma 1 c.c.⁹⁶, in particolare nella parte in cui questo richiama l'interesse superiore della produzione nazionale. Il ragionamento si articolava quindi secondo il seguente *iter* logico-argomentativo: se il lavoratore deve essere diligente anche in relazione all'interesse della produzione nazionale, allora l'obbligo di collaborare non può che esplicitarsi in una comunanza d'intenti con il datore di lavoro. Una simile interpretazione, già criticata ai tempi⁹⁷, appare oggi totalmente irricevibile, poiché il

di collaborazione tanto di concetto che di ordine». La formula era la medesima anche nel decreto Luogotenenziale n. 112 del 1919.

⁹² Sebbene non arrivasse, neanche sotto l'ordinamento corporativo, a definire il contratto di lavoro quale riconducibile alla causa associativa: la menzione della retribuzione quale controprestazione dava fin da subito vigore alla tesi del contratto di scambio. Sul punto Mancini G.F., *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Giuffrè, 1957, 110.

⁹³ Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 506.

⁹⁴ Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 507 parla di «strategia di riambientazione del termine in una prospettiva contrattualistica depurata da ogni suggestione associativa».

⁹⁵ Barassi L., *Il dovere di collaborazione*, in *Riv. dir. lav.*, 1949, 6, il quale peraltro riteneva che l'obbligo di collaborazione costituisse «una enunciazione che ha tutta l'aria di un programma fondamentale» (2). In senso simile Barassi L., *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, 1949, 256: il lavoratore «non può dissociare le sue fortune da quelle dell'impresa». L'interesse, nel corso degli anni '40 del '900, per il tema dell'obbligo di collaborazione del lavoratore è dovuto anche al presentarsi, in quegli anni, di alcune forme di lotta sindacale che, attraverso pratiche di «non collaborazione» nella prestazione di lavoro, miravano a arrecare disagio al datore di lavoro attraverso l'esecuzione della prestazione secondo la mera e talora pignola esecuzione delle direttive.

⁹⁶ Barassi L., *Il dovere di collaborazione*, in *Riv. dir. lav.*, 1949, 8-9.

⁹⁷ Natoli U., *Adempimento e non collaborazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1949, 40-41.

riferimento agli interessi della produzione nazionale è considerato in modo pacifico tacitamente abrogato a seguito della caduta dell'ordinamento corporativo e dell'entrata in vigore della Costituzione.

Allo stesso modo, non pare di rilievo il richiamo all'obbligo di rendere la retribuzione secondo i criteri di cui all'art. 36 Cost. quale forma di "collaborazione" del datore di lavoro con riferimento alle esigenze del lavoratore. Non sembra infatti coerente far rientrare nell'obbligo contrattuale di collaborazione un diverso e distinto obbligo previsto dalla legge⁹⁸.

In generale, sembra che questa prima interpretazione porti la nozione di obbligo di collaborazione a trascendere la dimensione di oggetto del contratto di scambio per permeare, in senso più ampio e meta-giuridico, il rapporto di lavoro quale fenomeno sociale.

Nella ricostruzione di Mancini la collaborazione avrebbe invece rappresentato un *quid pluris* rispetto allo scambio dedotto nel contratto di lavoro. Sarebbe stato possibile il configurarsi di due diverse forme di rapporto di lavoro subordinato, l'una in cui il lavoratore si obbligava *anche* a collaborare e l'altra in cui si obbligava solamente a rendere la prestazione, in un rapporto che sarebbe restato «in buona parte articolato sullo schema dello scambio»⁹⁹.

Una simile lettura appare fortemente debitrice delle teorie istituzionaliste, e difatti l'Autore distingue in modo netto il rapporto di lavoro che si svolge nella «comunità d'impresa» con dovere di collaborazione dal rapporto del lavoratore non collaboratore, che sarebbe principalmente regolato dal contratto. Va da sé che, qualora si aderisse invece a posizioni contrattualiste, la distinzione richiamata perderebbe ogni rilevanza, con conseguente necessità di rideterminare il contenuto dell'obbligazione di collaborare.

⁹⁸ Anche in questo caso, in senso critico, Natoli U., *Adempimento e non collaborazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1949, 41-43.

⁹⁹ Mancini G.F., *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Giuffrè, 1957, 114.

E difatti, da una diversa prospettiva, non sono mancate voci che hanno svalutato il richiamo alla collaborazione.

Per Natoli la collaborazione sarebbe stata definibile come «uno pseudo-concetto», privo di significato a seguito della caduta dell'ordinamento corporativo. Il concetto di collaborazione si sarebbe potuto recuperare e considerare rilevante solo a patto di privarlo di ogni carattere definitorio, riducendolo a indicatore della corrispettività nell'ambito del contratto di scambio¹⁰⁰.

Per Spagnuolo Vigorita l'elemento della collaborazione, per come interpretato dalla giurisprudenza, sarebbe «privo di ogni apprezzabile valore qualificativo» in quanto «vuota descrizione del rapporto di lavoro subordinato»¹⁰¹. Difatti, nell'obbligo di lavorare subordinatamente, per l'Autore, rientrerebbe anche il dovere di fedeltà¹⁰².

Ancora, per Pera, il collaborare nell'impresa non avrebbe rappresentato altro che «il succo formalistico della sistematica corporativa»¹⁰³.

Francesco Santoro-Passarelli, al fine di dare pregnanza, anche dopo l'introduzione dell'art. 2094 c.c., alla definizione di impiegato quale soggetto «con funzioni di collaborazione» (art. 1 del r.d.l. n. 1825 del 1924, v. *infra* par. 8), distingueva invece il collaborare *nell'impresa*, proprio di tutti i lavoratori subordinati, dal collaborare *all'impresa*, nel senso di dare un contributo all'organizzazione del lavoro. Quest'ultimo tratto avrebbe caratterizzato solamente gli impiegati¹⁰⁴.

¹⁰⁰ Natoli U., *Adempimento e non collaborazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1949, 38. Pare utile riportare un brano particolarmente significativo: «è vero che, anche nel campo giuridico, per distinguere il rapporto reale da quello obbligatorio, si afferma che questo è quello per la cui realizzazione è necessaria una collaborazione di un altro soggetto, ma con ciò non si vuol dire, se non che è necessaria la prestazione dell'attività di un altro soggetto, senza determinare tuttavia il carattere o l'intensità di tale attività. In questo senso e soltanto in questo senso, il termine può essere applicato anche al rapporto di lavoro».

¹⁰¹ Spagnuolo Vigorita L., *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, 1967, 43.

¹⁰² Spagnuolo Vigorita L., *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, 1967, 44, in parziale critica alla tesi di Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 244-245, seconda la quale «il lavoratore [è] tenuto a comportamenti che sono obbligatori anche se non richiesti dal datore di lavoro. In tal modo la fedeltà va al di là della subordinazione, e cioè della soggezione al potere direttivo dell'imprenditore, perché tende a realizzare la soddisfazione dell'interesse del creditore di lavoro, prescindendo dall'esercizio di tale potere».

¹⁰³ Pera G., *Lezioni di diritto del lavoro*, Soc. ed. Foro Italiano, 1977, 353. Aderisce a questa posizione Mortillaro F., *La retribuzione*, Bardi, 1979, 88.

¹⁰⁴ Santoro-Passarelli F., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, 1972, 100-101.

Al contrario, Persiani ha negato con forza il fatto che la collaborazione possa essere compresa nel concetto di subordinazione¹⁰⁵.

Venivano identificati due argomenti in base ai quali l'elemento della collaborazione è stato svalutato. In primo luogo, lo stretto collegamento con l'ideologia corporativa di una concezione collaborativa del rapporto di lavoro. In secondo luogo, e in un certo senso in modo strettamente collegato al primo argomento, l'incompatibilità dell'obbligo di collaborare con l'identificazione del contratto di lavoro quale contratto di scambio¹⁰⁶.

A tali argomenti l'Autore rispondeva affermando che il concetto di collaborazione non avrebbe avuto un legame necessario con l'idea del rapporto di lavoro quale rapporto associativo. Al contrario, la collaborazione poteva essere interpretata come una «notazione caratteristica dell'organizzazione del lavoro umano», secondo la tesi di fondo della celebre e già citata opera monografica¹⁰⁷. La collaborazione non implicherebbe infatti alcun tipo di compartecipazione ad interessi comuni, ma sarebbe invece un'espressione dell'interesse del datore di lavoro che caratterizza il contratto dal punto di vista causale¹⁰⁸. In altre parole, la collaborazione sarebbe la sintesi dei vari profili dell'obbligazione di lavorare¹⁰⁹.

Si aggiunga, a ulteriore precisazione, che la collaborazione dei lavoratori «alla gestione delle aziende», disciplinata in forma programmatica dall'art. 46 Cost., finora mai concretamente attuato, è stata considerata, a ragione, nozione diversa rispetto alla collaborazione prevista nella definizione del contratto di lavoro¹¹⁰.

La norma costituzionale disciplina infatti un diritto che riguarda la collaborazione nell'attività organizzativa dei fattori produttivi, che è generalmente considerata di pertinenza dell'imprenditore (art. 2082 c.c.). L'art. 2094 c.c. fa invece riferimento a un

¹⁰⁵ Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 252 ss., in part. 253.

¹⁰⁶ Per entrambi gli argomenti viene fatto riferimento al già richiamato scritto di Natoli U., *Adempimento e non collaborazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1949, in part. 38-39.

¹⁰⁷ Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, in part. 254.

¹⁰⁸ In questo senso v. anche Grandi M., voce *Rapporto di lavoro*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, 324.

¹⁰⁹ Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 256.

¹¹⁰ Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 256.

obbligo di fonte contrattuale che si estrinseca necessariamente nella prestazione di lavoro e sotto il vincolo di subordinazione, quindi con autonomia decisorio-gestionale per sua natura limitata.

Persiani colloca quindi la collaborazione nel contratto, definendola quale elemento caratterizzante l'obbligazione del lavoratore subordinata *ex art. 2094 c.c.* e fedele *ex art. 2105 c.c.* In questo modo, la nozione di collaborazione è liberata dalle scorie corporativistiche e innestata nello schema del contratto di lavoro, quale contratto di scambio¹¹¹ e unica fonte delle obbligazioni delle parti.

Se in questo modo la collaborazione del lavoratore può essere dotata di senso e autonomia concettuale, tant'è che questa è l'interpretazione dell'obbligo *ex art. 2094 c.c.* tuttora prevalente, d'altra parte sembra che questa non possa essere sovrapposta pienamente con l'oggetto dell'obbligazione del lavoratore.

In altre parole, la collaborazione spiega l'obbligazione (e quindi il contratto di lavoro nella sua funzione) anche dal punto di vista causale, lasciando però parzialmente irrisolta la questione dell'oggetto.

La nozione di collaborazione sembra quindi avere operatività e utilità nell'individuazione dei presupposti causali *del contratto di lavoro*, ma al contempo spiega poco del contenuto necessario *ex art. 1346 c.c. dei contratti di lavoro*.

Un contratto individuale di lavoro che preveda il solo obbligo di collaborare, senza ulteriore delimitazione in senso descrittivo della prestazione, sarà con ogni probabilità un contratto dall'oggetto indeterminato. E difatti, per spiegare come si possa, nel sistema del diritto del lavoro, verificare la determinatezza o determinabilità dell'oggetto, è necessario studiare quello che, in queste prime pagine, è potuto probabilmente risultare "l'elefante nella stanza".

Bisogna insomma progressivamente introdurre nella ricerca lo studio dell'art. 2103 c.c. (v. par. 8 e i successivi Cap. II e III).

¹¹¹ Cfr. Grandi M., voce *Rapporto di lavoro*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, 324.

Prima però è necessaria qualche ulteriore precisazione in relazione all'obbligo di lavorare e all'oggetto della prestazione lavorativa.

6. Obbligo di lavorare e discontinuità temporale nell'esecuzione della prestazione

L'obbligo di lavorare non coincide necessariamente con l'obbligo di mettersi a disposizione del datore di lavoro¹¹², e quindi di rendere la prestazione lavorativa quando da questi richiesto. Le parti potranno infatti regolare la collaborazione nell'impresa descrivendo le obbligazioni dedotte nel contratto in modo che non sia previsto tale obbligo. Ciò invero accade necessariamente laddove sia sottoscritto un contratto di lavoro intermittente senza obbligo di rispondere alla chiamata (cfr. art. 13, comma 4 del d.lgs. n. 81 del 2015).

Il tema della disponibilità quale elemento caratterizzante del contratto di lavoro subordinato è stato oggetto di particolare attenzione con riferimento alle controversie in materia di rapporto di lavoro dei *riders*¹¹³, in quanto alcune sentenze avevano ritenuto discriminante, al fine di accertare o meno la subordinazione del lavoratore, l'obbligo di questi di "rispondere alla chiamata" del datore di lavoro/piattaforma, accettando quindi l'offerta di lavoro¹¹⁴.

¹¹² Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 503.

¹¹³ Il tema delle "libertà" di accettare o meno la proposta di lavoro era stato affrontato anche in passato con riferimento alla giurisprudenza in materia di rapporto di lavoro dei *pony express*. L'approdo interpretativo fu quello di considerare il rapporto di lavoro quale subordinato nel caso in cui la "libertà" di accettare fosse solo fittizia perché condizionata dallo stato di dipendenza del lavoratore. Cfr. Pret. Milano 20.6.1986 (si legga la nota di Ichino P., *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, 76 ss.) e Cass. 10.7.1991, n. 7608. Come rilevato in dottrina, queste interpretazioni, definite «antiformalistiche» non sembrano adeguate a sciogliere in modo soddisfacente il non del rilievo qualificatorie dello "stare a disposizione" del lavoratore, dacché di fatto dotano solamente di maggiore elasticità sul piano concreto la tesi, già esistente, dell'incompatibilità tra lavoro subordinato e libertà di scelta sull'*an* della prestazione (in questo senso Falsone M., *Lavorare tramite piattaforme digitali: durata senza continuità*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2022, 252).

¹¹⁴ In tal senso si esprime ad esempio Trib. Palermo 24.11.2020, n. 3570 che, pur riconoscendo la subordinazione del *rider*, lo fa sulla base della natura meramente fittizia della libertà di scegliere se e quando lavorare, considerando quindi questa un elemento decisivo ai fini della qualificazione. Sia consentito il rinvio, per un commento in tal senso alla sentenza citata, a Giampà G., *Obbligatorietà della prestazione e subordinazione nella qualificazione del rapporto di lavoro dei riders*, in *Lav. prev. oggi*, 5-6, 2021, 384 ss. e in part. 391-392.

Ebbene, come già rilevato dalla dottrina¹¹⁵ e successivamente confermato da altra giurisprudenza¹¹⁶, si deve ritenere che un obbligo siffatto non si presenti quale elemento necessario del contratto di lavoro subordinato né dal punto di vista oggettivo né dal punto di vista causale.

Sotto quest'ultimo aspetto, che invero pare quello più pregnante, si permetta solo di ricordare che la causa nel contratto di lavoro, lungi dal risolversi nella somma degli oggetti delle reciproche obbligazioni¹¹⁷, si concretizza nello scambio tra queste, caratterizzato, nelle modalità esecutive, dal vincolo della subordinazione. Sarà quindi la valutazione della sussistenza della subordinazione nella fase esecutiva del rapporto a essere determinante per la qualificazione.

In altre parole, la subordinazione si estrinseca necessariamente nel corso dello svolgimento della prestazione, sicché il rifiuto di rispondere alla chiamata, non permettendo alla prestazione oggetto del contratto di svolgersi, si pone quale elemento esterno ad essa e quindi non valutabile ai fini del riscontro o meno del vincolo.

Anche l'obiezione per la quale sarebbe difficile immaginare il vincolo di subordinazione esplicarsi senza continuità di fatto può essere superata. Il rapporto giuridico che il singolo contratto di lavoro esprime può infatti essere durevole e unitario pur in presenza di un'esecuzione temporalmente frammentata¹¹⁸. Del resto, la

¹¹⁵ Si rinvia per i riferimenti specifici alla successive nt. 88 e 90.

¹¹⁶ In questo senso sembra esprimersi Trib. Milano 20.4.2022, n. 1018, secondo cui «la scelta del lavoratore di accettare o meno l'offerta è un elemento *esterno* al contenuto del rapporto, idoneo ad incidere, quindi, sulla sua costituzione e sulla sua durata, ma non sulla forma e sul contenuto della prestazione: la continuità del rapporto [...] non esclude che vi possa essere discontinuità della prestazione».

¹¹⁷ Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 498.

¹¹⁸ Ciò in ragione della causa comune alla quale le singole prestazioni si legano, consistente appunto nella «soddisfazione continuativa dell'interesse duraturo» dedotta nel contratto: così Oppo G., *I contratti di durata*, II, in *Riv. dir. comm.*, 1944, 21-22. Secondo Falsone M., *Lavorare tramite piattaforme digitali: durata senza continuità*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2022, 260, il «dato di fatto evidente *ex post* (la ripetizione/continuazione della prestazione autonoma o subordinata, spia dell'obbligazione originaria)» non sarebbe l'unico modo possibile di esprimersi della durevolezza tipica del contratto di lavoro. Essa può infatti riscontrarsi anche in «prestazioni discontinue che non fanno dissolvere, per ciò solo, la causa durevole del contratto e l'unitarietà negoziale del fenomeno». In tal senso anche Ferraro

continuatività stessa quale carattere del lavoro (subordinato o autonomo) è un profilo che deve riferirsi all'esecuzione della prestazione e non alla collocazione temporale di questa¹¹⁹.

L'oggetto del contratto di lavoro, è opportuno ripeterlo, non può quindi coincidere, nel suo nucleo essenziale, con l'obbligo di mettersi a disposizione del datore di lavoro. Oggetto dell'obbligazione di lavorare è infatti lo svolgimento delle mansioni dedotte nel contratto, indipendentemente dalle modalità che le parti concordano al di fuori dell'esecuzione della prestazione di lavoro e che concorrono a determinare *l'an* e il *quando* di questa.

Se così non fosse, si farebbe ancora una volta coincidere l'obbligo del lavoratore con qualcosa di "reificabile", quale la messa a disposizione del proprio "corpo" o delle proprie "energie".

L'identificazione dell'obbligazione di lavorare quale obbligazione avente ad oggetto una "prestazione" non può che portare a rigettare l'ipotesi interpretativa che integrerebbe tra gli *essentialia negotii* del contratto di lavoro l'obbligo del lavoratore non già di rendere la prestazione, ma di essere a costante disposizione, durante un determinato lasso di tempo, per renderla.

Il fatto che nella maggior parte dei casi l'obbligo di rendere la prestazione sia poi integrato, nel regolamento contrattuale, da un vincolo orario di disponibilità, non vale infatti ad eliminare la distinzione tra l'obbligo essenziale che rappresenta il contenuto

F., *Continuità e lavoro autonomo*, in *Labor*, 2020, 608 per il quale «la nozione di occasionalità non identifica, né nella legge né nella giurisprudenza, un assetto obbligatorio necessariamente opposto al rapporto di durata e anzi viene utilizzata per descrivere sia schemi contrattuali di durata, sia contratti ad adempimento istantaneo, sia specifiche modalità di svolgimento del rapporto»

¹¹⁹ Non è possibile sviscerare la questione a fondo. Per la nozione di continuatività quale carattere collegato al tipo di interesse della controparte nell'esecuzione del rapporto di lavoro, è opportuno fare riferimento a Oppo G., *I contratti di durata*, I, in *Riv. dir. comm.*, 1943, 143 ss., in part. 169 ss. Si legga pure Luminoso A., *Il rapporto di durata*, in *Riv. dir. civ.*, 4, 2010, 501 ss. Con riferimento specifico al rapporto di lavoro v. anche Ichino P., *Il tempo della prestazione nel rapporto di lavoro*, I, *Continuità, elasticità e collocazione temporale della prestazione lavorativa subordinata*, Giuffrè, 1984, in part. 28 ss. Per ulteriori riflessioni su continuatività e contratto di lavoro (pur se in relazione, in larga parte, al lavoro autonomo) si rinvia, anche per i riferimenti, a Ferraro F., *Studio sulla collaborazione coordinata*, Giappichelli, 2023, 341 ss.; v. anche Ferraro F., *Continuità e lavoro autonomo*, in *Labor*, 2020, 583 ss.

minimo caratterizzante il contratto di lavoro (e cioè l'obbligo di prestare l'attività lavorativa subordinatamente) e l'obbligo, non essenziale ai fini della qualificazione di un contratto quale contratto di lavoro subordinato, di dare efficacia al regolamento contrattuale in modo continuo e durante un lasso temporale determinato¹²⁰.

E difatti, la mancata indicazione della collocazione temporale della prestazione (o, meglio, della disponibilità a rendere la prestazione) non sembra poter inficiare i caratteri dell'oggetto del contratto stabiliti dall'art. 1346 c.c. L'oggetto, comunque determinato sotto forma di prestazione richiedibile, potrà essere invece considerato determinabile sotto l'aspetto della collocazione temporale.

Del resto, è stata opportunamente rilevata la grande elasticità dei contratti di durata, elasticità che si sostanzia anche nella possibile determinazione successiva dell'oggetto. Esempio di tale elasticità è proprio l'esercizio dello *ius variandi* attribuito al datore di lavoro ex art. 2103 c.c.¹²¹.

7. Le mansioni quale oggetto dell'obbligazione del lavoratore subordinato

Come si è visto nei paragrafi precedenti, le teorie che, prima o dopo l'entrata in vigore del codice civile, hanno cercato di individuare un oggetto dell'obbligazione del lavoratore diverso da quello della collaborazione nell'impresa, descritta nel contratto individuale attraverso le mansioni, sono state ormai pienamente superate.

La dottrina ritiene infatti, quasi del tutto unanimemente¹²², che l'oggetto dell'obbligazione del lavoratore nel contratto di lavoro subordinato sia individuato

¹²⁰ Cfr., tra i riferimenti più risalenti, Spagnuolo Vigorita L., *Impresa, rapporto di lavoro, continuità (Riflessioni sulla giurisprudenza)*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, 551-552, secondo il quale, anche qualora «il prestatore god[a] di un'insolita libertà in ordine al momento in cui di volta in volta effettuare la singola (fase della) prestazione», «non esiste un collegamento necessario tra le [...] anomalie temporali della prestazione lavorativa e l'assenza del vincolo della subordinazione».

¹²¹ Falsone M., *Lavorare tramite piattaforme digitali: durata senza continuità*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2022, 257-258.

¹²² *Ex multis*, qui in ordine cronologico, Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 7; Corrado R., *Il lavoratore nell'organizzazione d'impresa*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 185; Traversa F., *L'assegnazione delle mansioni*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 140; Gragnoli E., *Considerazioni sul «diritto alla qualifica»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1991, 224-225;

dalle mansioni. Volgendo lo sguardo alle teorie sull'oggetto del contratto analizzate al par. 1, si potrebbe affermare che l'oggetto, rappresentato attraverso l'individuazione delle mansioni nell'ambito del contratto individuale, entra attraverso questo processo descrittivo a far parte del contenuto del contratto¹²³.

La fonte regolativa della disciplina dell'assegnazione e del mutamento di mansioni è stata, fin dall'entrata in vigore del codice civile, l'art. 2103 c.c. La norma, a partire dalla riforma del 1970 ad opera dell'art. 13 St. lav., ha manifestato un intrinseco carattere anfibo, dovuto alla sua natura doppiamente eccezionale.

Da un parte, infatti, l'art. 2103 c.c. deroga al principio generale del diritto dei contratti della legittimità degli interventi modificativi bilaterali (art. 1372 c.c.)¹²⁴, stabilendo la

Bellavista A., *L'oggetto dell'obbligazione lavorativa*, in Carinci F. (a cura di), *Il lavoro subordinato, II, Il rapporto individuale di lavoro: costituzione e svolgimento*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XXIV, Giappichelli, 2007, 214; Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 13. Merita attenzione, per quanto non sia purtroppo possibile analizzarla nello specifico, la tesi di Bavaro V., *Il tempo nel contratto di lavoro subordinato. Critica sulla de-oggettivazione del tempo-lavoro*, Cacucci, 2008, 140 ss. e in part. 191, secondo cui «il tempo è la sostanza oggettiva del contratto di lavoro subordinato. È l'essenza del lavoro. È parametro ontologico del lavoro subordinato proprio quando il lavoro si fa oggetto di un rapporto giuridico patrimoniale; di un rapporto in cui il creditore ha a disposizione (una parte de) il tempo del debitore per la produzione di un bene o servizio. Questo è il *Tempo-lavoro*. Una formula che – a differenza dell'altra (tempo di lavoro) - enfatizza al massimo grado la identificazione onto-giuridica fra il tempo ed il lavoro come oggetti di un contratto; una formula – il tempo-lavoro - identificativa del lavoro subordinato» (corsivi dell'A.). L'A., in estrema sintesi, sostiene che il tempo si "oggettivizza" attraverso la definizione delle mansioni. La considerazione, indubbiamente rilevante, è richiamata però volutamente in via incidentale, al di fuori dall'ambito di ricerca di questa trattazione. Difatti, il fatto che le mansioni siano oggetto *tout court* o *medium* "oggettivizzante" del fattore tempo poco incide in relazione alle finalità di una trattazione incentrata sullo studio della prestazione di lavoro quale attività lavorativa e sui mutamenti di tale attività.

¹²³ In questo senso, Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 499 e 503, laddove afferma che «l'indicazione delle mansioni di assunzione è il *medium* di rappresentazione dell'oggetto del contratto». Del resto, e si riporta un brano di Guidotti F., *La retribuzione*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 301-302, «il sinallagma, nel suo profilo genetico, [...] si pone non già con la collaborazione (che si concreta nell'inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale e delinea il modo di adempimento dell'obbligazione) o con la sussistenza del rapporto (che è permanenza del diritto del datore a pretendere e dell'obbligo del prestatore a fornire il lavoro) o con lo stato di disposizione (che è presupposto necessario perché possa operarsi lo scambio), bensì con la prestazione di lavoro, che è il bene (immateriale) dovuto dal lavoratore e quello onde discende l'utilità pretesa dal datore di lavoro». E la prestazione dovrà necessariamente porsi sulla base delle mansioni concordate dalle parti.

¹²⁴ Cfr. Voza R., *Statuto e poteri dell'imprenditore e tutela della persona del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 2020, 69.

generale illegittimità degli accordi bilaterali di modifica delle mansioni. D'altra parte, attribuisce al datore di lavoro un potere modificativo¹²⁵, pur limitato dalle previsioni della norma stessa.

Rinviando per l'esame di questi aspetti al successivo Cap. III (v., in particolare, sez. II, par. 1), si deve rilevare che solo attraverso l'analisi disciplina dello *ius variandi* e dei suoi limiti si è indirettamente dedotto quale possa essere l'oggetto dell'obbligazione di lavorare nel diritto positivo italiano.

La norma, in ogni diversa formulazione assunta nel corso del tempo, ha sempre stabilito che «il prestatore di lavoro» (o, a seguito della modifica per il tramite del d.lgs. n. 81 del 2015, «il lavoratore») «deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto».

Si deduce quindi che l'obbligo del datore di lavoro di adibire il lavoratore alle mansioni di assunzione debba essere a livello logico preceduto, necessariamente, dalla determinazione delle mansioni. E poiché il rapporto di lavoro ha fonte contrattuale, le mansioni dovranno essere indicate nel contratto di lavoro, del quale costituiranno, quale specificazione dell'obbligo di collaborare nell'impresa per come interpretato dalla dottrina contrattualistica (v. *supra* par. 5), l'oggetto (c.d. principio di contrattualità delle mansioni¹²⁶).

¹²⁵ L'attribuzione dello *ius variandi* è sempre ipotesi eccezionale, cfr. De Nova G., *Il contratto ha forza di legge*, in *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, II, Giuffrè, 1994, 333-335. Sull'eccezionalità, in questo senso, del contratto di lavoro, cfr. Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 230, secondo il quale lo *ius variandi* può assumersi «come una caratteristica naturale» di tale contratto, «impressa a questo da una ragione omogenea e pressoché universale». V. anche Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1114, che a tal proposito parla di «"anomalia" storica del rapporto di lavoro».

¹²⁶ *Ex multis*, Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 12. *Contra*, nell'ambito di una posizione generalmente a-contrattualista, Scognamiglio R., *Mansioni e qualifiche dei lavoratori. Evoluzione e crisi dei principi tradizionali*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 160-161, secondo il quale «la configurazione contrattuale propone invece una immagine riduttiva, e parziale, di una realtà ben più complessa». Per Scognamiglio l'art. 13 St. lav. (che ha sostituito il testo dell'art. 2103 c.c. originario), facendo riferimento alle ultime mansioni effettivamente svolte quali oggetto di possibile adibizione per il datore di lavoro, sgancerebbe le mansioni dal dato contrattuale e segnerebbe il «superamento della vieta prospettiva contrattualistica» (così in Scognamiglio R., *Osservazioni sull'art. 13 dello Statuto dei diritti dei lavoratori*, in *Or. giur. lav.*, 3, 1972, 497). Similmente, sempre sulla «carenza di contrattualità» dell'assegnazione a mansioni, Scognamiglio R.,

Questi principi, e in generale l'assetto complessivo del sistema dell'adibizione a mansioni del lavoratore e del mutamento di queste, contribuiscono a garantire l'interesse, di carattere generale e forse para-pubblicistico, alla stabilità dei termini dello scambio dedotto nel contratto di lavoro, e quindi alla garanzia della professionalità del lavoratore (v. Cap. III, sez. I, par. 1). È chiaro che questo interesse proprio della parte debole del rapporto di lavoro, che vede così «circoscri[tta] l'area della subordinazione al potere altrui»¹²⁷.

Al di fuori dell'adibizione alle mansioni di assunzione vi è infatti l'adibizione a mansioni diverse, che può anche essere oggetto di esercizio dello *ius variandi* da parte del datore di lavoro. L'esercizio dello *ius variandi* è consentito nei limiti di quanto previsto dallo stesso art. 2103 c.c. per quel che riguarda l'adibizione temporanea o permanente a mansioni inferiori e l'adibizione temporanea a mansioni superiori.

Se le mansioni sono oggetto del contratto di lavoro, all'identificazione di queste si devono applicare i criteri di cui all'art. 1346 c.c. Di particolare interesse è la verifica circa l'ambito della determinatezza e determinabilità delle mansioni.

Si è avanzata in dottrina l'ipotesi per la quale uno *ius variandi* del datore di lavoro particolarmente esteso (come quello disciplinato dall'art. 2103 c.c. in seguito alla riforma del 2015, v. Cap. III, sez. II, parr. 1.2, 2, 2.1, 2.2), potrebbe allontanare «il negozio di lavoro dal modello del nostro Codice»¹²⁸. In altre parole, l'eccessiva ampiezza dello *ius variandi* rischierebbe di rendere indeterminabile l'oggetto del contratto di lavoro.

L'obiezione non sembra fondata. I requisiti della determinatezza o determinabilità si riferiscono infatti alla *possibilità* di individuare l'oggetto del contratto di lavoro a

Professionalità e carriera: evoluzione e crisi dei principi tradizionali, in AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978, 24-25.

¹²⁷ Bavaro V., *Sul concetto giuridico di lavoro tra merce e persona*, in *Lav. dir.*, 1, 2021, 56, che poi precisa «la determinazione oggettiva del lavoro, cioè l'oggettivazione del lavoro, è funzionale alla libertà del lavoratore, atteso che lavorare è un'attività produttiva non libera ma soggetta al potere dell'organizzazione.»

¹²⁸ Così Gragnoli E., *L'oggetto del contratto di lavoro privato e l'equivalenza delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 11.

partire dall'accordo tra le parti. L'esercizio dello *ius variandi* da parte del datore di lavoro incide, seppur unilateralmente, sul contenuto dell'accordo, dotando quindi questo di un nuovo e diverso criterio di riferimento per la valutazione della determinatezza o della determinabilità.

La determinatezza deve infatti essere valutata a valle dell'esercizio dello *ius variandi* da parte del datore di lavoro, e quindi con riferimento alle nuove condizioni contrattuali. Non sarebbe coerente, infatti, immaginare l'applicazione dell'art. 1346 c.c. nel senso per il quale l'unico criterio di riferimento per valutare la determinabilità sarebbero le mansioni di assunzione. Una simile lettura trascurerebbe che il (lecito) mutamento delle condizioni contrattuali può investire l'oggetto del contratto, anche senza determinare una novazione (v. Cap. II, par. 3), e quindi può portare all'identificazione di un nuovo riferimento rispetto al quale valutare la determinatezza o determinabilità.

In altre parole, occorre distinguere esercizio *ius variandi* e determinazione unilaterale dell'oggetto quali questioni distinte, pur se collegate¹²⁹.

Il requisito della determinabilità sarebbe soddisfatto laddove sia compiutamente indicata la procedura di successiva determinazione dell'oggetto, «non rilevando a tal fine l'esito della determinazione né sotto il profilo dell'*an* né, occorrerebbe aggiungere, sotto il profilo del *quomodo*».

Lo *ius variandi* può sicuramente far venir meno la certezza circa il contenuto della prestazione, ma questa «non incide sulla determinabilità dell'oggetto, ma è un elemento condizionante la (maggiore o minore) aleatorietà del contratto». Così, «come il contratto aleatorio è perfettamente valido sotto il profilo della determinatezza/determinabilità dell'oggetto, nonostante il contenuto delle prestazioni per definizione non sia certo, tale è altresì, per le stesse ragioni, il contratto

¹²⁹ Così Barengi A., *Determinabilità e determinazione unilaterale nel contratto*, Jovene, 2005, 183.

con clausola di modifica unilaterale, anche là dove il contenuto della modifica non sia ben specificato *ex ante*¹³⁰.

Ciò vale a maggior ragione con riferimento al contratto di lavoro, per il quale la modificazione unilaterale non è rimessa all'accordo delle parti ma disciplinata espressamente dalla legge, con precisi limiti.

Sgombrato il campo dalla questione relativa all'influsso della disciplina dello *ius variandi* sulla determinatezza/determinabilità dell'oggetto, è ora il caso di verificare quando l'oggetto del contratto di lavoro possa dirsi determinato.

È stata difatti da tempo rilevata la prassi «non infrequente»¹³¹ delle parti del contratto di lavoro (invero, del datore di lavoro che determina le condizioni di assunzione) di far riferimento, nella lettera di assunzione, al solo inquadramento contrattuale, senza che siano effettivamente determinate le mansioni da svolgersi¹³².

Di particolare utilità, per porre le basi del ragionamento, è il contenuto dell'art. 96 disp. att. c.c., che prevede che «l'imprenditore deve far conoscere al prestatore di lavoro, al momento dell'assunzione, la categoria e la qualifica che gli sono assegnate in relazione alle mansioni per cui è stato assunto»¹³³. Secondo la dottrina maggioritaria

¹³⁰ Si è riportato un brano ritenuto particolarmente significativo con riferimento alla questione trattata, estratto da Fici A., *Osservazioni in tema di modificazioni unilaterali del contratto («ius variandi»)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, 399. Cfr., con riferimento specifico al contratto di lavoro, Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 48, secondo cui «le mansioni si determinano nel procedimento di formazione del contratto individuale di lavoro, ma in ogni caso la determinabilità di esse dipende dalla qualificazione di comportamenti umani [...]. Questo perché il lavoro è generalmente «incompleto» nel momento della formazione contrattuale; esso va a determinarsi man mano che le relative attività si esplicano nel contesto aziendale. Lo schema della determinabilità di cui all'art. 1346 c.c. è applicabile anche nell'ambito del contratto individuale di lavoro».

¹³¹ Così Pisani C., voce *Mansioni del lavoratore*, in *Enc. giur.*, XIX, 1999, 2; e già in Pisani C., *Rapporto di lavoro e nuove tecnologie: le mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1988, 300.

¹³² Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 7-8, considera il riferimento all'inquadramento contrattuale non «inidoneo a fungere da criterio di determinabilità delle mansioni», in quanto è frequente che le mansioni a cui fa riferimento un singolo livello di inquadramento siano per niente omogenee. Per Magnani M., *Organizzazione del lavoro e professionalità tra rapporti e mercato del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 185, «nella maggior parte dei casi, la volontà delle parti in ordine alla prestazione risulta appena abbozzata».

¹³³ Per Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 647-648, «la determinazione [...] investe [...] le mansioni come tipo di prestazione [...] la cui comunicazione serve a chiudere, anche con la *provocatio* ad obiezioni o rifiuti, il circuito logico e procedimentale della formazione del contratto».

la disposizione concreterebbe un «principio di corrispondenza tra inquadramento e mansioni effettivamente svolte»¹³⁴, che avrebbe a sua volta a corollario il principio dell'effettività delle mansioni¹³⁵, e cioè il principio per il quale oggetto del contratto sono le mansioni effettivamente svolte dal lavoratore. È quindi con riguardo allo svolgimento del rapporto in concreto che vanno ricercate indicazioni interpretative per la determinazione dell'oggetto dell'obbligazione di lavorare, secondo i criteri che ora si analizzeranno. Peraltro, è opportuno segnalare che ai sensi dell'art. 1, comma 1, lett. d del d.lgs. n. 152 del 1997, il datore di lavoro è tenuto a comunicare al lavoratore «l'inquadramento, il livello e la qualifica attribuiti al lavoratore o, in alternativa, le caratteristiche o la descrizione sommaria del lavoro».

Nei casi di scarsa determinatezza delle mansioni, la dottrina ha proposto di supplire alla mancata indicazione, probabilmente anche nell'ottica di garantire la conservazione del contratto (art. 1367 c.c.), attraverso il riferimento alle vicende precontrattuali e all'interpretazione del voluto dalle parti¹³⁶.

Avrebbe allora un certo valore, per l'individuazione della volontà di queste, il comportamento successivo alla conclusione del contratto (art. 1362, comma 2 c.c.)¹³⁷.

Sul punto, è possibile formulare due diverse obiezioni.

La prima, di ordine più generale, riguarda l'applicabilità dell'art. 1362, comma 2, c.c. in sede di determinazione dell'oggetto, negata da certa giurisprudenza (si rinvia, anche per i riferimenti, al par. 1).

¹³⁴ Così Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 64, che fa a sua volta riferimento a Bellavista A., *L'oggetto dell'obbligazione lavorativa*, in Carinci F. (a cura di), *Il lavoro subordinato, II, Il rapporto individuale di lavoro: costituzione e svolgimento*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XXIV, Giappichelli, 2007, 214; Gagnoli E., voce *Inquadramento dei lavoratori*, in Lambertucci P. (a cura di), *Diritto del lavoro*, in Irti N. (promossi da), *Dizionari del diritto privato*, Giuffrè, 2010, 221; Nunin R., *La classificazione dei lavoratori subordinati in categorie e l'inquadramento unico*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 479.

¹³⁵ Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 427.

¹³⁶ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 88.

¹³⁷ Pisani C., *Rapporto di lavoro e nuove tecnologie: le mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1988, 301.

La seconda, si concentra sul fatto che le mansioni svolte dal lavoratore all'inizio del rapporto potrebbero coprire solamente una parte di quelle volute dalle parti, e quindi essere poco esemplificative della loro volontà¹³⁸. Con riferimento a quest'ultima questione, la dottrina ha proposto di far riferimento al dato esterno della qualifica quale parametro per cogliere l'insieme di mansioni di assunzione del lavoratore¹³⁹. La soluzione proposta appare debole, considerato che la coincidenza tra la qualifica professionale del lavoratore "all'esterno" del contratto e il contenuto delle mansioni di assunzione voluto dalle parti è tutt'altro che scontata. Il rischio di approssimazione che può discendere dall'utilizzare un parametro sociale esterno al contratto per interpretare una previsione contrattuale è invero elevato¹⁴⁰. Per questo motivo parte della dottrina ha preferito utilizzare quale referente per la determinazione dell'oggetto del contratto il dato, più concreto, della posizione occupata dal lavoratore nell'organizzazione d'impresa¹⁴¹.

Si deve quindi ritenere che in caso di mancata determinazione delle mansioni, l'analisi dello svolgimento in concreto della prestazione possa garantire solidi strumenti interpretativi per "salvare" l'oggetto del contratto dal punto di vista della validità. Resta fermo che, laddove non sia possibile giungere a una identificazione del voluto delle parti neanche con gli strumenti appena illustrati, sarà inevitabile considerare l'oggetto del contratto di lavoro indeterminato *ex art. 1346 c.c.*, ipotesi peraltro assai remota¹⁴².

Il tema della determinazione delle mansioni di assunzione appena trattato, qui sotto il profilo delle implicazioni legate ai requisiti imposti dall'*art. 1346 c.c.*, è di particolare

¹³⁸ Pisani C., voce *Mansioni del lavoratore*, in *Enc. giur.*, XIX, 1999, 2.

¹³⁹ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 115.

¹⁴⁰ Cfr. Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 165; cfr. anche Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondatore da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 100.

¹⁴¹ Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 166; e Pisani C., *Rapporto di lavoro e nuove tecnologie: le mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1988, 302.

¹⁴² La dottrina ha considerato infatti tale ipotesi «eccezionale» (Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 649) e «più che altro teorica» (Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 5).

interesse anche per i riflessi che può avere in relazione alla legittimità dell'esercizio dello *ius variandi*.

È infatti con riferimento alle mansioni di assunzione che, ai sensi dell'art. 2103 c.c., deve essere valutata la legittimità del mutamento di mansioni, con criteri diversi prima e dopo la riforma del 2015 (v. sul punto Cap. III, sez. II, parr. 1.1 e 1.2). Un tema diverso ma collegato al precedente è quello della possibilità di individuare, nel contratto di lavoro, mansioni "polivalenti"¹⁴³ o "promiscue"¹⁴⁴. A volte accade che le parti deducano nel contratto di lavoro mansioni «diverse sotto il profilo professionale e/o dal punto di vista dell'inquadramento»¹⁴⁵.

Ciò è cominciato ad avvenire con maggiore frequenza in relazione allo svilupparsi di alcuni mutamenti organizzativi e processi di ricomposizione del lavoro¹⁴⁶ che hanno portato a fenomeni quali la rotazione¹⁴⁷, l'allargamento o l'"arricchimento" delle mansioni convenute¹⁴⁸.

Una rilevante "anticipazione" di questi fenomeni è peraltro rinvenibile nel noto dibattito sulla c.d. *job evaluation*, che ha interessato la dottrina tra la fine degli anni '50 e gli inizi degli anni '60 dello scorso secolo. La *job evaluation* era un metodo sviluppato negli Stati Uniti, attraverso il quale si proponeva di regolare la paga dei lavoratori in base a delle circostanze soggettive, mediante l'utilizzo di un sistema di punteggio che

¹⁴³ Usa il termine Pisani C., voce *Mansioni del lavoratore*, in *Enc. giur.*, XIX, 1999, 3.

¹⁴⁴ L'utilizzo di questo termine appare generalmente più frequente. Tra le prime occorrenze, Vallebona A., *Modificazione consensuale delle mansioni contrattuali e previsione di mansioni promiscue*, in *Giust. civ.*, 1981, 1147 ss.

¹⁴⁵ Pisani C., voce *Mansioni del lavoratore*, in *Enc. giur.*, XIX, 1999, 3.

¹⁴⁶ Si pensi, tra gli altri, al *total quality management*, o, nella traduzione italiana più frequentemente utilizzata, che oggi pare impropria, "qualità totale". Estensivamente sul tema v. il volume di Spagnuolo Vigorita L. (a cura di), *Qualità totale e diritto del lavoro*, Giuffrè, 1991, e, in modo specifico sulle mansioni, Scarpelli F., *Professionalità e nuovi modelli di organizzazione del lavoro: le mansioni*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 1994, 43 ss., pubblicato anche nel volume collettaneo prima citato (263 ss.).

¹⁴⁷ Minervini A., *La professionalità del lavoratore nell'impresa*, Cedam, 1986, 54 ss.

¹⁴⁸ Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 153; Scarpelli F., *Professionalità e nuovi modelli di organizzazione del lavoro: le mansioni*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 1994, 44-45, che fa a sua volta riferimento a Butera F., *L'orologio e l'organismo. Il cambiamento organizzativo nella grande impresa in Italia*, Franco Angeli, 1992, 156-157.

considerasse diversi fattori, quali ad esempio abilità, doveri, responsabilità e istruzione del lavoratore.

L'esperienza italiana ha visto queste suggestioni concretizzarsi nell'ipotesi di un sistema, regolato dalla contrattazione collettiva, che prevedesse la possibilità di adibire il lavoratore a mansioni di diverso tipo, regolando la retribuzione di volta in volta in relazione alle mansioni svolte.

Il dibattito si è aperto con la pubblicazione di due pareri¹⁴⁹, sostanzialmente favorevoli, dati all'Ente Nazionale Idrocarburi in relazione alla possibile introduzione per via contrattual-collettiva di sistemi siffatti.

La scarsa rigidità dell'art. 2103 c.c. nella formulazione di allora (Cap. III, sez. I, par. 3) permetteva in effetti interpretazioni in grado di garantire estrema flessibilità, sebbene non siano mancate opinioni contrarie alla compatibilità della *job evaluation* con le norme dell'ordinamento italiano¹⁵⁰.

Sulla questione si tornerà ove si tratterà dell'originaria formulazione dell'art. 2103 c.c., poiché il dibattito sulla *job evaluation* ha portato la dottrina a rispondere a molti interrogativi circa i caratteri fondamentali della norma.

Ulteriore notazione preliminare in materia di mansioni promiscue riguarda la distinzione tra queste e le mansioni accessorie, che devono essere eseguite, secondo parte della dottrina in ossequio al principio di buona fede contrattuale¹⁵¹, contestualmente alle mansioni principali e in ragione della migliore e completa esecuzione di queste. Le mansioni accessorie non godono di autonomia rispetto alle

¹⁴⁹ Santoro-Passarelli F., *Due questioni sui contratti collettivi dell'Ente Nazionale Idrocarburi*, in *Riv. dir. lav.* 1959, 211 ss., in part. 213 ss.; e Prosperetti U., *Sull'applicazione di un sistema di "job evaluation", nel contratto di lavoro*, in *Foro it.*, 4, 1960, 97 ss. Favorevole, in linea generale, alla compatibilità di un sistema di job evaluation con l'art. 2103 c.c. e l'art. 96 disp. att. c.c. anche Romagnoli U., *La «job evaluation» nell'esperienza giuridica italiana*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, 927 ss.

¹⁵⁰ Si leggano a tal proposito gli interventi di de Litala L. (1204 ss.), Mazzoni G. (1218 ss.) e Mengoni L. (1237 ss.) in AA. VV., *Job evaluation e ordinamento giuridico italiano*, in *Dir. ec.*, 1960, 1203 ss. Si esprime in senso dubitativo, seppur con maggiore apertura, Riva Sanseverino L. (1224 ss.).

¹⁵¹ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 58.

mansioni principali e devono quindi considerarsi dovute in quanto ad esse direttamente afferenti¹⁵².

Anche la questione delle mansioni promiscue, in quanto attiene alla individuazione delle mansioni di assunzione, ha evidenti legami con l'esercizio dello *ius variandi*, per gli stessi motivi appena segnalati. L'indicazione di mansioni afferenti a diversi livelli di inquadramento potrebbe infatti ampliare eccessivamente, e oltre il voluto della legge, l'area del possibile intervento modificativo del datore di lavoro.

La questione sarebbe facilmente superabile laddove si ritenesse che il riferimento alle "ultime mansioni effettivamente svolte" dell'art. 2103 c.c. fosse da interpretare in senso "fattuale" e non invece nel senso per cui si intenderebbe indicare le ultime mansioni *giuridicamente* concordate dalle parti al momento dell'assunzione¹⁵³.

Difatti, in tal caso, le sole mansioni da prendere in considerazione, quale parametro per la valutazione della legittimità dell'intervento modificativo, sarebbero le ultime fattualmente svolte dal lavoratore secondo un criterio squisitamente cronologico. Una simile interpretazione vieterebbe (*rectius*: renderebbe inutile, per via delle limitazioni poste dall'art. 2103 c.c.) l'identificazione contrattuale di mansioni promiscue.

Alcune tesi intermedie, aperte a una maggiore flessibilità¹⁵⁴, hanno invece interpretato il riferimento alle ultime mansioni effettivamente svolte sulla base di un criterio di "stabilità". Si sarebbero dovute quindi considerare le ultime mansioni svolte in via

¹⁵² Cfr. Cass. 21.2.2013, n. 4301; Cass. 3.6.2009, n. 12811.

¹⁵³ In questo senso sembrano esprimersi Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 13; Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 184; e Treu T., *Statuto dei lavoratori e organizzazione del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 1031.

¹⁵⁴ In questo senso Broglio M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento*. Art. 2103, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 131.

non temporanea¹⁵⁵, o, comunque, le mansioni “prevalenti”¹⁵⁶. Questa interpretazione da una parte apriva alla possibilità di identificare mansioni promiscue, ma d’altra parte forniva comunque un criterio per identificare tra queste le mansioni di riferimento per l’esercizio dello *ius variandi*¹⁵⁷.

È stata infine sostenuta la possibilità di far riferimento al complesso di tutte le mansioni “promiscue” individuate dal contratto¹⁵⁸. Questa interpretazione si baserebbe su un dato letterale, giacché l’art. 2103, comma 1, c.c. prevede che si debba fare riferimento alle mansioni di assunzione “ovvero” alle ultime precedentemente svolte.

Questa lettura, che vede un’alternativa “cumulativa” tra i due criteri¹⁵⁹, non è convincente. Sembra infatti più probabile che il legislatore abbia voluto identificare

¹⁵⁵ V. per questa interpretazione Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 148 ss.; Liso F., *L’incidenza delle trasformazioni produttive*, in AA. VV., *L’inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 64; Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l’art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 427; Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell’organizzazione aziendale*, Annuario INPDAL, Giuffrè, 1986, 266; Dell’Olio M., *L’oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 641 ss.

¹⁵⁶ Il criterio della prevalenza è stato variamente interpretato dalla giurisprudenza, tanto con riferimento a dati quantitativi, tanto rispetto a rilievi qualitativi (v. Borzaga M., *Principio di equivalenza delle mansioni e ruolo della contrattazione collettiva: verso nuovi spazi di flessibilità?*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2007, par. 5. Cfr. Cass. 2.1.2001, n. 9; Cass. 22.4.1995, n. 456. Si pensi, ad esempio, alla giurisprudenza che ha preso in considerazione le mansioni per le quali era richiesto il più alto livello di specializzazione). Cfr. Cass. 3.10.1975, n. 3135. Cfr. anche Trib. Livorno 21.1.1981, in *Giust. civ.*, 1981, 1147 ss., con nota di Vallebona A., *Modificazione consensuale delle mansioni contrattuali e previsione di mansioni promiscue*. V. anche Cass. 3.2.2004, n. 1987. Il criterio è stato talora accolto anche nella contrattazione collettiva (v., su una pronuncia riguardante una clausola di contratto collettivo che si esprimeva in tal senso, Pizzoferrato A., *Mansioni promiscue e inquadramento professionale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1996, 369 ss.).

¹⁵⁷ Secondo il criterio per cui, ai fini dell’individuazione del termine di riferimento per l’esercizio dello *ius variandi*, le ultime mansioni effettivamente svolte prevalgono sempre su quelle di assunzione. Sul punto, v. Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l’art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 417.

¹⁵⁸ In questo senso sembra orientarsi anche Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondata da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 98, ove afferma che «le mansioni “per le quali [il lavoratore] è stato assunto” sono, nel linguaggio del Codice, nient’altro che il lavoro al quale il prestatore è obbligato, così com’esso risulta genericamente determinato nel contratto». Cfr. anche Ichino P., *La qualità del lavoro dovuto e il suo mutamento*, in *Scritti in onore di Giuseppe Suppiej*, Cedam, 2005, 506-507.

¹⁵⁹ Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 156; Pisani C., *Mansioni promiscue, autonomia negoziale, negozio in frode alla legge*, in *Mass. giur. lav.*, 4, 2010, 233; Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 61.

due criteri applicabili in momenti diversi a seconda delle vicende concrete del rapporto di lavoro preso in considerazione. Se le mansioni svolte dal lavoratore sono *ancora* quelle di assunzione, si dovrà avere riguardo a queste. Se, al contrario, sono intervenute vicende modificative dell'oggetto (promozione o, dopo il 2015, demansionamento nei casi previsti dalla legge), le ultime mansioni effettivamente svolte devono essere il riferimento per un *ulteriore* atto modificativo. Il secondo criterio servirebbe quindi a non agganciare il potere modificativo alle sole mansioni di assunzione, garantendo invece che i limiti dello *ius variandi* siano determinati in relazione alla posizione del lavoratore al momento dell'atto datoriale.

In ogni caso, la dottrina favorevole alla possibilità che tutte le mansioni promiscue contrattualmente determinate possano porsi a riferimento per i limiti dell'esercizio dello *ius variandi* datoriale, riconosce che, per non privare di efficacia concreta l'art. 2103 c.c., sarebbe necessario individuare un limite nell'identificazione iniziale delle mansioni promiscue. Limite che tale dottrina ha individuato, ancora una volta, nella posizione del lavoratore nell'organizzazione. Laddove il lavoratore durante il corso del rapporto mantenga la sua posizione, pur nello svolgimento delle mansioni diverse individuate nel contratto, allora sarebbe lecita la pattuizione iniziale¹⁶⁰.

Questa interpretazione presenta dei profili discutibili, dacché attribuisce rilevanza decisiva ad una nozione inesistente nella disciplina vigente, è cioè quella di posizione del lavoratore.

Sembra il caso di rinviare l'analisi della questione a un momento successivo, laddove si tratterà del c.d. *ius variandi* orizzontale (v. in part. Cap. III, sez. II, par. 1). Si vedrà infatti che la maggiore o minore ampiezza di quest'ultimo, nell'evoluzione della disciplina legislativa, può influenzare, pur se in modo non decisivo, la valutazione

¹⁶⁰ Così Pisani C., voce *Mansioni del lavoratore*, in *Enc. giur.*, XIX, 1999, 3-4. La posizione è sostanzialmente ribadita in Pisani C., *Le mansioni promiscue secondo le Sezioni Unite: consensi e dissensi*, in *Mass. giur. lav.*, 1-2, 2007, 31 e in Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 67, con riferimento al «ruolo» ricoperto dal lavoratore. Sembra far riferimento a un criterio simile, se non più ampio, Ghinoy P., *Art. 2103 c.c. e rotazione su posizioni di lavoro non equivalenti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1993, 288, ove pone come limite il rispetto della professionalità del lavoratore.

circa la legittimità dell'individuazione di mansioni promiscue. È infatti tenendo presente la disciplina vincolistica dello *ius variandi* che andrebbe valutata la questione, atteso che i limiti all'individuazione contrattuale delle mansioni devono essere tali da risultare coerenti con questa. Si rinvia al Cap. III, sez. II anche per l'analisi di una nota pronuncia della Sezioni Unite della Corte di Cassazione in materia di mansioni promiscue e applicabilità della regola dell'equivalenza (Cass. 24.11.2006, n. 25033).

8. Mansioni, categoria e qualifica

Identificato nelle mansioni l'oggetto del contratto di lavoro, è ora opportuno precisare meglio il significato di questa nozione.

Il concetto di mansioni, prima dell'introduzione dell'art. 2103 c.c., era pressoché sconosciuto al legislatore. Si tratterebbe infatti di una «nozione d'esperienza economico sociale», dapprima propria dell'esperienza contrattuale¹⁶¹. Il termine "mansione" indicherebbe il compito quale «unità elementare e indivisibile»¹⁶² della quale è composta la funzione del lavoratore nell'organizzazione aziendale. La mansione sarebbe a sua volta scomponibile in una serie di operazioni.

È possibile comprendere meglio il significato del termine solo alla luce dell'analisi per differenza di altri due concetti giuridici contigui a quello, appunto, di "mansioni", ma intrinsecamente diversi. Si fa riferimento ai concetti di "categoria" e "qualifica"¹⁶³.

A tal proposito, è ancora una volta opportuno ricordare il testo dell'art. 96 disp. att. c.c., che menziona entrambi i concetti, ove prevede che il datore di lavoro debba far conoscere al lavoratore, all'atto dell'assunzione, sia la categoria che la qualifica, specificando che queste sono assegnate al lavoratore «in relazione alle mansioni per cui è stato assunto». Si deduce quindi dalla norma una pre-evenienza delle mansioni rispetto alla definizione della categoria e della qualifica. In altre parole, a rilevare

¹⁶¹ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 3.

¹⁶² Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 3.

¹⁶³ Si deve peraltro rilevare come in taluni casi la confusione tra le diverse nozione sia stata ingenerata anche per via legislativa, attraverso l'utilizzo poco attento di tali termini. Cfr., anche per alcuni esempi, Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 3.

contrattualmente sono le mansioni svolte in concreto, e ad esse sono associate necessariamente una categoria e una qualifica, da comunicarsi al lavoratore.

Come noto, in realtà e nella quasi totalità dei casi, il riferimento più comune e utilizzato nei contratti di lavoro, nonché in taluni casi l'unico espressamente indicato, consiste nell'inquadramento di fonte contrattual-collettiva. Sono infatti i contratti collettivi a determinare la distribuzione delle mansioni su più "livelli contrattuali", ai quali è associata, spesso in modo univoco, una retribuzione di riferimento.

La prassi della contrattazione collettiva ha peraltro progressivamente privato di rilevanza il concetto di categoria, almeno nella distinzione tra impiegati e operai. Difatti, ormai da decenni, la pratica del c.d. inquadramento unico, che consiste in una divisione per livelli contrattuali indipendente dalle categorie legali, è divenuta la regola. Quindi, vi è la possibilità che in un singolo livello possano essere ricomprese mansioni afferenti a diverse categorie¹⁶⁴.

Il concetto di categoria è introdotto dall'art. 2095, comma 1, c.c., che prevede, nel testo vigente, che i prestatori di lavoro subordinato si distinguano in dirigenti, quadri, impiegati e operai.

La norma ha subito, nel corso del tempo, una sola modifica, per il tramite della l. n. 190 del 1985, istitutiva dei quadri intermedi¹⁶⁵. Nella versione precedente, i dirigenti erano distinti tra amministrativi e tecnici, e i quadri non venivano menzionati.

¹⁶⁴ In particolare, per quel che attiene la contrattazione collettiva, si parla di mansioni impiegatizie e operaie. Tant'è che Giugni G., *Introduzione*, in AA. VV., *Inquadramento unico e professionalità. Problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1973, 9, inquadra in questo modo il problema: «quando si parla di "inquadramento unico" si fa riferimento al problema della distinzione (e del superamento della distinzione) fra operai ed impiegati». Cfr. anche Giugni G., voce *Mansioni e qualifica*, in *Enc. dir.*, XXV, 1975, 550; Garilli A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988, 127 ss.; e Romagnoli U., *L'inquadramento professionale nella stagione dei rinnovi contrattuali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1, 1979, 241.

¹⁶⁵ Sulla quale, in generale, si legga Tosi P., *Legge 13 maggio 1985, n. 190: riconoscimento giuridico dei quadri intermedi. Commentario*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1, 1986, 79 ss.; Garilli A., *Autonomia sindacale e riconoscimento normativo dei quadri d'azienda a proposito della recente 13 maggio 1985, n. 190*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985, 369 ss.; e Garilli A., Tosi P., *Una nuova categoria legale: i quadri*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 103 ss., nonché Vaccaro M.J., *Innovazione tecnologica e categorie professionali. Il problema dei quadri*, Cedam, 1992, in part. 167 ss. Cfr., sulle vicende che precedettero l'istituzione della categoria, Carinci F., *L'evoluzione storica*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 23 ss.; e, in breve, Galardi R., sub 2095. *Categorie dei*

Oltre alla modifica dell'art. 2095 c.c., la legge del 1985 reca una scarna disciplina della categoria dei quadri, definiti come «prestatori di lavoro subordinato che, pur non appartenendo alla categoria dei dirigenti, svolgono funzioni con carattere continuativo di rilevante importanza ai fini dello sviluppo e dell'attuazione degli obiettivi dell'impresa» (art. 2). Gli elementi della disciplina della categoria, ivi compresi i requisiti di appartenenza, sono rimessi alla contrattazione collettiva, seppur sono stati rilevati il mancato intervento della legge nel garantire una qualche forma di sostegno all'esercizio delle libertà sindacali da parte dei quadri¹⁶⁶ e, in generale, la scarsa pregnanza dell'intervento legislativo¹⁶⁷.

Di particolare interesse con riferimento al tema della trattazione era l'art. 6 della stessa legge, abrogato dal d.lgs. n. 81 del 2015. La norma, in deroga alla previsione dell'art. 2103 c.c., prevedeva diverse e più ampie tempistiche per il riconoscimento della definitività dell'adibizione a mansioni superiori di quadri e dirigenti. Sulla questione si rinvia al Cap. III, sez. II, par. 4.

La suddivisione dell'art. 2095 c.c. dimostra la volontà originaria del legislatore del codice di distinguere i collaboratori dell'imprenditore in base a una scala di carattere gerarchico¹⁶⁸, che tenesse conto della «intellettualità o manualità delle prestazioni»¹⁶⁹.

prestatori di lavoro, in De Luca Tamajo R., Mazzotta O. (diretto da), *Commentario breve delle leggi sul lavoro*, Cedam, 2022, 405.

¹⁶⁶ Garilli A., voce *Categorie dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, III, 1988, 41-42 e 55.

¹⁶⁷ Critico in tal senso Giugni G., *Giuridificazione e deregolazione nel diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1986, 328, secondo il quale la norma «riconosce la qualifica di quadro, ma senza inferirne alcuna conseguenza normativa specifica».

¹⁶⁸ Cfr. art. 2086 c.c. e art. 96, comma 2, disp. att. c.c.. Quest'ultima disposizione prevede che «le qualifiche dei prestatori di lavoro, nell'ambito di ciascuna delle categorie indicate nell'art. 2095 del codice, possono essere stabilite e raggruppate per gradi secondo la loro importanza nell'ordinamento dell'impresa. Il prestatore di lavoro assume il grado gerarchico corrispondente alla qualifica e alle mansioni». Sulla funzione del rinvio v. Ballestrero M.V., voce *Operaio*, in *Enc. dir.*, XXX, 1980, in part. 240 ss.

¹⁶⁹ Così Garilli A., voce *Categorie dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, III, 1988, 40. Cfr. art. 95 disp. att., c.c., che rinvia al decreto sull'impiego privato del 1924 laddove «le leggi o le norme corporative non dispongono, l'appartenenza alla categoria d'impiegato o di operaio». L'art. 1, comma 1 del r.d.l. n. 1825 del 1924 specifica infatti che, ai fini della qualificazione del lavoratore come impiegato, debba essere «eccettuata pertanto ogni prestazione che sia semplicemente di mano d'opera». Il legislatore del codice aveva invece ommesso un rinvio esplicito per la definizione di «dirigente», dacché riteneva ricavabile la nozione dall'art. 6 del r.d. n. 1130 del 1926 (Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 9).

Questo tipo di approccio, di carattere squisitamente corporativo¹⁷⁰, è stato poi travolto, come noto, nella pratica delle relazioni industriali sotto la vigenza del principio di libertà sindacale.

Di conseguenza, sono state diverse le proposte che, fin dagli anni '80, hanno mirato al superamento della distinzione in categorie, almeno per quel che riguarda impiegati e operai¹⁷¹. La dottrina maggioritaria ha ritenuto che, in assenza di una previsione espressa, non vi fossero i presupposti per considerare la norma tacitamente abrogata¹⁷².

È inattuale anche il comma 2 dell'art. 2095, che rinvia(va) alle leggi speciali e alle norme corporative per la determinazione dei requisiti di appartenenza alle categorie¹⁷³. In realtà, questi requisiti, mai compiutamente definiti legislativamente, sono emersi nella giurisprudenza. Se in fase pre-codicistica obbligazione di

¹⁷⁰ Cfr. Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 6. Secondo Carinci F., *L'evoluzione storica*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 13, l'art. 2095 c.c. è «più ricco di significato ideologico-politico che tecnico normativo». Lo stesso Autore, difatti, ne aveva proposto l'abrogazione (Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 226).

¹⁷¹ Si legga in questo senso Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 5, che riteneva che la norma, anziché essere modificata con l'introduzione dei quadri, «per la sua vetustà, avrebbe ben meritato, al limite, di essere del tutto soppressa». Cfr. anche Mengoni L., *La cornice legale*, in *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 49-50. In questo senso anche una proposta del CNEL (parere 11.7.1984, n. 197/143); v. anche il rapporto del medesimo organo su *Osservazioni e proposte sulla revisione della legislazione sul rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 1985, 440; e, sul punto, Gramiccia G., *Considerazioni su attuali proposte di revisione della legislazione del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1986, 278. Cfr. anche Tosi P., *Categorie, qualifiche e revisione della legislazione sul rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 1986, 584 ss.; e Roma G., *Categorie dei prestatori di lavoro*, in Liso F., Rusciano M. (a cura di), *La revisione della normativa sul rapporto di lavoro*, I, Guida, 1987, 99 ss. Cfr. anche Petino P., *Categorie dei lavoratori e principio costituzionale di pari dignità sociale*, Giuffrè, 1972, in part. 128 ss., che addirittura affermava l'incompatibilità della divisione in categorie con alcuni principi di rilievo costituzionale.

¹⁷² V., sul dibattito, Romagnoli U., *Principio di uguaglianza e inquadramento unico*, in AA. VV., *Inquadramento unico e professionalità. Problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1973, 80 ss. Cfr. Corte cost. 20.3.1976, n. 117 e 30.1.1974, n. 150. Cfr. anche Ballestrero M.V., voce *Operaio*, in *Enc. dir.*, XXX, 1980, in part. 251-252.

¹⁷³ La norma è stata adattata al nuovo contesto attraverso l'interpretazione per la quale si riferirebbe ai contratti collettivi di diritto comune. V. Assanti C., *Rilevanza e tipicità del contratto collettivo nella vigente legislazione italiana*, Giuffrè, 1957, 56. *Contra* Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 7-8, per il quale non vi può essere coincidenza tra categoria legale e categoria contrattuale. Il contratto collettivo avrebbe, per l'A., il compito di determinare le figure professionali riconducibili alle singole categorie (9).

collaborare di cui all'art. 1 del r.d.l. n. 1825 del 1924 sembrava potesse fungere da criterio distintivo tra gli impiegati e agli operai¹⁷⁴, la formulazione dell'art. 2094 c.c., che prevede per tutti i lavoratori tale obbligo (v. par. 5), ha fatto venir meno questa tesi¹⁷⁵.

Di conseguenza, mentre la distinzione tra impiegati e operai è stata spesso risolta nei criteri dell'intellettualità o manualità della prestazione, i dirigenti sono stati identificati, secondo una formula divenuta di uso comune, quali «alter ego» dell'imprenditore¹⁷⁶. Eppure, la distinzione tra impiegati "direttivi" e dirigenti¹⁷⁷ si è sempre rilevata evanescente, e quella tra impiegati e operai è stata fortemente indebolita laddove si è cominciato a far uso dell'inquadramento unico¹⁷⁸.

In ogni caso, la giurisprudenza ha individuato nei contratti collettivi la fonte vincolante per determinare l'appartenenza di determinate mansioni ad una categoria specifica¹⁷⁹. Ai fini di questa operazione, i contratti collettivi dovrebbero essere interpretati secondo le regole previste dagli art. 1362 c.c.

Il ruolo centrale della contrattazione collettiva nella definizione dell'inquadramento ha quindi fatto venir meno tutti gli altri criteri interpretativi precedentemente

¹⁷⁴ Ma v., con riferimento alle posizioni già da allora critiche, Garilli A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988, 29-30.

¹⁷⁵ Mancini G.F., *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1966, 900; Garilli A., voce *Categorie dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, III, 1988, 40.

¹⁷⁶ La definizione, divenuta comune nella giurisprudenza a partire dagli anni '40 del secolo scorso, continua a trascinarsi con grande frequenza fino ad oggi. A titolo di mero esempio, tra le recentissime, Cass. 24.7.2023, n. 22131.

¹⁷⁷ Garilli A., voce *Categorie dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, III, 1988, 48; e Garilli A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988, 99 ss. Cfr. anche Tosi P., *Il dirigente d'azienda*, Franco Angeli, 1974, 77 ss.

¹⁷⁸ Garilli A., voce *Dirigente d'azienda*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, IV, 1989, 284, affermava che «la disposizione codicistica continua ancora oggi a svolgere la tradizionale funzione delimitativa nei confronti della categoria dirigenziale» che invece ha perso, a seguito dell'introduzione della classificazione unica, in relazione a impiegati e operai.

¹⁷⁹ V., *ex multis*, Cass. 4.9.1981, n. 5050; Cass. 14.2.1983, n. 1144; Cass. 18.12.1992, n. 13387; Cass. 1.12.2003, n. 18325; Cass. 28.9.2006, n. 21024.

elaborati¹⁸⁰, contribuendo al definitivo superamento dell'idea di categoria collegata ad uno *status* del lavoratore¹⁸¹.

Si pensi, del resto, che nella contrattazione collettiva hanno trovato origine almeno due categorie c.d. convenzionali. La prima, quella dei funzionari, può dirsi di fonte puramente contrattuale ed è collocabile tra i dirigenti e i quadri, ma non più presente nei più recenti rinnovi contrattuali¹⁸². L'altra, quella degli intermedi, collocabile tra gli impiegati e gli operai, la c.d. aristocrazia operaia, invero originata dalla breve esperienza legislativa del c.d. Decreto Spinelli del 1945, in vigore nel territorio allora occupato dalle forze nazi-fasciste, è stata per poco tempo tenuta in vita dalla contrattazione collettiva post-corporativa¹⁸³.

In generale, le categorie hanno faticato a conservare una propria pregnanza normativa, soprattutto laddove l'appartenenza a queste non fosse associata dalla legge a discipline speciali¹⁸⁴, ciò che invero accade in modo specifico solo per i dirigenti¹⁸⁵, sia dal punto di vista legale¹⁸⁶ che contrattual-collettivo¹⁸⁷.

¹⁸⁰ Cfr. Pilati A., sub 2095. *Categorie dei prestatori di lavoro*, in Cian G., Trabucchi A. (a cura di), *Commentario breve al codice civile*, Cedam, 2014, 2367.

¹⁸¹ Garilli A., *Le categorie legali nella interpretazione giurisprudenziale*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 90.

¹⁸² V., ad esempio, il CCNL Dirigenti aziende di credito del 22 giugno 1995.

¹⁸³ Carinci F., *L'evoluzione storica*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 15. V. anche Napoletano D., *Gli intermedi. Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 289 ss.

¹⁸⁴ Il principale discrimine normativo tra impiegati e operai, costituito dalla disciplina della indennità di anzianità, è venuto meno con l'introduzione del trattamento di fine rapporto ad opera della l. n. 297 del 1982. V., per questa considerazione, Bagianti E., sub 2095. *Categorie dei prestatori di lavoro*, in Amoroso G., Di Cerbo V., Maresca A. (a cura di), *Diritto del lavoro. La Costituzione, il codice civile, le leggi speciali*, I, Giuffrè, 2013, 786.

¹⁸⁵ Cfr. Gagnoli E., voce *Inquadramento dei lavoratori*, in Lambertucci P. (a cura di), *Diritto del lavoro*, in Irti N. (promossi da), *Dizionari del diritto privato*, Giuffrè, 2010, 224.

¹⁸⁶ Ai dirigenti non si applica la disciplina limitativa dei licenziamenti individuali (art. 10, l. n. 604 del 1966), nonché le discipline sull'orario di lavoro (art. 1, comma 2, r.d.l. n. 692 del 1923) e sul riposo domenicale e settimanale (art. 1, n. 4, l. n. 370 del 1934). Vi sono poi differenze di disciplina nelle norme sul patto di non concorrenza (art. 2125, comma 2 c.c.)

¹⁸⁷ I dirigenti sono infatti, come noto, di regola esclusi dalle previsioni dei contratti collettivi nazionali di categoria.

Del resto, la dottrina post-corporativa è sempre stata unanime nel ritenere utili le categorie solo laddove vi fosse associata una specifica disciplina legale¹⁸⁸. Un simile approccio ha permesso di liberare il concetto di categoria dalla funzione di identificatore di uno *status*¹⁸⁹ sociale e gerarchico che ad esso era stata associata, per portarlo a ricoprire una funzione meramente definitoria¹⁹⁰, più coerente con la sua derivazione contrattuale. Questa funzione, come si è detto, è progressivamente venuta meno in assenza di discipline speciali e differenziate.

Bisogna però sottolineare che l'art. 3 del d.lgs. n. 81 del 2015, intervenendo proprio sull'art. 2103 c.c., ha garantito un nuovo spazio di rilevanza legislativa alle categorie¹⁹¹, dacché ha assegnato a queste, come in seguito si vedrà, una funzione limitativa tanto nell'ambito dell'esercizio dello *ius variandi* orizzontale (Cap. III, sez. II, par. 1.2), quanto con riferimento allo *ius variandi* verticale (Cap. III, sez. II, par. 2.1).

La qualifica è stata invece tradizionalmente considerata una «variante semantica» delle mansioni¹⁹², e cioè una formula linguistica in grado di rappresentare, brevemente, il contenuto dell'attività alla quale il lavoratore si obbliga¹⁹³. La qualifica identifica quindi un raggruppamento di mansioni che contribuisce a definire una

¹⁸⁸ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 41: «la “categoria”, di contro, è un modo di designare effetti giuridici uniformi, un mero espediente di tecnica contrattuale o di espressione legislativa diretto esclusivamente a permettere l'individuazione dell'ambito di applicazione di una determinata disciplina»; cfr. anche Mancini G.F., *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1966, 912. Anticipa parzialmente queste posizioni Venturi A., *Qualifiche e mansioni nel contratto di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1949, in part. 360. Bellavista A., voce *Operai nel lavoro privato*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, X, 1994, 333, rileva infatti che l'art. 2095 c.c. «avrebbe solo una funzione definitoria e non precettiva».

¹⁸⁹ Sull'identificazione tra categoria e *status* si legga, in senso critico, Mancini G.F., *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1966, 897. V., da ultimo, Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 45.

¹⁹⁰ Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 6. Per la ricostruzione del dibattito a riguardo si legga Nunin R., *La classificazione dei lavoratori subordinati in categorie e l'inquadramento unico*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 476-477.

¹⁹¹ La dottrina ha parlato di «rivitalizzazione» delle categorie (così Mazzotta O., *Poteri e contropoteri nello Statuto dei lavoratori cinquant'anni dopo*, in *Lav. dir.*, 4, 2020, 766).

¹⁹² Secondo la nota espressione di Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 32.

¹⁹³ Cfr. anche Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 647.

figura professionale e a individuare le capacità del lavoratore che la assume¹⁹⁴. Le figure professionali, a loro volta, sono sussunte dalla contrattazione collettiva nei diversi livelli di inquadramento.

Questa nozione di qualifica “in senso oggettivo” va distinta innanzitutto da quella di qualifica “in senso soggettivo”, che è legata alle capacità professionali del lavoratore, considerate e valutate indipendentemente dal contenuto del contratto di lavoro. Attesa la natura contrattuale del rapporto di lavoro, la qualifica in senso soggettivo deve ritenersi oggi scarsamente significativa¹⁹⁵, sebbene sia stata presa in gran considerazione dagli Autori più risalenti¹⁹⁶.

Bisogna poi sottolineare la distinzione tra la qualifica in senso oggettivo e la nozione di “qualifica collettiva” o “convenzionale”, che fa riferimento invece, secondo una diversa accezione, ai «raggruppamenti nei quali ciascuna delle categorie generali dei lavoratori è a sua volta suscettibile di essere scomposta»¹⁹⁷.

Tale nozione corrisponderebbe a quella identificata dall’art. 96 disp. att. c.c. e dall’art. 2071, comma 2, c.c., che prevedeva che i contratti collettivi individuassero le qualifiche dei prestatori di lavoro appartenenti a ciascuna categoria¹⁹⁸. La norma è da ritenersi tacitamente abrogata a seguito della caduta dell’ordinamento corporativo.

Nondimeno, anche con riferimento ai contratti collettivi di diritto comune, è possibile identificare una nozione di qualifica convenzionale nell’ambito dei vari “livelli di

¹⁹⁴ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 4.

¹⁹⁵ Carabelli U., *Osservazioni in tema di diritto alla «maggiore qualifica» e di prescrizione dei crediti del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 1032.

¹⁹⁶ V. sul punto Bettini M.N., *Mansioni e qualifiche del lavoratore nel dialogo tra dottrina e giurisprudenza*, in *Dir. lav.*, 1997, 281-282. La qualifica soggettiva assumeva un particolare rilievo nella disciplina del collocamento, e in particolare nell’ambito della procedura amministrativa dell’avviamento al lavoro. Cfr. sul punto Loy G., *Formazione e rapporto di lavoro*, Franco Angeli, 1988, 121 ss.

¹⁹⁷ Così Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 15. Sul punto v. anche Napoletano D., *Nozione e struttura giuridica della qualifica. Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 5; e Scognamiglio R., voce *Mansioni e qualifiche dei lavoratori*, in *Noviss. dig. it.*, App., IV, 1983, 1114 ss.

¹⁹⁸ Sul concetto di qualifica in senso corporativo si legga Barassi L., *Le qualifiche del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 1931, 113 ss.

inquadramento”¹⁹⁹, diversa da quella di qualifica intesa in senso oggettivo. Questa nozione di qualifica è stata talora identificata quale una posizione giuridica attribuibile al lavoratore²⁰⁰, anche indipendentemente dalle mansioni svolte.

Una questione che ha storicamente portato a porre in relazione le due diverse nozioni di “qualifica” appena prese in considerazione è quella della sussistenza o meno di un diritto del lavoratore al riconoscimento della qualifica. Ci si è chiesto infatti se un diritto al riconoscimento della qualifica potesse sussistere autonomamente oppure se la tutela del lavoratore si esaurisse solamente nel riconoscimento dei diritti discendenti dall’eventuale accertamento del superiore inquadramento.

La dottrina che ha accolto quest’ultima soluzione, solitamente favorevole a identificare una nozione di qualifica “in senso oggettivo” distinta dalla qualifica convenzionale, lo ha fatto sulla base di una concezione della qualifica contrattuale-collettiva come meramente «ricognitiva» dei diritti e degli obblighi che da essa discendono²⁰¹.

L’art. 96 disp. att. c.c. dovrebbe infatti essere interpretato, secondo questa parte della dottrina, nel senso che riconosca un obbligo meramente informativo in capo al datore di lavoro²⁰². Gli altri diritti legati alla qualifica sarebbe infatti già autonomamente tutelabili²⁰³.

¹⁹⁹ Su quest’ultima nozione si sono concentrati i primi studi post-corporativi in materia di qualifica, v. Aranguren A., *La qualifica nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1961, in part. 115 ss. Cfr. anche Mazzoni G., *Sul diritto del lavoratore alla qualifica al momento dell’assunzione*, in *Dir. lav.*, 1947, 210.

²⁰⁰ Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondata da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 103.

²⁰¹ In questo senso Gragnoli E., voce *Inquadramento dei lavoratori*, in Lambertucci P. (a cura di), *Diritto del lavoro*, in Irti N. (promossi da), *Dizionari del diritto privato*, Giuffrè, 2010, 223. Sul diritto alla qualifica convenzionale in relazione alle previsioni dei contratti collettivi, cfr. anche Cass. 2.2.2016, n. 1965, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2016, 486 ss., con nota di Calderara D., *Il diritto alla qualifica superiore può fondarsi anche su di una prassi aziendale*; e in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2016, 1023 ss., con nota di Picunio M.L., *Usi aziendali e valenza ai fini del riconoscimento dell’inquadramento del lavoratore*.

²⁰² Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 131-132 e 164-165 e, in part., 189.

²⁰³ L’errore logico-interpretativo risiederebbe nell’attribuire a un semplice termine di riferimento (la qualifica) gli effetti giuridici che da esso discenderebbero (così Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 190). Cfr. Gragnoli E., *Considerazioni sul «diritto alla qualifica»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1991, 238.

Del resto, è stato affermato, l'art. 96 cit. troverebbe ulteriore specificazione nell'art. 1, comma 1, lett. d del d.lgs. n. 152 del 1997, ove si prevede che il datore di lavoro debba comunicare al lavoratore «l'inquadramento, il livello e la qualifica attribuiti al lavoratore o, in alternativa, le caratteristiche o la descrizione sommaria del lavoro»²⁰⁴. Esclusa quindi la rilevanza del riconoscimento della qualifica ai fini delle domande riguardanti il superiore inquadramento o le differenze retributive, l'unico profilo di rilevanza della sola qualifica sarebbe quello attinente all'interesse del lavoratore nel vedersi riconoscere il titolo soggettivo.

Eppure, il riconoscimento del titolo soggettivo, peraltro difficilmente valutabile dal punto di vista patrimoniale *ex art. 1174 c.c.*²⁰⁵, non avrebbe rilevanza autonoma nel rapporto di lavoro di origine contrattuale, in quanto è estranea a questo rapporto l'identificazione di uno *status* soggettivo attribuibile al lavoratore²⁰⁶.

La soluzione per la quale il diritto alla qualifica sarebbe autonomo e distinto dalle altre spettanze riferibili al lavoratore e collegate al superiore inquadramento è stata in un primo momento accolta dalla dottrina più risalente, proprio nella convinzione dell'esistenza di un legame tra qualifica e *status*²⁰⁷.

Successivamente, altra parte della dottrina ha riconosciuto la natura di diritto soggettivo del diritto alla qualifica anche sulla base di altri argomenti, e in particolare negando l'identificazione tra le mansioni alle quali il lavoratore si è contrattualmente

²⁰⁴ Ravvisa un collegamento tra le due norme Bettini M.N., *Mansioni del lavoratore e flessibilizzazione delle tutele*, Giappichelli, 2014, 22.

²⁰⁵ Gragnoli E., *Considerazioni sul «diritto alla qualifica»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1991, 241.

²⁰⁶ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 203 ss. Cfr. Cass. 1.9.1987, n. 7151.

²⁰⁷ V. in particolare Aranguren A., *La qualifica nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1961, 191; e Aranguren A., *Il diritto alla qualifica e i pretesi limiti derivanti dai nuovi sistemi retributivi*, in *Riv. dir. lav.*, 1962, 212 ss. Cfr. pure Mazzoni G., *Sul diritto del lavoratore alla qualifica al momento dell'assunzione*, in *Dir. lav.*, 1947, 208 ss. Sull'inadeguatezza di tali posizioni in periodo post-corporativo v. Garilli A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988, 93; Giugni G., *Qualifica, mansioni e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 11; e Carabelli U., *Osservazioni in tema di diritto alla «maggiore qualifica» e di prescrizione dei crediti del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 1031. V. pure Pasquinelli E., *La dequalificazione professionale del prestatore*, in Cendon P. (a cura di), *Persona e danno*, IV, *Casa, ambiente, tempo libero. Figure vecchie e nuove di illecito. L'ambiente di lavoro*, Giuffrè, 2004, 4423.

obbligato e la qualifica, e quindi l'autonomia concettuale della nozione giugniana di qualifica oggettiva.

Questa dottrina ha peraltro rilevato al contempo come il possesso di una determinata qualifica convenzionale possa rilevare ai fini del soddisfacimento di specifici e valutabili interessi del lavoratore. Ad esempio, questa può rappresentare un requisito richiesto ai fini della progressione di carriera²⁰⁸.

La giurisprudenza è stata storicamente più propensa all'accoglimento della soluzione dell'autonomia del diritto alla qualifica, tanto in tempi risalenti²⁰⁹ quanto recentemente, precisando inoltre che tale diritto si prescriverebbe nel termine ordinario di dieci anni (art. 2946 c.c.)²¹⁰. Di conseguenza, anche laddove le azioni dirette a richiedere le differenze retributive si siano già prescritte nel termine quinquennale *ex art. 2948 c.c.*, il lavoratore potrebbe richiedere, nell'arco di un termine più lungo, il riconoscimento della qualifica a diversi fini.

È evidente che il dibattito sul diritto alla qualifica discenda in parte dalla polisemia che caratterizza il termine nell'ambito degli studi di diritto del lavoro. In particolare, l'evoluzione della contrattazione collettiva ha contribuito a rendere le elaborazioni della dottrina sempre meno resistenti al trascorrere del tempo.

Da una parte, è condivisibile la tradizionale interpretazione giugniana in senso oggettivo della qualifica quale sintesi lessicale delle mansioni svolte dal lavoratore. La

²⁰⁸ In questo senso si legga Scognamiglio R., *A proposito del diritto del lavoratore alla qualifica e della sua prescrittibilità*, in *Mass. giur. lav.*, 1987, in part. 659 ss.

²⁰⁹ V., *ex multis*, Cass. 23.1.1973, n. 210.

²¹⁰ Di recente, Cass. 16.1.2023, n. 1094; Cass. 7.10.2022, n. 29234, che esprime in modo chiaro il consolidato orientamento della giurisprudenza, anche in merito al *dies a quo* della decorrenza della prescrizione: «il diritto del lavoratore all'inquadramento professionale, costituendo un diritto di credito derivante dalle mansioni concretamente svolte e in relazione al quale vi è per il datore di lavoro il corrispondente obbligo di assegnazione, soggiace alla prescrizione ordinaria decennale di cui all'art. 2946 c.c.. Il decorso del decennio dal momento dell'insorgenza del diritto non preclude definitivamente l'accesso al superiore inquadramento allorché continui l'attività potenzialmente idonea a determinarlo, in quanto, permanendo la situazione cui la norma collega il diritto, la prescrizione decorre autonomamente da ogni giorno successivo a quello nel quale si è per la prima volta concretata tale situazione, fino alla cessazione della medesima». V. anche Cass. 26.10.2016, n. 21645; e, tra le più risalenti, Cass. 18.3.1977, n. 1080 e Cass. 9.4.1977, n. 1360, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 365 ss., con nota di Fabbri F., *Il vecchio art. 2103 cod. civ. tra prescrizione e «novazione» (alcuni spunti critici in tema di diritto alla qualifica)*.

necessità di identificare una nozione di tale contenuto è certamente comprensibile se contestualizzata nei decenni immediatamente successivi alla caduta dell'ordinamento corporativo. Ammettere che solo le mansioni convenute, quali oggetto dell'obbligazione del lavoratore dedotta nel contratto, potessero concorrere a definire la qualifica voleva dire rifiutare al contempo la logica classificatoria corporativa basata sugli *status*.

D'altra parte, non è possibile ignorare il ruolo che le qualifiche "convenzionali" identificate dalla contrattazione collettiva hanno progressivamente assunto in un contesto nel quale la mobilità del lavoratore è soggetta a discipline collettive sempre più complesse. Di qui, l'esigenza di garantire un'adeguata tutela del lavoratore nel riconoscimento della qualifica convenzionale, laddove questo possa rappresentare il presupposto per il soddisfacimento di un interesse del lavoratore economicamente valutabile.

Sembra quindi possibile e corretto, pur escludendo in linea generale la rilevanza autonoma del diritto al riconoscimento della qualifica, ammettere che questo sia invece sussistente laddove, alla luce delle discipline collettive applicabili allo specifico rapporto di lavoro, permetta di realizzare un interesse del lavoratore economicamente valutabile *ex art. 1174 c.c.*²¹¹.

²¹¹ *Rectius*, un «risultato utile» (Schlesinger P., *Riflessioni sulla prestazione dovuta nel rapporto obbligatorio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1959, 1273).

CAPITOLO II

LO *IUS VARIANDI* NEL CONTRATTO DI LAVORO

SOMMARIO: 1. Lo *ius variandi* nel diritto dei contratti. - 2. Potere direttivo e *ius variandi* nel diritto del lavoro. - 3. *Ius variandi* e novazione oggettiva del contratto di lavoro. - 4. La regolazione del mutamento di mansioni in prospettiva comparata. Brevi note su alcuni ordinamenti europei. - 5. Limiti allo *ius variandi* nell'ordinamento italiano. Introduzione all'art. 2103 c.c. Rinvio.

1. Lo *ius variandi* nel diritto dei contratti

Nel Capitolo I è stato analizzato il tema dell'oggetto del contratto di lavoro con un incedere argomentativo che, muovendo dal generale al particolare, ha posto dapprima l'attenzione sulla questione dell'oggetto del contratto nel diritto civile.

Nella consapevolezza dell'utilità di un simile approccio, e senza pretese di esaustività per quel che riguarda i profili squisitamente civilistici, si tenterà di seguire il medesimo percorso nel Capitolo II.

Il tema al centro del Capitolo è lo *ius variandi* nel contratto di lavoro, studiato da una prospettiva generale e sistematica. Nel successivo Capitolo III la ricerca si concentrerà invece sul fondamento e sulla disciplina limitativa dello *ius variandi* di cui all'art. 2103 c.c.

Coerentemente con quanto rilevato in premessa, prima di analizzare gli aspetti che riguardano in modo specifico il contratto di lavoro, pare più che utile compiere un breve *excursus* ricognitivo che abbia ad oggetto, in generale, la questione dello *ius variandi* nel diritto dei contratti.

Nella sistematica delle trattazioni civilistiche sui contratti si esamina lo *ius variandi* laddove si viene ad occuparsi del tema delle vicende del contratto e, più nello specifico, della modificazione di questo.

Si parla di vicende giuridiche¹ laddove si voglia prendere in considerazione «la dinamica del diritto»². La dottrina ha tradizionalmente individuato tre vicende del rapporto giuridico: costituzione, modificazione e estinzione³.

In questa sede, interessa, evidentemente, la vicenda nella posizione intermedia, e cioè la modificazione. La modificazione non investe l'intero rapporto ma ne lascia «inalterata, per definizione, l'identità [...]: questo rimane lo stesso, sebbene muti il soggetto attivo o il soggetto passivo o l'oggetto o il contenuto»⁴.

Delimitando ulteriormente l'oggetto dell'indagine, è necessario soffermarsi sulle modificazioni oggettive.

La dottrina si è interrogata sul presupposto giuridico della modificazione. La riconducibilità di questa all'art. 1321 c.c. pare essere dato acquisito. La norma definisce il contratto come l'accordo per «costituire, regolare o estinguere» un rapporto giuridico patrimoniale. Il riferimento alla funzione regolativa, accanto a quella costitutiva e a quella estintiva, sembra un indice inequivocabile del riconoscimento, nell'ordinamento italiano, degli accordi finalizzati alla modifica di un rapporto⁵.

Peraltro, come è stato notato da dottrina risalente, pure in assenza di un espresso fondamento legislativo, potrebbe essere l'art. 1322 c.c. a fondare la legittimità degli

¹ Cfr. Maiorca C., voce *Vicende giuridiche*, in *Noviss. dig. it.*, XX, 1975, 803.

² Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 11.

³ Secondo una tripartizione che si fa risalire ad Allara M., *La teoria delle vicende nel rapporto giuridico*, Giappichelli, 1950. V. Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966, 89: «i rapporti giuridici si costituiscono, si modificano, si estinguono». Cfr. anche Pugliatti S., voce *Acquisto del diritto*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 509, laddove identifica «i criteri e gli schemi classificativi che dovrebbero incasellare l'effetto giuridico» quali nascita, modificazione e estinzione di un diritto; e Falzea A., voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, 1975, 490.

⁴ Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966, 89. Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 25 include anche «i mutamenti relativi alla tutela giuridica».

⁵ V., per tutti, Messineo F., voce *Contratto (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 815, che in modo chiaro afferma che «regolare un rapporto giuridico non è compito altrettanto frequente; si allude, qui, al contratto (e ai singoli tipi di esso) che, supposto già esistente (fra le stesse parti) un rapporto, vi introduca una qualche *modificazione*» (corsivi dell'A.).

interventi regolativi/modificativi, poiché sicuramente questi potrebbero essere tesi a realizzare interessi meritevoli di tutela⁶.

Bisogna poi distinguere la modificazione dalla novazione, che si ha quando il mutamento sia tale da alterare «la natura del rapporto concreto»⁷. La novazione determina l'estinzione del rapporto originario e la contestuale costituzione di un nuovo e diverso rapporto, laddove le parti abbiano espresso tale intenzione (artt. 1230 e 1231 c.c.)⁸. La modificazione si avrà invece, appunto, quando non cambi la struttura del rapporto. Sui confini tra modificazione dell'oggetto e novazione oggettiva si tornerà nel successivo par. 3, con specifico riferimento al rapporto di lavoro.

La disciplina dell'art. 1231 c.c. di «modalità che non importano la novazione» costituisce peraltro un ulteriore indizio dell'autonomia funzionale della categoria della modificazione. La disposizione, oltre a menzionare specifiche modalità, prevede, con una norma di chiusura, che «ogni altra modificazione accessoria dell'obbligazione» non produca una novazione. Da ciò si deve dedurre l'ammissibilità di modificazioni non novative⁹.

La modificazione, quindi, comportando la conservazione del rapporto originario, realizza «contemporaneamente un fenomeno di permanenza e uno di trasformazione»¹⁰, soddisfacendo il relativo interesse delle parti e dell'ordinamento (cfr. art. 1367 c.c.).

La modificazione che avvenga non in via consensuale ma in via unilaterale può essere espressione, talora, di un più ampio potere di uno dei contraenti, e cioè dello *ius variandi*, «inteso come potere di modificare *ex uno latere* il divisato assetto di interessi, apportandovi una variazione tale da non alterare l'originaria fisionomia del rapporto»¹¹.

⁶ Cfr. Criscuolo G., *Contributo alla specificazione del negozio modificativo*, in *Giur. civ.*, 1957, 846 ss.

⁷ Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966, 97.

⁸ V., anche per i riferimenti, Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 33-34.

⁹ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 36 e 44-45.

¹⁰ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 25.

¹¹ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 79.

Lo *ius variandi* quindi «designa il potere legale o convenzionale di modificare unilateralmente il contenuto di un contratto di durata o ad esecuzione differita»¹².

La dottrina si è interrogata a lungo circa la base giuridica della legittimità delle ipotesi di *ius variandi* nell'ordinamento. Lo *ius variandi* non è infatti regolato espressamente dalle disposizioni codicistiche. Vero è che l'art. 1373 c.c. prevede espressamente che vi possa essere recesso unilaterale di una delle parti del contratto, ma l'ipotesi di attribuzione di un potere modificativo implica un vincolo sicuramente più gravoso per l'altro contraente¹³.

A tal proposito occorre distinguere tra *ius variandi* legale e *ius variandi* convenzionale. Il primo si configura come un'eccezione alla regola della generale consensualità delle modifiche ex artt. 1321 e 1372 c.c. (c.d. principio di irretrattabilità del contratto). Il progressivo affrancamento del diritto dei contratti dalla "mistica del consenso" ha contribuito a una rilettura del concetto di autonomia privata¹⁴, tale da portare a una svalutazione del «"dogma" dell'effettiva negoziazione del contenuto contrattuale»¹⁵. Possono quindi essere considerate generalmente ammissibili delle eccezioni legislative al principio del consenso. Da un punto di vista ordinamentale, poiché tanto la regola quanto l'eccezione sono disciplinate dalla medesima fonte, non si pongono particolari questioni di legittimità¹⁶.

¹² Pagliantini S., voce *Modificazione unilaterale del contratto (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, 2013, 487. Per i motivi che si possono immaginare bisogna escludere la configurabilità dello *ius variandi* nei contratti ad esecuzione istantanea, dacché conclusione ed esecuzione sono contestuali (cfr. Gaggero P., *La modificazione unilaterale dei contratti bancari*, Cedam, 1999, 144; Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 138).

¹³ Schlesinger P., *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *Giur. comm.*, 1992, 19. V. anche Pagliantini S., voce *Modificazione unilaterale del contratto (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, 2013, 502.

¹⁴ Cfr. Rescigno P., *L'autonomia dei privati*, in *Justitia*, 1967, 18, secondo cui «l'autonomia contrattuale, nella pienezza dei suoi modi di manifestarsi, è un'ipotesi di scuola»

¹⁵ Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 34.

¹⁶ *Contra* una parte della dottrina ormai minoritaria. Cfr. Bussoletti M., *La normativa sulla trasparenza: il ius variandi*, in *Dir. ban. merc. fin.*, 1994, 465 ss.

Il fondamento dello *ius variandi* convenzionale è invece rinvenibile, secondo la dottrina, nell'art. 1322 c.c.¹⁷. L'interesse meritevole di tutela sarebbe infatti quello alla flessibilità nell'adeguamento del contratto, la cui controparte economica si sostanzierebbe nella riduzione dei costi transattivi¹⁸. Altre norme, peraltro, sembrano implicitamente ammettere la legittimità delle clausole dispositive dello *ius variandi*, disciplinandole sotto diversi profili o vietandole in via eccezionale¹⁹.

Sembrano invece poco solide dal punto di vista sistematico - e sono quindi richiamate solo per completezza - altre tesi che fanno riferimento a istituti diversi, riconducendo il potere di modificazione unilaterale a un'obbligazione alternativa (art. 1285 c.c.)²⁰ o alla determinazione dell'oggetto da parte di terzo (art. 1349 c.c.)²¹.

La dottrina ha qualificato lo *ius variandi* come un diritto potestativo, poiché consente a una parte del contratto di influire sulla rapporto, modificando la sfera giuridica dell'altra parte²². Dal punto di vista dell'effetto, difatti, si deve ritenere che gli atti di esercizio dello *ius variandi* siano espressione di una facoltà «conformativo-potestativa», sicché la controparte si trova in una situazione di mera soggezione

¹⁷ Schlesinger P., *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *Giur. comm.*, 1992, 21. Cfr. Pagliantini S., voce *Modificazione unilaterale del contratto (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, 2013, 496 ss. Sul punto, pur incidentalmente, si è espresso anche Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 738. Cfr. anche Capurro T., *La clausola di ius variandi tra giudizio di validità e sindacato sull'esercizio del diritto*, in *Contr. e impr.*, 6, 2013, 1355, secondo cui l'art. 1372 c.c. non esclude le modifiche unilaterali, se queste trovano fonte in un previo accordo, quindi «la parte è libera di disporre del suo successivo consenso alla modifica dei termini contrattuali a favore dell'altro».

¹⁸ Fici A., *Osservazioni in tema di modificazioni unilaterali del contratto («jus variandi»)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, 402-404.

¹⁹ Cfr. art. 1469-bis, comma 3, n. 11 c.c., ove dispone la presunzione di vessatorietà per le clausole volte a «consentire al professionista di modificare unilateralmente le clausole del contratto». Ancora, l'art. 6 della l. n. 192 del 1998 in materia di subfornitura prevede la nullità del «il patto tra subfornitore e committente che riservi ad uno di essi la facoltà di modificare unilateralmente una o più clausole del contratto di subfornitura» ma fa salv. V. anche l'art. 3, comma 1 della l. n. 81 del 2017, nella parte in cui considera abusive «le clausole che attribuiscono al committente la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni del contratto».

²⁰ Sulla quale v. Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 29 ss.

²¹ Per una critica succinta, Pagliantini S., voce *Modificazione unilaterale del contratto (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, 2013, 502-503.

²² Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 16. Cfr., con specifico riferimento al contratto di lavoro, Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 282.

rispetto all'atto, che non avrà quindi bisogno di accettazione²³. Lo *ius variandi* è quindi un potere conformativo ad effetto modificativo²⁴.

Quanto ai limiti "qualitativi" dello *ius variandi*, e cioè alla sua ampiezza, si deve richiamare quanto detto *supra*, in generale, circa il confine tra modificazione e novazione. Anche la modificazione unilaterale incontra un limite esterno nella novazione²⁵, che, come visto, deve essere necessariamente consensuale (art. 1230 c.c.). In altre parole, lo *ius variandi* non potrà essere tale da alterare la natura del rapporto nel suo nucleo fondamentale, ciò in virtù del fatto che l'istituto della novazione è espressione del principio per cui è vietato costituire unilateralmente nuovi rapporti obbligatori²⁶.

È necessario poi considerare la questione della relazione tra determinatezza/determinabilità del contratto e *ius variandi*. È stato infatti sostenuto che l'attribuzione dello *ius variandi* potrebbe privare l'oggetto del contratto del requisito di cui all'art. 1346 c.c. L'obiezione, già analizzata in precedenza con specifico riferimento al contratto di lavoro (v. Cap. I, par. 7), può trovare soluzione attraverso una precisazione circa la distinzione tra determinatezza/determinabilità e determinazione dell'oggetto nell'ambito dell'esercizio dello *ius variandi*.

La determinatezza è un requisito che è soddisfatto ove si identifichino i criteri, o la procedura, attraverso la quale l'oggetto del contratto può essere determinato²⁷. La determinazione consiste invece nell'atto dell'identificazione dell'oggetto, o dei criteri per determinarlo, ad opera delle parti.

²³ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 153-154.

²⁴ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 157.

²⁵ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 80-81. *Contra*, sostiene l'impossibilità di mettere in relazione *ius variandi* e novazione Anastasi A., voce *Novazione*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 847.

²⁶ Riporta la tesi Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 27.

²⁷ Tali conclusioni sono valide laddove si accolga l'opinione tradizionale che identifica una nozione "procedimentale" del requisito di cui all'art. 1346 c.c. Si rinvia, per una breve analisi delle diverse posizioni della dottrina, al Cap. I, par. 2, in part. nt. 32. Cfr. Fici A., *Osservazioni in tema di modificazioni unilaterali del contratto («jus variandi»)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, 399, già citato nel Cap. I, par. 7, ove è stata trattata la questione con riferimento al contratto di lavoro.

La verifica circa la determinatezza presuppone, quindi, che una iniziale determinazione sia già avvenuta. Una nuova determinazione, anche unilaterale, comporterà, se del caso, un nuovo giudizio di determinatezza, comunque da compiersi a valle della determinazione stessa²⁸.

Di conseguenza, la legittimità della clausola attributiva un potere di determinazione unilaterale non potrà essere valutata *ex ante* in base ai criteri di cui all'art. 1346 c.c. Semmai, sarà il risultato della determinazione a poter essere valutato in base a quei criteri. Il contraente che subisce la determinazione potrà invece accedere a una tutela *ex post* laddove la clausola sia stata oggetto di esercizio abusivo, valutabile secondo il principio di buona fede contrattuale *ex art.* 1375 c.c.²⁹.

In via meramente esemplificativa, saranno ora richiamate alcune ipotesi di attribuzione dello *ius variandi*.

Quanto allo *ius variandi* convenzionale, si permetta di menzionare solamente un'ipotesi di particolare interesse, e cioè quella della previsione di clausole attributive del potere modificativo nei contratti normativi. I contratti normativi sono intesi a predeterminare, per il futuro, il contenuto di altri contratti. Un Autore ha fatto riferimento, in relazione a questa categoria, ai contratti collettivi di lavoro³⁰ quale possibile fonte di clausole attributive dello *ius variandi*, nel caso in cui queste siano consentite dall'ordinamento³¹. Invero, ora il testo vigente dell'art. 2103 c.c. riconosce

²⁸ Cfr. Barenghi A., *Determinabilità e determinazione unilaterale nel contratto*, Jovene, 2005, 163-164, secondo il quale l'art. 1346 c.c. «si limita a predicare la certezza oggettiva della successiva determinazione, ma non la certezza oggettiva del suo contenuto».

²⁹ Fici A., *Osservazioni in tema di modificazioni unilaterali del contratto («jus variandi»)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, 408.

³⁰ È però opportuno rilevare che la qualificazione del contratto collettivo di lavoro come contratto normativo è discussa. *Ex multis*, tra i favorevoli, Riva Sanseverino L., voce *Contratto collettivo*, in *Enc. dir.*, X, 1962, 55; Balzarini R., *Problematica del contratto collettivo di lavoro nel diritto comparato*, in Balzarini R., *Studi di diritto del lavoro*, Giuffrè, 1957, in part. 147 ss.; Grandi M., *Contratto collettivo di diritto comune, rappresentanza sindacale e commissione interna*, in *Riv. dir. lav.*, 1965, 53 ss.; Giugni G., voce *Contratti collettivi di lavoro*, in *Enc. giur.*, VIII, 1988, 7; Tursi A., *Autonomia contrattuale e contratto collettivo di lavoro*, Giappichelli, 1996, 121; tra i contrari, Persiani M., *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Cedam, 1972, 151 ss.; Cataudella A., *Interpretazione del contratto individuale e interpretazione del contratto collettivo*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2006, 687; e cfr. anche Rusciano M., *La metamorfosi del contratto collettivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, 31.

³¹ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 148.

ai contratti collettivi la possibilità di prevedere clausole attributive dello *ius variandi* al datore di lavoro (v. Cap. III, sez. II, par. 2.2).

Diverse sono poi le ipotesi di *ius variandi* legale nell'ordinamento italiano³². Si pensi, per citare le disposizioni codicistiche, all'art. 1661 c.c. nell'ambito del contratto di appalto³³, o all'art. 1685 c.c. nell'ambito del contratto di trasporto³⁴.

Un contesto privilegiato di emersione dello *ius variandi* è stato, a partire dalla fine degli anni '80 dello scorso secolo, quello dei contratti bancari³⁵.

Rientra poi tra le ipotesi legali di attribuzione dello *ius variandi* la norma oggetto di larga parte di questa trattazione, e cioè l'art. 2103 c.c., in particolari nei commi 1 e 2, che saranno lungamente analizzati in seguito (v. *infra* par. 5 e Cap. III, sez. II, parr. 1.1., 1.2 e 2.1). Nell'ambito del contratto di lavoro subordinato vi sono inoltre altre ipotesi di attribuzione legale dello *ius variandi* esterne all'art. 2103 c.c. (v. Cap. III, sez. II, par. 5).

Come anticipato (v. Introduzione), non sarà trattata organicamente la questione della modificazione dell'oggetto nell'ambito dei contratti di lavoro autonomo, se non per i brevi cenni che seguono.

³² Oltre quelle che saranno menzionate successivamente, si veda anche la ricognizione di Pagliantini S., *La modificazione unilaterale del contratto asimmetrico secondo la Cassazione (aspettando la Corte di giustizia)*, ne *I contratti*, 2, 2012, 165.

³³ Sul quale, in un raffronto con l'art. 2103 c.c., v. Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 46. Secondo Ferraro F., *Studio sulla collaborazione coordinata*, Giappichelli, 2023, 429, lo *ius variandi ex art. 1661 c.c.*, così come nel caso dell'art. 1685 c.c., si giustifica «per via delle caratteristiche dei tipi legali regolati, nei quali appunto il risultato atteso – compimento della cosa-opera o servizio e il trasferimento di persone o cose da un luogo all'altro – riposa essenzialmente nella sfera di disponibilità del committente o del mittente».

³⁴ Ma gli esempi possono essere innumerevoli. Per una ricognizione, v. Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 85 ss.; Pagliantini S., voce *Modificazione unilaterale del contratto (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, Annali, VI, 2013, 489 ss.; e, di recente, Cerri S.P., *Conservazione e adeguamento del contratto*, ESI, 2020, 47 ss.

³⁵ V. sul tema Gaggero P., *La modificazione unilaterale dei contratti bancari*, Cedam, 1999. Sull'importanza delle modifiche legislative in materia di trasparenza bancaria per l'emersione dello *ius variandi* quale tema di studi, v. Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 3. V. anche Scarpello A., *Il "nuovo" jus variandi della banca dopo la conversione del cd. "decreto sviluppo"*, in *Contr. e impr.*, 2, 2012, 575 ss.

Fin dagli studi più risalenti³⁶ si è rilevata l'ammissibilità dello *ius variandi*, anche convenzionale, nel lavoro autonomo. Terreno privilegiato di studio dello *ius variandi* nell'ambito del lavoro autonomo è senz'altro il contratto di agenzia³⁷. La giurisprudenza è solida nell'ammettere la possibilità che tali clausole possano essere pattuite tra il preponente e l'agente³⁸.

La dottrina ha rilevato un possibile «cambio di rotta» nell'art. 3 della l. n. 81 del 2017 (c.d. Statuto del lavoro autonomo non imprenditoriale)³⁹, che prevede l'abusività della clausola che attribuisca «al committente la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni del contratto»⁴⁰.

Sicché la pattuizione di clausole che consentano la modificazione unilaterale da parte del committente sembrerebbe ora essere esclusa⁴¹. È bene però precisare che le clausole modificative si distinguono da quelle che consentono al committente, attraverso istruzioni, di specificare, anche in corso di esecuzione dell'opera, il risultato voluto⁴². Saranno quindi considerate abusive solamente le clausole che consentano al committente di incidere sul contenuto del contratto determinando un effetto più che specificativo ma meno che novativo.

³⁶ Corrado R., *Il lavoratore nell'organizzazione d'impresa*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 193.

³⁷ V. sul tema Saracini E., Toffoletto F., *Il contratto di agenzia. Artt. 1742-1753*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2014, 27 ss.

³⁸ V., ad esempio, Cass. 20.11.2021, n. 29164; Cass. 10.9.2009, n. 19508; Cass. 12.3.1998, n. 2722; Cass. 2.5.2000, n. 5467. Cfr. anche la già citata Cass. 8.11.1997, n. 11003, in *Giust. civ.*, 1998, 2889 ss., con nota di Pagliantini S., *Indeterminabilità dell'oggetto, giudizio di nullità e contratto di agenzia: verso l'inefficacia delle clausole di modificazione unilaterale del contratto?* (v. Cap. I, par. 1). V. sul tema Ferraro F., *Studio sulla collaborazione coordinata*, Giappichelli, 2023, 432-433.

³⁹ Così Ferraro F., *Studio sulla collaborazione coordinata*, Giappichelli, 2023, 432-433.

⁴⁰ Cfr. sul punto Putaturo Donati F.M., *Agenti e Jobs Act degli autonomi: contraddittorietà sistematiche e incertezze applicative*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, 2018, 257 ss.

⁴¹ Cfr. sul tema Ferraro F., *Prime osservazioni sulle tutele civilistiche del lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2018, in part. 509 ss.

⁴² Si concorda quindi con Perulli A., *Il Jobs Act degli autonomi: nuove (e vecchie) tutele per il lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2017, 190, secondo cui la norma «deve essere interpretata come divieto di *ius variandi* (intesa quale modifica unilaterale delle condizioni del contratto) riguardante esclusivamente gli aspetti *normativi* del contratto, e non gli aspetti tecnici, sui quali il committente mantiene una necessaria facoltà di ingerenza» (corsivi dell'A.). Cfr. anche Ferraro F., voce *Lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, Agg., 2022, 242.

Persistono inoltre dubbi sugli effetti concreti della dichiarazione di abusività della clausola⁴³.

2. Potere direttivo e *ius variandi* nel diritto del lavoro

Il fondamento dello *ius variandi* del datore di lavoro è identificato dalla dottrina maggioritaria nell'art. 2103 c.c. che, prevedendo limiti al suo esercizio, ne ammette indirettamente la configurabilità⁴⁴. Questa affermazione merita approfondimento, alla luce dell'assenza di una norma che esplicitamente fondi lo *ius variandi* del datore di lavoro. La questione del fondamento positivo dello *ius variandi* datoriale sarà il filo conduttore dell'analisi di cui al Cap. III, sez. II, al quale si rinvia.

Prima di affrontare tale questione, occorre infatti preventivamente analizzare le tesi che hanno invece negato, a seguito della riforma dell'art. 2103 c.c. nel 1970 (v. Cap. III, sez. I, par. 4), la sussistenza dello *ius variandi* in capo al datore di lavoro.

Questa premessa teorica è stata infatti alla base di due distinte tesi che sono giunte però a teorizzare due opposte conseguenze.

Secondo una prima tesi, detta spesso "panconsensualista"⁴⁵, l'abrogazione dello *ius variandi* avrebbe reso necessario il consenso del lavoratore per ogni modificazione della prestazione dovuta. Per l'analisi circa la formulazione di questa tesi e per le considerazioni sulla sua (in)attualità, si rinvia ancora al successivo Cap. III, sez. I, par. 4.

⁴³ Per un approfondimento, Ferraro F., *Prime osservazioni sulle tutele civilistiche del lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2018, 528 ss.

⁴⁴ Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 15-16; Scognamiglio R., *Mansioni e qualifiche dei lavoratori. Evoluzione e crisi dei principi tradizionali*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 149; Traversa F., *L'assegnazione delle mansioni*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 146; Di Bernardino E., *Per una lettura dell'art. 13 dello Statuto dei Lavoratori: il valore della professionalità in una tecnica di tutela garantista e promozionale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 211; Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 175; Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 18. In senso dubitativo, Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 45.

⁴⁵ Così Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 98.

Per una seconda tesi, l'asserita abrogazione dello *ius variandi* non avrebbe fatto venir meno l'unilateralità del mutamento delle mansioni, in quanto la possibilità di esercitare tale mutamento sarebbe potuta rientrare nell'ambito dell'esercizio del potere direttivo del datore di lavoro.

Il fondamento di queste tesi e le ragioni per le quali si ritiene di non condividere una simile impostazione saranno oggetto di questo paragrafo. Al fine di verificare se effettivamente vi sia stata un'assimiliazione dello *ius variandi* datoriale nel potere direttivo, è opportuno dedicare attenzione al rapporto tra le due nozioni.

Secondo la dottrina prevalente, il potere di specificare le modalità di esecuzione della prestazione, e cioè il potere direttivo, è distinto dal potere di modificarne l'oggetto⁴⁶.

Se dal punto di vista teorico questa affermazione pare chiara, nella pratica, talora, il confine è stato ritenuto opaco⁴⁷.

È quindi necessario soffermarsi brevemente sul contenuto del potere direttivo, al fine di raffrontarlo con il potere modificativo delle mansioni del lavoratore.

Il potere direttivo del datore di lavoro trova un suo primo fondamento nell'art. 2094 c.c., ove è disciplinata la subordinazione in senso tecnico-funzionale⁴⁸ quale situazione nella quale il lavoratore, nel collaborare, si trova «alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore».

Il potere direttivo non si fonda solo su questa norma.

L'art. 2086 c.c., nel prevedere il principio gerarchico per il quale «l'imprenditore è il capo dell'impresa», con una formula pregevole dell'influsso corporativo sulla redazione del codice civile, identifica la relazione di potere/soggezione dal punto di vista statico. L'art. 2104, comma 2, c.c. regola invece il rapporto in prospettiva dinamica, definendo in modo più specifico il potere direttivo dal punto di vista del contraente in posizione

⁴⁶ Schlesinger P., *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *Giur. comm.*, 1992, 20.

⁴⁷ V., da ultimo, Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 95.

⁴⁸ Cfr. Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondato da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 109-110.

di soggezione, che si obbliga a «osservare le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro impartite dall'imprenditore e dai collaboratori di questo dai quali gerarchicamente dipende».

La dottrina ha identificato un'espressione del potere direttivo anche nell'art. 2103, comma 1, c.c., nella parte in cui prevede che il lavoratore debba essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto. Al momento della prima adibizione, difatti, il datore di lavoro non esercita alcun *ius variandi* ma si limita a dare effetto a quanto previsto dal regolamento contrattuale.

Certo è che, se interpretata in questo senso e senza prendere in considerazione la norma nel complesso, la formula di apertura dell'art. 2103 c.c. potrebbe sembrare superflua. È infatti il contratto stesso a obbligare il lavoratore a svolgere le mansioni di assunzione, senza che vi sia necessità di un intervento del datore di lavoro. Tutt'al più egli interverrà in senso specificativo, ma questo intervento sarebbe ovviamente legittimato dal potere riconosciuto *ex art.* 2094 e 2104, comma 2 c.c.

Invero, la disposizione intende prevedere che il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto nel senso che *non può essere adibito a mansioni diverse* se non nelle ipotesi successivamente disciplinate dalla norma stessa.

Il potere direttivo è esercitato nell'interesse dell'impresa⁴⁹. Si deve rilevare però che, nonostante finora si siano considerate norme che fanno riferimento all'impresa, i poteri di organizzazione e direzione del lavoro si possono manifestare anche nei casi in cui il lavoro subordinato sia prestato al di fuori di un'organizzazione imprenditoriale (v. art. 2239 c.c.)⁵⁰.

⁴⁹ Per un'analisi approfondita della questione, anche in relazione alle norme della Costituzione - con particolare riferimento all'inattuato art. 46 - si rinvia a Suppiej G., *I limiti del potere direttivo dell'imprenditore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1962, 467 ss.

⁵⁰ Come opportunamente ricordato da Marazza M., *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 1279.

Il potere disciplinare sarebbe invece estraneo alla nozione etero-direzione. Difatti, presupponendo l'inadempimento, non avrebbe a che fare con la fase esecutiva e quindi con l'organizzazione del lavoro⁵¹.

Il potere direttivo è considerato dalla dottrina un «potere giuridico»⁵². Il soggetto che lo esercita provoca infatti la produzione di un effetto giuridico nella sfera altrui con attraverso una espressione di volontà unilaterale⁵³. La natura di potere giuridico pare adeguata alla funzione del potere direttivo, che è quella di coordinare le attività umane. Si è sostenuto infatti che l'utilizzo di poteri di fatto sarebbe adeguato solamente all'organizzazione di beni, cose o animali⁵⁴. L'esercizio del potere direttivo è quindi volto alla soddisfazione di un interesse non comune alle parti ma proprio del datore di lavoro e si pone all'interno del rapporto giuridico obbligatorio tra le parti stesse⁵⁵.

È stato sottolineato poi come la definizione del potere direttivo quale «potere giuridico» non implichi necessariamente che il suo l'esercizio produca effetti costitutivi⁵⁶. Appurato ciò, si può coerentemente sostenere sia che il potere direttivo possa essere un potere giuridico sia, allo stesso tempo, che l'efficacia costitutiva dell'obbligazione di lavorare derivi dal contratto di lavoro (e non dall'esercizio,

⁵¹ Persiani M., *Lineamenti del potere direttivo*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 422-423.

⁵² Suppiej G., *La struttura del rapporto di lavoro*, II, Cedam, 1963, 20 ss.; Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 192. *Contra* Perulli A., *Potere direttivo, organizzazione, impresa*, in *Lav. dir.*, 2, 1989, 230, che, citando Cass. 1.10.1982, n. 5030, ricorda come il potere direttivo possa essere identificato come «un potere pregiuridico, che non si sostanzia di per sé in alcun attuale situazione giuridica soggettiva».

⁵³ Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondata da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 116.

⁵⁴ Persiani M., *Lineamenti del potere direttivo*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 416.

⁵⁵ Persiani M., *Lineamenti del potere direttivo*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 413.

⁵⁶ Marazza M., *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 1292.

logicamente successivo, del potere direttivo)⁵⁷. In altre parole, quello che si è inteso dimostrare è che l'identificazione del potere direttivo quale potere giuridico non contraddice la natura contrattuale del rapporto di lavoro (v., per i riferimenti, Cap. I, par. 2).

Anche il potere direttivo, così come lo *ius variandi*, è sottoposto a dei limiti, posti dalla legge o dalla contrattazione collettiva.

Si è distinto, in dottrina, tra limiti positivi e limiti negativi. I primi si sostanzierebbero in un obbligo di *facere*, i secondi in un obbligo di *non facere*.

Ancora, si potrebbe distinguere tra limiti interni e limiti esterni. I limiti interni dipendono essenzialmente dall'oggetto dell'obbligazione di lavorare convenuta tra le parti, sicché il potere direttivo non potrà ragionevolmente esercitarsi oltre il limite della prestazione alla quale il lavoratore si è obbligato. I limiti esterni discendono invece dalla legge o dall'autonomia privata⁵⁸, laddove le parti abbiano disposto limiti più specifici oltre a quello, "interno", che automaticamente discende dall'accordo sull'oggetto della prestazione di lavoro. A titolo meramente esemplificativo, tra i limiti esterni si possono menzionare alcuni limiti legali, come il divieto di assegnare una lavoratrice in gravidanza al lavoro notturno (art. 53 del d.lgs. n. 51 del 2001) o il più ampio divieto di porre in essere atti discriminatori (art. 15 St. lav.).

L'esercizio del potere direttivo oltre i limiti costituisce una forma di inadempimento del datore di lavoro. Il lavoratore avrà quindi diritto ad una tutela risarcitoria *ex art. 1218 c.c.*. Peraltro, anche il mancato esercizio di tale potere potrebbe essere fonte di responsabilità per il datore di lavoro. Si potrebbe infatti configurare *mora accipiendi* (art. 1207 c.c.)⁵⁹.

⁵⁷ Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966, 174. Cfr. Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 285 ss. e in part. 289.

⁵⁸ Marazza M., *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 1285-1286.

⁵⁹ Marazza M., *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 1312.

La posizione soggettiva speculare e contrapposta al potere direttivo del datore di lavoro si identifica nel dovere di obbedienza del lavoratore (art. 2104, comma 2 c.c.)⁶⁰, poiché, come osservato *supra*, l'obbligo è identificato proprio in relazione al potere direttivo stesso⁶¹.

Il potere direttivo è sempre stato considerato indice di subordinazione di importanza cruciale dalla giurisprudenza, che ha progressivamente manifestato, negli ultimi decenni, l'esigenza di valutare la sussistenza di tale potere attraverso criteri più ampi e flessibili.

Tali considerazioni hanno portato all'elaborazione della nozione di «subordinazione attenuata»⁶², incentrata sulla valutazione, ai fini dell'accertamento della sussistenza del potere direttivo, di elementi quali la disponibilità del lavoratore o l'osservanza di direttive di carattere programmatico. L'eterodirezione non può infatti risolversi sempre in ordini continui, specifici e strettamente vincolanti⁶³. In questa ottica, sono stati rivalutati altri criteri, come, ad esempio, l'inserimento della prestazione nell'organizzazione dell'impresa⁶⁴.

Da questa tendenza espansiva della nozione di etero-direzione possono farsi derivare alcune considerazioni sul contenuto del potere direttivo.

In un primo momento, la dottrina tendeva a proporre una divisione binaria del potere direttivo. Da un lato si avrebbe avuto il potere direttivo in senso proprio, di carattere conformativo e delimitato dall'oggetto del contratto, il cui esercizio avrebbe

⁶⁰ *Ex multis*, Perulli A., voce *Potere direttivo e suoi limiti generali*, in *Dig. disc. priv., sez. Comm., Agg.*, 2000, 859.

⁶¹ Cester C., Mattarolo M.G., *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro. Art. 2104*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il codice civile. Commentario*, Giuffrè, 2007, 281-282.

⁶² V., *ex multis*, Cass. 18.3.2004, n. 5508; Cass. 1.8.2013, n. 18414; Cass. 15.5.2012., n. 7517.

⁶³ Come invece sembra ammettere Corte cost. n. 76 del 2015, ove delinea un potere direttivo caratterizzato da «ordini specifici, inerenti alla particolare attività svolta e diversi dalle direttive d'indole generale», «una direzione assidua e cogente», «una vigilanza e un controllo costanti», «un'ingerenza, idonea a svilire l'autonomia del lavoratore». Cfr. Marazza M., *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, in part. 299 ss.

⁶⁴ De Feo D., *Potere direttivo e coordinamento: la (spesso sottile) linea di demarcazione tra subordinazione ed autonomia ed i nuovi modelli contrattuali*, in *Arg. dir. lav.*, 2004, 650.

riguardato la specificazione dell'obbligazione di lavorare nell'ambito delle mansioni contrattualmente concordate. Dall'altro vi sarebbe stato un potere modificativo del regolamento contrattuale, diverso ovviamente dallo *ius variandi* in relazione alle mansioni, riconducibile ad atti consentiti da svariate norme giuslavoristiche riguardanti orario, luogo di lavoro e sospensione dell'attività lavorativa⁶⁵.

Un Autore ha proposto invece, in senso espansivo, una lettura che fa emergere tre diverse dimensioni del potere direttivo⁶⁶.

La prima, che si collega con più facilità al potere direttivo per come tradizionalmente inteso⁶⁷, riguarderebbe il potere di emanare direttive precise e costanti sulle modalità attraverso le quali eseguire le mansioni assegnate, relative anche al tempo e al luogo dell'esecuzione.

La seconda dimensione si sostanzierebbe invece nel potere di conformazione, e cioè nel potere di scelta del datore di lavoro in merito alle mansioni da assegnare al lavoratore tra quelle pattuite, fino ai limiti dello *ius variandi*.

La terza dimensione invece consisterebbe nel vincolo di disponibilità funzionale, che si concretizza nell'obbligo di osservanza dell'orario di lavoro da parte del prestatore⁶⁸.

Per l'Autore citato basterebbe anche solo il manifestarsi di una di queste dimensioni al fine di poter verificare la sussistenza dell'etero-direzione e quindi della subordinazione. In particolare, gli ultimi due indici acquisirebbero particolare valenza discrezionale rispetto alla nozione di coordinamento di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c.

⁶⁵ In questi termini, da ultimo, Marazza M., *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 1288-1289; cfr anche Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 281-282; e Perulli A., voce *Potere direttivo e suoi limiti generali*, in *Dig. disc. priv.*, sez. *Comm.*, Agg., 2000, 858-859. Cfr. Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 296.

⁶⁶ Pisani C., *Tripartizione del potere direttivo e qualificazione del rapporto di lavoro subordinato*, in *Mass. giur. lav.*, 3, 2011, 114 ss.

⁶⁷ Cfr. Carabelli U., *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 32, per il quale «si sostiene normalmente, ed a ragione, che funzione essenziale del potere direttivo è anzitutto quella di specificare il contenuto della prestazione».

⁶⁸ La disponibilità è stata ampiamente riconosciuta dalla giurisprudenza quale indice di subordinazione. Cfr. Cass. 17.9.2006, n. 19231; Cass. 9.9.2008, n. 22882; Cass. 15.6.2009, n. 13858.

In ogni caso, e in conclusione di questa breve disamina, è opportuno segnalare come l'etero-direzione, quale espressione del relativo potere, sia stata negli ultimi decenni costantemente in bilico tra argomentazioni tese a svalutarne la funzione discretiva, interpretazioni restrittive e tendenze giurisprudenziali e dottrinali che ne hanno invece ampliato la portata⁶⁹.

Delineati in questo modo i tratti principali del potere direttivo, è a questo punto necessario ripercorrere le tesi che, in vario modo, lo hanno "distinto dallo" o "assimilato allo" *ius variandi*.

La formulazione originaria dell'art. 2103 c.c., per la quale «l'imprenditore può, in relazione alle esigenze dell'impresa, adibire il prestatore di lavoro ad una mansione diversa, purché essa non importi una diminuzione nella retribuzione o un mutamento sostanziale nella posizione di lui», lasciava pochi dubbi circa la configurabilità di un potere modificativo autonomo e distinto in capo al datore di lavoro.

Si poteva agilmente riconoscere la differenza tra esercizio del potere direttivo ed esercizio del potere modificativo. Il primo, come visto, si esercita «nel perimetro dell'obbligazione del lavoratore»⁷⁰ e consiste nella specificazione, pur con diversa intensità e secondo diverse modalità, dell'obbligazione stessa. Il secondo permette invece al datore di lavoro di esigere prestazioni al di fuori dei confini dell'accordo⁷¹.

⁶⁹ Richiamare, anche solo in infinitesima parte, gli Autori e gli scritti che hanno contribuito al dibattito sul tema sarebbe non solo compito improbo, ma anche sforzo puramente stilistico e non utile ai fini di una trattazione che è incentrata su un altro tema. Sia consentito quindi fare riferimento, per tutti, a Santoro-Passarelli G., *La subordinazione in trasformazione*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2021, 1125 ss.

⁷⁰ Con questa espressione, Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 46.

⁷¹ Cfr. Lucifredi C.E., *Evoluzione del potere direttivo nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1977, 51; Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 89. Traccia la distinzione in modo molto chiaro Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 236: «mentre il potere direttivo si muove all'interno del contratto di lavoro, o meglio all'interno del suo oggetto che ne segna i limiti, lo *ius variandi* ha una valenza non specificativa, ma costitutiva di obblighi nuovi e diversi rispetto a quelli riconducibili al contratto di lavoro ed al suo oggetto e ad esso estranei». Cfr. anche Maresca A., *Autonomia e diritti individuali nel contratto di lavoro (rileggendo «l'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro»)*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2009, 111-112; e Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 289-290.

Corollario di queste affermazioni è che il potere direttivo, elemento necessario e ineliminabile al fine di qualificare un contratto come “di lavoro subordinato”⁷², è direttamente connesso al contenuto dell’accordo tra le parti e si può esplicitare nei limiti di questo. Il potere modificativo presuppone invece l’accordo sull’oggetto. Tale potere interviene infatti proprio sull’accordo ed è, rispetto a questo, «strutturalmente autonomo»⁷³.

Infatti, non si esclude che le parti potessero addivenire, con riferimento alla disciplina dello *ius variandi*, ad un diverso regolamento di interessi, se più favorevole al lavoratore⁷⁴. Poiché l’inderogabilità dell’art. 2103 c.c. prevista dall’ultimo comma dello stesso articolo è pensata dal legislatore in favore del lavoratore, è possibile ipotizzare la legittimità dell’accordo individuale che limiti, se non addirittura escluda, lo *ius variandi* del datore di lavoro (v. Cap. III, sez. I, par. 2).

È stata la modifica operata per il tramite dello Statuto dei Lavoratori a sollevare alcuni dubbi circa la persistenza, nell’ordinamento, di un potere siffatto autonomo e distinguibile dal potere direttivo. La dottrina aveva ritenuto che la possibilità per il datore di lavoro di adibire il lavoratore «a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte», non concretando uno *ius variandi*, estendesse l’oggetto del contratto di lavoro a quest’ultime, «in virtù di una integrazione legale del regolamento contrattuale»⁷⁵. In questo modo, l’adibizione a mansioni equivalenti veniva fatta rientrare nell’ambito del potere direttivo del datore di lavoro⁷⁶.

⁷² Ex multis, Suppiej G., *Il potere direttivo dell’imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, in *Riv. dir. lav.*, 1972, 25. Cfr. anche Marazza M., *Saggio sull’organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 294, secondo il quale «l’attribuzione del potere direttivo in senso proprio [...] è sempre un effetto essenziale del contratto di lavoro subordinato perché indispensabile alla qualificazione del tipo».

⁷³ Marazza M., *Saggio sull’organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 290.

⁷⁴ Cfr. Schlesinger P., *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *Giur. comm.*, 1992, 18 ss.

⁷⁵ Così Giugni G., voce *Mansioni e qualifica*, in *Enc. dir.*, XXV, 1975, 554-555. Cfr. anche Mengoni L., *La cornice legale*, in AA. VV., *L’inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 45. V. anche Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 172; Treu T., *Statuto dei lavoratori e organizzazione del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 1030. Cfr. anche Pessi R., *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, 1989, 79.

⁷⁶ Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 176-177; Marazza M., *Saggio*

Simili posizioni mantengono peraltro tuttora una certa rilevanza, in quanto la tesi dell'assorbimento del potere modificativo nel potere direttivo continua ad essere parzialmente sostenuta, pur se solo con riferimento al solo *ius variandi* orizzontale nell'ambito dello stesso livello e categoria legale⁷⁷.

Ebbene, tali posizioni non sembrano potersi condividere, né con riferimento alla disciplina riformata nel 1970, né rispetto alla disciplina vigente.

Alla luce della disamina in materia di oggetto del contratto di lavoro compiuta nel Cap. I (v., in particolare, par. 7) è possibile distinguere meglio la modificazione dalla specificazione dell'oggetto dell'obbligazione⁷⁸.

Le parti, nel contratto di lavoro, devono accordarsi sulla collaborazione del lavoratore nell'impresa con riferimento a specifiche mansioni, dette "di assunzione". Solo quelle mansioni sono oggetto del contratto di lavoro. Qualora le mansioni di assunzione, come spesso accade, non siano chiaramente identificate, queste potranno essere determinate attraverso il ricorso ai criteri di interpretazione del contratto (v. Cap. I, par. 7).

Tra le argomentazioni a sostegno della tesi appena enunciata, non si ritiene particolarmente decisiva quella per la quale l'inclusione nell'oggetto del contratto delle mansioni «riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte» porterebbe a una situazione di indeterminabilità *ex art. 1346 c.c.*⁷⁹. Se si accede, come si è fatto in questa trattazione, a una concezione

sull'organizzazione del lavoro, Cedam, 2002, 303 e 312-313. Cfr. Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, 86, che identifica nella professionalità del lavoratore l'oggetto del contratto di lavoro.

⁷⁷ Tullini P., *Assetti organizzativi dell'impresa e poteri datoriali. La riforma dell'art. 2086 c.c.: prima lettura*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2020, 147, secondo la quale «non pare configurabile neppure un autentico *jus variandi* in quanto la modifica delle mansioni all'interno dello stesso livello di inquadramento comporta una mera specificazione dell'oggetto del contratto di lavoro». Cfr. anche Carinci M.T., *L'obbligo di «ripescaggio» nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo di tipo economico alla luce del Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, 232-233. Contra Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1119.

⁷⁸ Sul legame tra costruzione dell'oggetto del contratto di lavoro e qualificazione del potere *ex art. 2103*, comma 1, v. Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 31.

⁷⁹ V., per una recente formulazione, Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 46. V. anche Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento*

“procedimentale” della nozione di determinabilità (v. Cap. I, par. 2), si può senza dubbio ammettere che sia comunque consentita la determinazione in concreto dell’oggetto del contratto in qualsiasi momento, per il tramite dell’esercizio del potere direttivo del datore di lavoro⁸⁰.

È necessario però comprendere se il potere direttivo possa essere considerato legittimamente esercitabile per l’adibizione a mansioni diverse da quelle di assunzione o successivamente acquisite.

Perché vi possa essere esercizio del potere direttivo in tal senso, si dovrebbe ammettere che queste mansioni siano comprese nell’oggetto del contratto di lavoro, insieme alle mansioni convenute. Eppure, si ritiene che l’art. 2103 c.c. non potrebbe avere la funzione di “integrare” il contratto di lavoro dal punto di vista oggettivo. L’art. 1374 c.c. dispone che «il contratto obbliga le parti [...] a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge». Nel caso di specie la conseguenza derivante dalla legge (ex art. 2103 c.c.) è identificabile non nell’estensione dell’oggetto già concordato dalle parti, che peraltro dovrebbe avvenire con riferimento ad almeno un parametro esterno, ma nell’accettazione implicita dello *ius variandi* del datore di lavoro, quale generale conseguenza della conclusione di un contratto di lavoro⁸¹.

La fondatezza di questa ipotesi interpretativa risulta peraltro rafforzata dal dato testuale della disposizione.

Si ragiona sull’art. 2103, comma 1, c.c. La prima norma che si incontra prevede che «il lavoratore deve essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto». Questa, a parere di chi scrive, è l’unica parte della disposizione espressamente integrante il contenuto del potere direttivo. Nell’esercizio delle prerogative riconosciute nell’ambito del contratto di lavoro, il datore di lavoro adibisce il lavoratore alle

di mansioni e trasferimento. Art. 2103, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 33. Cfr. Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 98.

⁸⁰ Cfr. Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 243-244.

⁸¹ Cfr. Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 237 ss.

mansioni concordate, e cioè compie l'atto organizzativo necessario affinché il contratto abbia esecuzione.

L'adibizione del lavoratore alle mansioni «corrispondenti all'inquadramento superiore che abbia successivamente acquisito» presuppone invece una modificazione nell'oggetto del contratto di lavoro, che dovrebbe essere necessariamente consensuale (v. Cap. III, sez. II, par. 1). Di conseguenza, il potere direttivo potrà trovare esplicitazione rispetto a queste mansioni solo laddove sia avvenuta una modifica dell'oggetto in precedenza.

Infine, il datore di lavoro può adibire il lavoratore «a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte». La legge disciplina un parametro di riferimento, che ha senso di esistere nel momento in cui trova origine, nell'autonomia individuale, e cioè nelle mansioni di assunzione contrattualmente determinate o in quelle successivamente convenute. Affermare quindi che le mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale sarebbero già integrate nell'oggetto del contratto vorrebbe dire privare di senso la norma, poiché questa verrebbe a contenere un riferimento puramente circolare⁸².

Peraltro, depone a favore di questa tesi anche l'utilizzo della congiunzione avversativa «ovvero»⁸³, che nel testo della norma delimita le adibizioni già basate su un dato contrattuale acquisito (e cioè l'oggetto già concordato o quello consensualmente convenuto in un momento successivo) da quelle che invece richiedono una modificazione unilaterale.

In altre parole, le prime due ipotesi presuppongono un'identificazione dell'oggetto già avvenuta (alla conclusione del contratto o con successiva modificazione), e di conseguenza l'adibizione è solo l'atto organizzativo necessario a darne attuazione. La

⁸² Cfr. Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 746.

⁸³ Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 34. Fa leva sull'utilizzo della disgiuntiva anche la tesi di Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 746.

terza ipotesi di adibizione, invece, presuppone un contestuale intervento modificativo unilaterale del datore di lavoro, e quindi rientra appieno nello *ius variandi*.

In conclusione, si deve affermare che una lettura coerente con la *ratio* dell'art. 2103 c.c., che fonda e limita il potere modificativo unilaterale del datore di lavoro, impone di considerare ogni adibizione a mansioni diverse da quelle convenute come esercizio dello *ius variandi*.

3. *Ius variandi* e novazione oggettiva del contratto di lavoro

Si è già accennato al precedente par. 1 della distinzione tra modificazione e novazione oggettiva del contratto. Si è visto infatti che la dottrina ha identificato quale generale indicatore della sussistenza di una novazione l'alterazione dell'identità del rapporto. Altro elemento valutativo di una certa rilevanza è poi l'*animus novandi* delle parti, dacché lo stesso art. 1230 c.c. prevede espressamente, al comma 2, che «la volontà di estinguere l'obbligazione precedente deve risultare in modo non equivoco». Le parti devono quindi volere consapevolmente l'estinzione del rapporto giuridico preesistente e la costituzione di un nuovo rapporto⁸⁴.

È necessario analizzare brevemente, alla luce delle ipotesi della dottrina, entrambi i criteri, per poi applicarli al contesto specifico del contratto di lavoro. Bisogna comprendere infatti, in relazione all'esercizio dello *ius variandi* e, in generale, alla modificazione delle mansioni, quando si abbia novazione oggettiva nell'ambito di questo contratto.

Per quel che riguarda il requisito oggettivo della novazione, e cioè l'alterazione del rapporto, la dottrina ha identificato, sulla base dell'esperienza tedesca, alcuni criteri in grado di far venire in risalto tale fenomeno. Si deve avere riguardo, in particolare, al «significato economico della modificazione in rapporto alla struttura del contratto»

⁸⁴ V., *ex multis*, Magazzù A., voce *Novazione (dir. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 807 ss., secondo il quale l'*animus novandi* altro non rappresenterebbe che «la proiezione sul piano soggettivo della *causa novandi*» (809).

e alla «generale considerazione nel traffico giuridico»⁸⁵. Altra dottrina ha fatto riferimento al «nucleo fondamentale» del «sistema di interessi» regolato dal rapporto giuridico. Qualora questo venga a mutare, si avrà novazione⁸⁶.

In ogni caso, i criteri interpretativi proposti dalla dottrina non possono, per loro natura, garantire la certezza dell'operazione di qualificazione di un intervento quale modificativo o novativo. La realtà dei rapporti giuridici presenta infatti infinite possibilità, sicché sembra essere condivisibile la considerazione secondo la quale i piani di indagine teorico e pratico non possano essere tenuti distinti⁸⁷.

Con particolare riferimento alla novazione oggettiva, la dottrina si è a lungo interrogata sulla modificazione minima tale da integrare la diversità dell'oggetto richiesta dall'art. 1230 c.c. perché si abbia novazione.

Si è così distinto tra modificazioni quantitative e modificazioni qualitative⁸⁸. Per la maggior parte della dottrina le prime non altererebbero l'assetto di interessi al punto tale da determinare una novazione⁸⁹. Quanto alle seconde, la dottrina si è sostanzialmente divisa. Alcuni Autori ritengono che affinché vi sia novazione debba esservi sostituzione del tipo di prestazione (ad esempio, una prestazione di *dare* viene sostituita con un *facere*) o viceversa⁹⁰. Altri ritengono che possa rilevare, ai fini novativi, anche la modificazione della prestazione che non intacchi il tipo⁹¹.

⁸⁵ Così Zaccaria A., *La prestazione in luogo dell'adempimento fra novazione e negozio modificativo del rapporto*, Giuffrè, 1978, 186 ss.

⁸⁶ Falzea A., voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, 1975, 492.

⁸⁷ Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 47.

⁸⁸ V., per la distinzione, Perlingieri P., *Dei modi di estinzione dell'obbligazione diversi dall'adempimento. Art. 1230-1259*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1975, 71.

⁸⁹ Magazzù A., voce *Novazione (dir. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 813 ss. *Contra* Rescigno P., voce *Novazione (diritto civile)*, in *Noviss. dig. it.*, XI, 1965, 436, che ammette la possibilità che vi sia una novazione anche in presenza di modificazioni quantitative.

⁹⁰ Cfr. Buccisano O., *La novazione oggettiva e i contratti estintivi onerosi*, Giuffrè, 1968, 32.

⁹¹ Cfr. Perlingieri P., *Dei modi di estinzione dell'obbligazione diversi dall'adempimento. Art. 1230-1259*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1975, 72, che in ogni caso precisa che comunque la modificazione dovrebbe ricadere sulla natura della prestazione.

In ogni caso, la valutazione dovrà essere sempre compiuta attraverso il filtro della accessorietà della modificazione *ex art. 1231 c.c. (v. par. 1)*, che fungerà da parametro interpretativo flessibile⁹².

Date queste premesse, che integrano quanto già detto in precedenza al par. 1 in relazione al rapporto tra novazione e vincedende modificative, è ora il caso di interrogarsi sulla novazione oggettiva nel contratto di lavoro.

Sulla novazione incidente sull'oggetto dell'obbligazione principale del datore di lavoro saranno spese soltanto poche considerazioni.

Il mutamento della retribuzione che avvenga contestualmente al mutamento di mansioni, ad esempio a seguito di una promozione, deve ritenersi assorbito, almeno ai fini della valutazione del carattere novativo, in quest'ultimo, e di conseguenza sarà oggetto di valutazione successiva.

Si analizzerà subito, invece, l'ipotesi in cui la retribuzione sia modificata per mutuo consenso delle parti quando rimangano invece invariate le altre condizioni contrattuali.

Generalmente la dottrina⁹³ ha ritenuto che la modificazione della retribuzione non potesse essere considerata elemento capace di integrare una novazione oggettiva. Questa conclusione, condivisibile, poggia su diversi elementi tra quelli finora analizzati al fine di distinguere tra modificazione e novazione. Innanzitutto, si tratta, nella maggior parte dei casi, di una modificazione solamente quantitativa e che non altera la tipologia della prestazione, che resta di *dare*. Di conseguenza, si dovrebbe escludere il carattere novativo delle modificazioni della retribuzione in denaro.

Il criterio della permanenza della tipologia della prestazione non sarebbe però invocabile laddove parte della retribuzione in denaro venga trasformata in retribuzione sotto altre forme (si pensi, ad esempio, a un superminimo che, con

⁹² Sull'impossibilità di identificare una nozione generale di accessorietà e la necessità di una valutazione in concreto, Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 28.

⁹³ A partire da Anastasi A., voce *Novazione*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 847.

consenso delle parti, venga trasformato in prestazioni di *welfare* aziendale)⁹⁴. In ogni caso, si deve ritenere che anche laddove vi siano tali modificazione, solamente un mutamento della retribuzione non possa essere tale da alterare il nucleo fondamentale dell'interesse delle parti nel contratto di lavoro⁹⁵.

Si aggiunga, peraltro, che tali mutamenti dovranno comunque essere contenuti entro gli stretti vincoli previsti dall'art. 36 Cost., e quindi potranno riguardare solamente la parte della retribuzione ulteriore rispetto al c.d. minimo costituzionale. Sicché si può escludere che, ferma la retribuzione costituzionalmente garantita e le altre condizioni contrattuali, si possa verificare una novazione oggettiva del contratto di lavoro.

Discorso diverso si potrebbe fare laddove la modificazione comportasse la soppressione totale della retribuzione. In tal caso, il contratto di lavoro subordinato si trasformerebbe in un contratto di lavoro c.d. gratuito che, come si è visto, non rientra nella definizione di cui all'art. 2094 c.c. ma può essere considerato ammissibile *ex art.* 1322, comma 2 c.c. (v. Cap. I, par. 3). Si avrebbe quindi, senza dubbio, una novazione oggettiva, dacché l'assetto degli interessi delle parti ne risulterebbe totalmente alterato.

Ad interessare maggiormente in questa sede è però la modificazione oggettiva che incida sull'obbligazione principale del lavoratore, e cioè sullo svolgimento della prestazione di lavoro. In questo caso il discorso si fa più complesso.

La dottrina si è spesso trovata a interrogarsi sul rapporto tra modificazione delle mansioni e novazione oggettiva del contratto di lavoro.

⁹⁴ Si pensi alla pratica, divenuta comune a seguito dell'introduzione di rilevanti agevolazioni fiscali, della conversione dei premi di risultato in *welfare* aziendale (art. 1, comma 184, l. n. 208 del 2015). V. sulla questione Monterossi L., *I premi di risultato e i criteri di misurazione degli incrementi di produttività, redditività, qualità, efficienza e innovazione*, in Alvino L., Ciucciovino S., Romei R. (a cura di), *Il welfare aziendale. Una prospettiva giuridica*, Il Mulino, 2019, 181 ss.

⁹⁵ Cfr. Trib. Messina 7.4.2017, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2017, 1580 ss., con nota di Sonnati S., *La natura novativa dell'accordo transattivo sugli elementi caratterizzanti il rapporto di lavoro: mansioni, luogo di lavoro e retribuzione*. La sentenza ha affermato la natura novativa della transazione che oltre a modificare mansioni e livello di inquadramento preveda il trasferimento del luogo di lavoro e la riduzione della retribuzione del lavoratore.

Sono stati delineati, nei paragrafi precedenti, i principali tratti delle vicende conformative, specificative o modificative che possono riguardare l'oggetto dell'obbligazione del lavoratore.

Partendo dalla vicenda meno incisiva, nel contratto di lavoro subordinato la legge attribuisce ad una parte del rapporto, e precisamente al datore di lavoro, il potere di conformazione della prestazione di lavoro, e cioè il potere direttivo (v. par. 2). Si è già avuto modo di dimostrare che questo non intacca in alcun modo l'oggetto convenuto dalle parti ma interviene in un momento successivo alla determinazione di esso. Di conseguenza, se non c'è modificazione, *a fortiori*, l'esercizio di tale potere non può integrare i presupposti della novazione.

Vicenda propriamente modificativa si ravvisa invece, appunto, nella modificazione delle mansioni, che impatta sull'oggetto dell'obbligazione convenuta.

La modificazione può essere consensuale o unilaterale, laddove si rispettino gli stretti limiti disposti dall'art. 2103 c.c.

Entrambe le tipologie di modifiche, disposte nei limiti di cui sopra, non possono integrare il presupposto oggettivo della novazione.

Invero, la questione circa la sussistenza di una novazione oggettiva del contratto di lavoro si pone solo in caso di modificazioni consensuali, in quanto l'istituto stesso della novazione richiede la consensualità.

Nondimeno, la disciplina dello *ius variandi* datoriale può fungere da valido criterio interpretativo per comprendere le ragioni per cui le modificazioni consensuali non possano dirsi novative.

Infatti, laddove si acceda all'interpretazione per la quale la sussistenza dei presupposti oggettivi della novazione costituiscano un limite per la previsione dello *ius variandi*⁹⁶, la quasi totale coincidenza tra l'area della legittimità delle modificazioni unilaterali e

⁹⁶ V, per questa interpretazione, sulla quale si è già detto nel par. 1, Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000, 80-81; e Iorio G., *Le clause attributive dello ius variandi*, Giuffrè, 2008, 33 ss. In senso dubitativo Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 27.

quella delle modificazioni consensuali porterebbe a escludere la natura novativa delle ultime.

Se infatti le stesse modificazioni sono ammesse dal legislatore in via unilaterale, un'interpretazione sistematica delle disposizioni porterebbe a escluderne, in linea generale, la natura novativa, poiché la ricorrenza del requisito oggettivo della novazione rappresenta un limite esterno all'ammissibilità dello *ius variandi*.

Difatti, se l'istituto della novazione è «espressione del divieto di costituire unilateralmente nuovi rapporti obbligatori»⁹⁷, si dovrebbe ammettere, laddove si considerasse il mutamento delle mansioni integrante il presupposto oggettivo della novazione, che il riconoscimento dello *ius variandi* in capo al datore di lavoro deroghi a tale divieto. Eppure, nessuno dubita della continuità giuridica del rapporto di lavoro pure laddove sia stato esercitato lo *ius variandi*⁹⁸.

In ogni caso, la natura novativa del mutamento di mansioni sembra potersi escludere anche solo considerando che l'art. 2103 c.c., nella sua più recente formulazione, riserva un ampio spazio alla possibilità del datore di lavoro di richiedere al prestatore di lavoro di svolgere attività non sussumibili nelle mansioni di assunzione, financo nell'ambito dell'esercizio dello *ius variandi* orizzontale, che ha ora i più ampi limiti esterni del livello e della categoria legale di assunzione. Il mutamento di mansioni, anche *in pejus*, è quindi una vicenda prevista ed espressamente normata dal legislatore

⁹⁷ Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 27.

⁹⁸ V. Anastasi A., voce *Novazione*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 847; Cessari A., *Il «favor» verso il prestatore di lavoro subordinato*, Giuffrè, 1966, 94 ss.; Tosi P., *Considerazioni in tema di novazione oggettiva del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, 200. Attraverso l'esercizio dello *ius variandi* l'oggetto dell'obbligazione verrebbe sì modificato, ma ciò non porterebbe ad «una inusuale novazione contrattuale unilaterale» (Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 123, che richiama Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 238). Parz. *contra*, seppur esprimendosi indirettamente, Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 48, che definisce il potere ex art. 2103 c.c. quale «la possibilità di attuare una dinamica novazione oggettiva del rapporto di lavoro attraverso la (normativamente autorizzata) modificazione del contenuto della prestazione lavorativa».

quale “evolutive”⁹⁹ nell’ambito contratto di lavoro, tant’è che può manifestarsi, entro certi limiti, anche attraverso un atto unilaterale del datore di lavoro.

Ciò porterebbe a escludere che il mutamento di mansioni possa alterare la natura del rapporto di lavoro, tant’è che gli interessi alla base dello scambio resterebbero sempre i medesimi, e cioè lo scambio della prestazione di lavoro inserita nell’organizzazione dell’impresa con la retribuzione¹⁰⁰.

La questione della natura novativa dell’accordo di modifica delle mansioni ha acquisito maggior rilievo nel momento in cui, con la modifica dell’art. 2103 c.c. del 2015, è venuta meno la coincidenza tra le ipotesi legittime di modificazione unilaterale delle mansioni e le ipotesi legittime di modificazioni consensuali. L’art. 2103, comma 6, c.c. regola infatti alcuni casi nei quali è legittimo l’accordo di modifica di mansioni, anche concordando modifiche che non sono invece unilateralmente determinabili dal datore di lavoro (v. Cap. III, sez. II, par. 2.3).

Bisogna quindi chiedersi se in queste ipotesi il contratto di lavoro possa dirsi o meno oggetto di novazione.

La dottrina maggioritaria ha dato alla domanda una risposta affermativa¹⁰¹, ritenendo quindi che la modificazione fosse tale da mutare l’oggetto del contratto. A tale impostazione si è contrapposta quella, più condivisibile, per cui la modifica delle mansioni non sarebbe in grado, da sola, di determinare un mutamento tale da porre

⁹⁹ Si richiama un’espressione spesso utilizzata da giurisprudenza risalente (v., su tutte, Cass. 18.3.1975, n. 1055) per escludere il carattere novativo del mutamento di mansioni.

¹⁰⁰ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 386-387; conformemente, con riferimento al mutamento verso mansioni superiori, Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 156. *Contra* Ardaù G., *Per la chiarezza delle idee sulla novazione, sul contenuto dell’obbligazione di lavoro e sulla «menomazione psicologica» del lavoratore*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, 472, che identifica il presupposto oggettivo della novazione in una variazione “qualitativa” della prestazione. V. anche, *contra*, Aranguren A., *In tema di passaggio di categoria, di qualifica, di grado*, in AA. VV., *La qualifica del lavoratore e l’«jus variandi» dell’imprenditore*, Giuffrè, 1961, 4.

¹⁰¹ Santoro-Passarelli G., *Sulle categorie del diritto del lavoro “riformate”*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2016, 22; Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 141; Boscati A., *Il patto di demansionamento*, in Giuseppe Santoro-Passarelli, *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 750; Raffi A., *Ideologia e regole nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, 862; Bologna S., *Mansioni e inderogabilità individuale assistita*, in *temilavoro.it*, 10, 2018, 4.

in essere una nuova obbligazione radicalmente diversa da quella precedentemente dedotta nel contratto di lavoro¹⁰².

Una risposta esaustiva sulla questione può darsi solo dopo aver analizzato il contenuto dell'art. 2103, comma 6, c.c., con particolare riferimento alla possibile ampiezza dell'oggetto delle modificazione consensuali. È infatti in relazione a questa che si può verificare, sulla base dei criteri anzidetti, se l'accordo può astrattamente determinare o meno una novazione oggettiva del contratto di lavoro. Per questo motivo sembra opportuno rinviare la soluzione al paragrafo nel quale si analizzerà la disciplina specifica dell'accordo di modifica delle mansioni legittimo (Cap. III, sez. II, par. 2.3).

4. La regolazione del mutamento di mansioni in prospettiva comparata. Brevi note su alcuni ordinamenti europei

Nell'ambito della ricerca sullo *ius variandi*, si ritiene utile compiere una sintetica ricognizione circa la disciplina del potere modificativo del datore di lavoro e dei suoi limiti in altri ordinamenti diversi da quello italiano.

È infatti ragionevole che, pur in presenza di cambiamenti contestuali di carattere globale, i singoli ordinamenti, in virtù delle specificità dei contesti, dell'evoluzione storica delle discipline e delle proprie radici fondanti, prospettino soluzioni diverse a questioni comuni.

In questa sede ci si limiterà a prendere in considerazione la legislazione di tre diversi ordinamenti giuridici che si è avuto modo di approfondire (Spagna, Polonia e

¹⁰² V. Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 111-112; e, prima della riforma, Bettini M.N., *Mansioni del lavoratore e flessibilizzazione delle tutele*, Giappichelli, 2014, 142, in quanto l'*animus novandi* sussisterebbe solo laddove le parti esprimano la volontà di estinguere l'obbligazione precedente creandone una nuova. Cfr. anche Cass. 7.1.1988, secondo cui la novazione oggettiva postula «la necessità di un accordo novativo, che attribuisca al nuovo contratto concreti e qualificanti aspetti di diversità e sia fondato sull'oggettiva esistenza di situazioni di esigenza aziendali e radicalmente nuove», fatto che non si verifica nel caso di mero mutamento di mansioni.

Inghilterra)¹⁰³, evidenziando le linee di sviluppo delle discipline e le prospettive di efficace comparazione con l'ordinamento italiano.

Il primo ordinamento che sarà preso in considerazione è quello spagnolo.

La regolazione del mutamento di mansioni nell'ordinamento spagnolo è organicamente rintracciabile nello *Estatutos de los trabajadores*, approvato per la prima volta nel 1980 e poi diverse volte modificato. Nello specifico, la disciplina della mobilità del lavoratore è stata oggetto di larghe modifiche ad opera della riforma del lavoro del 2012, approvata nell'ottica di politica del diritto di liberalizzazione del mercato del lavoro¹⁰⁴.

L'art. 39 dello *Estatutos de los trabajadores* disciplina la mobilità funzionale (*movilidad funcional*) del lavoratore nell'impresa¹⁰⁵. Il comma 1 di questo articolo esprime dei principi generali che in parte ricordano le previsioni nella disciplina italiana vigente fino al 2015. Oltre al limite del rispetto della dignità del lavoratore, è previsto che la mobilità funzionale si eserciti “*de acuerdo a las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral*”.

Il comma 2 norma l'adibizione a mansioni diverse da quelle corrispondenti al “*grupo profesional*”, imponendo in questo caso specifici limiti. La mobilità potrà infatti avvenire solamente in virtù di specifiche ragioni tecniche e organizzative¹⁰⁶ e in ogni caso dovrà essere di carattere temporaneo, dovendo avvenire per il tempo strettamente necessario.

Al fine di comprendere al meglio la portata del limite disposto da questa norma e i cambiamenti che la hanno interessata, è necessario soffermarsi sulla nozione di

¹⁰³ Per l'analisi comparativa degli ordinamenti francese e tedesco si rinvia a Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 83 ss.

¹⁰⁴ Si legga, in tema, Franco T.S., *La última reforma laboral en España: comentario de urgencia al Real Dec.-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, in *Dir. merc. lav.*, 1-2, 2012, 275 ss. V. anche, nello specifico sulla modifica della disciplina spagnola delle mansioni, Bini S., *Contributo allo studio del demansionamento del lavoratore in Italia*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2016, 226.

¹⁰⁵ Secondo Bini S., *Contributo allo studio del demansionamento del lavoratore in Italia*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2016, 228, questo rappresenta il «naturale pendant logico» dell'art. 2103 c.c. nell'ordinamento spagnolo.

¹⁰⁶ Non è più prevista, per l'adibizione a mansioni inferiori, la causale delle necessità “*perentorias o imprevisibles*” dell'attività produttiva.

gruppo professionale propria dell'ordinamento spagnolo. Il *grupo profesional* ai sensi dell'art. 22 dell'Estatuto de los Trabajadores comprende «*las aptitudes profesionales, titulaciones y contenido general de la prestación, y podrá incluir distintas tareas, funciones, especialidades profesionales o responsabilidades asignadas al trabajador*».

È quindi in base alla professionalità, ai titoli¹⁰⁷ e al contenuto della prestazione che i lavoratori sono inquadrati all'interno dei diversi gruppi. I gruppi sono identificati dalla contrattazione collettiva¹⁰⁸ o, in sua assenza, tramite un accordo a livello aziendale tra l'impresa e i rappresentanti dei lavoratori.

Il sistema di classificazione in gruppi è diventato, a seguito di un intervento riformatore del 2012, l'unico riferimento per la mobilità funzionale, in quanto è venuta meno la rilevanza della più ristretta nozione di *categoría profesional*¹⁰⁹. Il legislatore del 2012 ha infatti agito con l'obiettivo di estendere l'area della mobilità consentita dall'art. 39, facendo riferimento a una nozione molto ampia entro la quale il datore di lavoro può ora esercitare il potere riconosciutogli.

In ogni caso il datore di lavoro è obbligato a comunicare le ragioni della sua decisione ai rappresentanti dei lavoratori. Nel caso di adibizione a mansioni inferiori sarà mantenuta la retribuzione originaria.

Il comma 4 dell'art. 39 si pone quale norma di chiusura. Questa norma prevede infatti che, al di fuori dei casi previsti dai precedenti commi, il mutamento di mansioni del lavoratore richiede l'accordo delle parti o il rispetto delle condizioni previste dalla legge per le modificazioni sostanziali del rapporto di lavoro (cfr. art. 41) o dalle diverse previsioni dei contratti collettivi.

¹⁰⁷ I titoli relativi all'istruzione del lavoratore non costituiscono, da soli, un presupposto per richiedere un inquadramento superiore.

¹⁰⁸ È questa l'ipotesi più frequente. I contratti collettivi collocano nel medesimo *grupo* i lavoratori che svolgono mansioni simili o di pari valore.

¹⁰⁹ Di cui al comma 3 del precedente testo dell'art. 22. Secondo la relazione introduttiva del Real Decreto-ley 3/2012, la riforma ha avuto l'obiettivo di aggirare «*la rigidez de la noción de categoría profesional y hacer de la movilidad funcional ordinaria un mecanismo de adaptación más viable y eficaz*».

Se da un lato si stabilisce la generale legittimità degli accordi in materia di mutamento di mansioni, dall'altra si rinvia a una diversa norma per i mutamenti unilaterali diversi da quelli previsti dall'art. 39, e cioè non temporanei.

L'art. 41, comma 2, lett. f include infatti, tra le materie soggette alla disciplina delle modificazioni sostanziali delle condizioni di lavoro, quella della mobilità funzionale, quando essa sia disposta oltre i limiti previsti dall'art. 39.

Ai sensi del comma 1 dello stesso articolo, le modificazioni sostanziali possono essere operate quando sussistano comprovate ragioni economiche, tecniche, organizzative o produttive. Viene ulteriormente specificato che si considerano tali le ragioni che hanno a che fare con la competitività, la produttività o l'organizzazione tecnica o del lavoro nell'impresa¹¹⁰.

Il comma 3 dell'art. 41 prevede una procedura specifica per le modificazioni sostanziali a livello individuale. La modificazione deve essere comunicata al lavoratore e ai suoi rappresentanti almeno con quindici giorni di preavviso. Il lavoratore, in caso di modificazioni in relazione alle proprie mansioni oltre i limiti dell'art. 39, avrà diritto di recedere dal contratto di lavoro percependo un indennizzo pari a 20 giorni di retribuzione per ogni anno di anzianità di servizio¹¹¹. Il rimedio per il lavoratore che ritenga il demansionamento ingiustificato è invece quello del recesso per giusta causa *ex art. 50*. In tal caso, il lavoratore ha diritto all'indennizzo riconosciuto per il licenziamento illegittimo.

In ogni caso, l'atto unilaterale del datore di lavoro *ex art. 41* è impugnabile di fronte al giudice del lavoro. Il giudice potrà disporre, nel caso ritenga il demansionamento ingiustificato, che il lavoratore venga reintegrato nelle mansioni svolte in precedenza. Qualora il datore di lavoro non adempia a tale obbligo, il lavoratore potrà recedere per giusta causa con diritto all'indennità, *ex art. 50*.

¹¹⁰ La riforma del 2012 ha notevolmente semplificato la definizione di tali ragioni.

¹¹¹ Tale tutela, inizialmente non riservata alle ipotesi di modificazioni delle mansioni, è stata ad esse estesa dalla riforma del 2012.

Una procedura decisamente più complessa è prevista in caso di modificazioni considerate, ai sensi della legge spagnola, collettive.

Il sistema spagnolo dei limiti al mutamento di mansioni si articola quindi su diversi livelli differenti. Da un lato si definisce mobilità orizzontale o ordinaria quella all'interno del medesimo gruppo professionale, nel limite del rispetto della dignità del lavoratore (art. 39, comma 1 ET); vi è poi la mobilità verticale o straordinaria, in presenza di specifiche causali e a carattere temporaneo (art. 39, comma 2); infine, fuori dai casi precedenti e in presenza di comprovate ragioni economiche, tecniche, organizzative o produttive, vi sono le modificazioni sostanziali, di carattere definitivo, disposte secondo la procedura prevista dall'art. 41 ET. È in ogni caso legittima la pattuizione individuale per la modifica delle mansioni, anche oltre i limiti previsti dalla legge.

Nel complesso, le previsioni dell'ordinamento spagnolo appaiono meno rigide rispetto a quelle dell'ordinamento italiano. Se è pur vero che la mobilità orizzontale e la mobilità verticale sono definite in modo simile e sottoposte a una disciplina limitativa, la legittimità dei patti individuali, svincolata da qualsiasi ragione giustificatrice, priva di effettività le limitazioni disposte per l'esercizio del potere unilaterale. Difatti, in situazioni di forte squilibrio contrattuale quali quelle che sovente si verificano tra datore di lavoro e lavoratore, potrà essere semplice ottenere il consenso del lavoratore alla modificazione richiesta.

Ancora più peculiare appare la disciplina nell'ordinamento polacco. Il Codice del lavoro polacco non disciplina nello specifico il mutamento di mansioni da parte del datore di lavoro ma, più in generale, il mutamento delle condizioni contrattuali, che possono includere tanto la retribuzione quanto le condizioni contrattuali in genere.

Ai sensi dell'art. 11 del Codice del Lavoro polacco (*Kodeks Pracy*) tanto l'instaurazione, come ovvio, quanto «la determinazione delle condizioni di lavoro e delle condizioni retributive» richiede il consenso delle parti del rapporto di lavoro. Di conseguenza, almeno di regola, risultano vietate modifiche unilaterali operate da parte datoriale.

Sono però da considerare estranei alla nozione di “condizioni di lavoro” gli atti meramente gestionali e organizzativi del datore di lavoro. Questi rientrano infatti nel contenuto tipico del potere direttivo e non sono quindi soggetti alla regola del mutuo consenso.

La legge non specifica quali previsioni del contratto individuale siano soggette a quanto disposto dall’art. 11, né attraverso criteri generali né per il tramite di un’elencazione tassativa. La valutazione della legittimità degli atti datoriali dovrà quindi avvenire caso per caso¹¹². La giurisprudenza e la dottrina ritengono, in modo nettamente prevalente, che ogniqualvolta le mansioni assegnate al lavoratore in virtù dell’esercizio del potere direttivo siano nettamente diverse da quelle svolte in precedenza, è richiesto il consenso del lavoratore. Elementi da prendere in considerazione al fine di addivenire alla valutazione circa la diversità delle mansioni sono il contenuto delle mansioni stesse, il tipo di professionalità coinvolta nell’esecuzione della prestazione, la diversa distribuzione delle responsabilità e i rischi per la salute e la sicurezza del lavoratore che le nuove mansioni comportano. È invece esclusa la necessità del consenso per le modificazioni che non importano l’esercizio di un vero e proprio *ius variandi*, e cioè nei casi in cui il mutamento di “posizione” non si traduca anche in un mutamento di mansioni ma avvenga nell’ambito della stessa tipologia di lavoro specificata nel contratto.

L’accordo modificativo delle condizioni di lavoro, temporaneo o permanente, prevede alcuni vincoli formali. In particolare, ai sensi dell’art. 29, comma 4 del Codice, è richiesta la forma scritta. Questa previsione non è però assistita da una specifica sanzione, il che ha fatto interrogare una parte minoritaria della giurisprudenza sulla possibilità che tale accordo potesse essere concluso anche *per facta concludentia*¹¹³. Le parti devono presentare dichiarazioni di volontà circa le condizioni di lavoro che intendono modificare. La modifica consensuale delle mansioni non importa, in ogni caso, l’adeguamento della retribuzione, se quella prevista per le nuove mansioni è

¹¹² Liszcz T., *Prawo pracy*, Wolters Kluwer, 2020, 231.

¹¹³ AA. VV., *Outline of Polish Labour Law*, Wolters Kluwer, 2016, 150.

inferiore rispetto a quella precedentemente accordata. Resta fermo che anche la retribuzione, nei limiti previsti dalla legge, può essere oggetto di accordo modificativo. In ogni caso, qualora la retribuzione sia inferiore ai minimi retributivi previsti dalla legge, il lavoratore ha diritto alla retribuzione minima ai sensi dell'art. 18, comma 2 del Codice del lavoro, che prevede la generale inderogabilità delle norme del diritto del lavoro.

L'art. 42, commi 1, 2 e 3, prevede poi un'ipotesi di "risoluzione per modifica delle condizioni lavorative o retributive" attraverso un atto datoriale che prende il nome di "avviso modificativo" (in polacco, *wypowiedzenie zmieniające*). Tale ipotesi ricorre nei casi in cui il datore di lavoro ritenga di non poter più adibire il lavoratore alle mansioni che egli attualmente svolge. La risoluzione delle condizioni lavorative è soggetta, così come il licenziamento, all'obbligo di indicare il motivo che giustifica l'atto. Di conseguenza, esso deve essere adeguatamente giustificato, sebbene giurisprudenza e dottrina ritengano che non vi sia una necessaria coincidenza tra i motivi che giustificerebbero il licenziamento e i motivi che giustificano invece il mutamento di condizioni di lavoro. Il mutamento di condizioni può quindi essere legittimamente proposto anche per "motivi di minore gravità"¹¹⁴. In ogni caso, la giurisprudenza ha ritenuto che la valutazione della legittimità dell'atto debba prendere in considerazione anche l'adeguatezza delle nuove condizioni di lavoro alla situazione specifica del lavoratore¹¹⁵.

L'offerta per iscritto di diverse condizioni di lavoro, e quindi anche del mutamento di mansioni, comporta che, in caso di rifiuto del lavoratore, il rapporto cesserà al termine del periodo di preavviso stabilito dalla legge. L'accettazione del lavoratore si considera tacita una volta decorso metà del periodo di preavviso.

¹¹⁴ Liszcz T., *Prawo pracy*, Wolters Kluwer, 2020, 238.

¹¹⁵ È stato quindi dichiarato illegittimo l'avviso modificativo che proponeva condizioni inadeguate in relazione alla qualifica e all'anzianità di servizio del lavoratore (Corte Suprema, 22.9.1976, I PRN 51/76, OSPiKA 1978/1/16).

Lo stesso art. 42, al comma 4, prevede espressamente un caso nel quale non è richiesto al datore di lavoro di seguire la procedura di cui ai commi precedenti. Se il mutamento di mansioni è motivato da esigenze del datore di lavoro¹¹⁶ e riguarda un periodo non superiore a tre mesi in ciascun anno solare (e quindi fino a sei mesi continuativi), non comporta una riduzione della retribuzione e corrisponde alle qualifiche del lavoratore, questo può avvenire unilateralmente, senza necessità di acquisizione del consenso del lavoratore né ex art. 11, né secondo la procedura di cui all'art. 42. La corrispondenza delle nuove mansioni alle qualifiche del lavoratore è valutata ai fini della legittimità dell'atto sia nel caso di adibizione a mansioni inferiori (in virtù della necessità di tutelare la professionalità), sia nel caso di adibizione a mansioni superiori (per evitare che a un lavoratore siano assegnate mansioni troppo gravose in relazione alla sua esperienza e qualificazione professionale).

Una diversa ipotesi di mutamento di mansioni unilaterale è infine prevista dall'art. 81, comma 3 del Codice, che prevede che il datore di lavoro, quando un lavoratore è inattivo in ragione di fattori esterni o imputabili alle parti, può affidare al lavoratore altre mansioni per la durata del periodo di inattività. In tal caso non vi sono limiti temporali né è garantito il mantenimento della retribuzione.

In sintesi, anche nell'ordinamento polacco non vi sono limiti alla modificazione consensuale delle mansioni. Non è invece riconosciuto un generale potere unilaterale di mutamento delle mansioni da parte del datore di lavoro, che è relegato invece a ipotesi eccezionale. Vi può essere infatti mutamento unilaterale solo temporaneamente e per comprovate ragioni (art. 42, comma 4) o per cause che incidano sulla possibilità del lavoratore di svolgere le mansioni concordate (art. 81, comma 3)¹¹⁷.

Ciononostante, l'ordinamento polacco non si caratterizza per un'intensa tutela della professionalità: ai sensi dell'art. 42, commi 1-3, in presenza di giustificate ragioni, il datore di lavoro può, attraverso l'avviso modificativo, sottoporre una sorta di

¹¹⁶ Di carattere tecnico o organizzativo, v. Liszcz T., *Prawo pracy*, Wolters Kluwer, 2020, 242.

¹¹⁷ Per un approfondimento, AA. VV., *Outline of Polish Labour Law*, Wolters Kluwer, 2016, 162 ss.

ultimatum al lavoratore. La mancata accettazione della proposta di modifica comporta infatti lo scioglimento del vincolo contrattuale attraverso il recesso datoriale.

Ciò pone dei seri dubbi circa la genuinità dell'accettazione del lavoratore. A rendere il regime ancora meno garantistico è il fatto che, perché la proposta sia considerata "giustificata", non è necessario provare la giustificatezza dell'eventuale licenziamento che seguirebbe al rifiuto del lavoratore, ma solamente l'esigenza di adibire il lavoratore ad altre mansioni. In tale ipotesi, quindi, il licenziamento non costituisce l'*extrema ratio* e può avvenire di fatto anche in assenza della giustificazione normalmente richiesta dalla legge. In questo modo il lavoratore è posto in una posizione di forte squilibrio rispetto al datore di lavoro e lo potrà indurre, nella maggior parte dei casi, ad accettare la proposta di modifica del datore di lavoro.

L'analisi in chiave comparatistica si fa ancora più complessa laddove si vadano ad analizzare le previsioni di ordinamenti, come quelli di *common law*, che si caratterizzano per una scarsa regolazione legale degli aspetti legati al mutamento di mansioni.

Nell'ordinamento inglese, come in quelli analizzati in precedenza, si riscontra il principio generale secondo il quale il datore di lavoro non può modificare unilateralmente le condizioni previste dal contratto di lavoro. Il lavoratore potrebbe quindi rifiutare di svolgere le diverse mansioni cui è adibito ed eventualmente accedere alle tutele per l'eventuale recesso illegittimo del datore di lavoro (*unfair dismissal*), oppure dimettersi egli stesso per giusta causa (*constructive dismissal*).

La modificazione unilaterale delle mansioni è però consentita, secondo la giurisprudenza e la dottrina prevalente, a determinate condizioni e comunque nell'ambito di quanto previsto dal contratto di lavoro. Il sistema di inquadramento professionale inglese è un sistema a basso livello di giuridificazione¹¹⁸. Le regole sull'inquadramento dei lavoratori derivano infatti da fonti convenzionali e, talora, è il

¹¹⁸ Per la distinzione tra sistemi di inquadramento ad alto e basso livello di giuridificazione, si legga Caruso B., *Inquadramento professionale e organizzazione del lavoro: un'analisi comparata*, in *Lav. dir.*, 1988, 132.

solo contratto individuale a prevedere i limiti entro i quali il datore di lavoro può esercitare lo *ius variandi*.

Le modifiche devono essere, in linea generale, compatibili con la *job's description* contrattuale. La *job's description* riveste un ruolo di primaria importanza al fine di identificare la concreta estensione del potere datoriale. Ai sensi della sezione 1 (1) dell'Employment Rights Act (ERA) il datore di lavoro deve infatti fornire al lavoratore «*a written statement of particulars of employment*». La parte 4 della medesima sezione specifica inoltre, alla lett. f, che tra le informazioni da dare vi è anche «*the title of the job which the worker is employed to do or a brief description of the work for which he is employed*». In base all'elasticità della *job description* sarà quindi regolato il potere, più o meno ampio, di esigere diverse mansioni da parte del lavoratore¹¹⁹. Inoltre, anche i contratti collettivi, laddove esprimano regole specifiche in materia, possono contribuire a definire il quadro dei limiti dei poteri datoriali.

In ogni caso, qualora il lavoratore non accetti le modifiche proposte dal datore di lavoro ben potrebbe conseguirne, ricorrendone i presupposti, un licenziamento per *redundancy*, che può verificarsi in caso di soppressione delle mansioni a cui il lavoratore è adibito. Al giudice, se adito, spetterà di verificare se le motivazioni dedotte dal datore di lavoro alla base del licenziamento siano veritiere e ragionevoli ai sensi della sezione 98 (4) dell'ERA. La giurisprudenza ha inoltre ripetutamente affermato la necessità di valutare i cambiamenti organizzativi alla base del licenziamento, talora ammettendo finanche una valutazione nel merito della necessità della scelta organizzativa¹²⁰, talora limitandosi a un giudizio meno invasivo sulle scelte datoriali¹²¹.

¹¹⁹ Del Gaiso V., *Lo jus variandi nei sistemi italiano ed inglese brevi note comparative*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, 856-857.

¹²⁰ Come in *Banerjee V. City and East London Area Health Authority*, 1979. Valutazione che è invece estranea nel giudizio di legittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo nell'ordinamento italiano, nel quale non vi è mai un giudizio nel merito sulle scelte imprenditoriali.

¹²¹ *Hollister v. National Farmers' Union*, 1978. V. Collins P.M., *Finding Fault in the Law of Unfair Dismissal: The Insubstantiality of Reasons for Dismissal*, in *Ind. law jour.*, 2022, 607: «*the only requirement that must be established on the facts is that the employer believes that there was a sound business reason for the dismissal*».

Le considerazioni appena svolte permettono di affermare che, tenuto conto dello scarso tenore garantistico della disciplina inglese in materia di licenziamenti per ragioni organizzative¹²², l'esercizio del potere unilaterale di modificazione delle mansioni sia nei fatti legittimato dalla possibilità di licenziare il lavoratore che rifiuti tale modificazione. Vero è però che in ogni caso andrà verificata la *fairness* del licenziamento sulla base dei criteri suesposti.

Dall'analisi delle discipline prese in considerazione emerge un tratto di specialità evidente della regolamentazione italiana, e cioè il generale divieto di mutamento delle mansioni sulla base del mutuo consenso delle parti¹²³.

Nell'ordinamento italiano, infatti, anche gli accordi aventi ad oggetto il mutamento di mansioni oltre i limiti previsti dalla norma sono colpiti da nullità. Tale previsione, come si vedrà (v. Cap. III, sez. I, par. 2 e sez. II, par. 1) evita l'abuso dello squilibrio di forza contrattuale tra le parti ma concreta, al contempo, una rigidità nelle possibilità di mobilità del lavoratore.

Non a caso, è opportuno ricordarlo, prima la giurisprudenza e poi il legislatore del 2015 sono intervenuti su tale rigidità attraverso la legittimazione dello strumento del patto di demansionamento. Il demansionamento concordato, prima considerato legittimo dalla giurisprudenza a determinate condizioni e poi positivizzato nel comma 6 dell'art. 2103 c.c., è infatti ammesso, sia pure entro stretti limiti, anche nell'ordinamento italiano (v. Cap. III, sez. II, par. 2.3).

Al contrario di quanto accade in Italia, in tutti i sistemi analizzati il demansionamento concordato è sempre legittimo senza alcun vincolo. In taluni casi, come accade in Polonia con la disciplina dell'avviso modificativo, la conclusione dell'accordo quale unica alternativa al licenziamento è addirittura incentivata, anche in assenza dei

¹²² Cfr. Freedland M., Kountouris N., *The legal construction of personal work relations*, Oxford University Press, 2011, 207.

¹²³ Cfr. Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 1, secondo cui «in altri ordinamenti [...] né il dibattito in dottrina, né la cronaca legislativa, né tantomeno la giurisprudenza, appaiono attratti, come nel caso italiano, da istituti giuridici che siano in qualche modo riferibili all'art. 2103 c.c. e alla determinazione delle mansioni».

presupposti giustificativi del recesso datoriale. Nel sistema spagnolo il dissenso del lavoratore assume valore, nel caso di modificazioni sostanziali, ai fini del riconoscimento della tutela indennitaria riconosciuta qualora si rifiuti il mutamento di mansioni. Nell'ordinamento inglese, il lavoratore che rifiuti la proposta datoriale di modifica delle mansioni è seriamente esposto al rischio di licenziamento per *redundancy*.

A tal proposito, è inoltre opportuno osservare come l'effettività dei sistemi di limitazione dei mutamenti abusivi di mansioni dipenda fortemente, e in particolar modo negli ordinamenti con una scarna regolazione legale della materia, dalla tutela garantita al lavoratore contro il licenziamento illegittimo. Laddove al lavoratore si proponga il demansionamento quale unica alternativa al licenziamento, si può facilmente immaginare, specie in assenza di un regime protettivo forte, un consenso al mutamento di mansioni orientato dalla necessità di mantenere il posto di lavoro.

Da questo punto di vista, la disciplina italiana si mostra più di altre efficace nel rimettere la valutazione della sussistenza effettiva dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto di lavoro all'apprezzamento delle competenti sedi protette, secondo criteri oggettivi e verificabili.

5. Limiti allo *ius variandi* nell'ordinamento italiano. Introduzione all'art. 2103 c.c.

Rinvio.

In conclusione, l'analisi della nozione di *ius variandi* nel diritto civile dato modo di rilevare l'importanza e la specialità della disciplina di cui all'art. 2103 c.c., che è infatti stata considerata dalla dottrina quale «il caso certamente più importante» tra le disposizioni che prevedono uno *ius variandi* di fonte legale¹²⁴.

¹²⁴ Schlesinger P., *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *Giur. comm.*, 1992, 23.

La centralità dello *ius variandi* del datore di lavoro è stata sempre sottolineata negli studi civilistici sul tema, così come la sua ecletticità rispetto alle altre ipotesi rinvenibili nell'ordinamento.

Lo *ius variandi* attribuito al datore di lavoro differisce infatti dalle altre ipotesi per funzione e disciplina. Come si è visto (cfr. par. 2), l'attribuzione del potere modificativo è connaturata alla funzione del contratto di lavoro come contratto di organizzazione¹²⁵, sicché la legge, data per acquisita la sua sussistenza, si concentra nel regolare i limiti all'esercizio di questo.

Mentre infatti molte delle ipotesi di riconoscimento dello *ius variandi* prese in considerazione dalla dottrina (cfr. par. 1) possono essere inquadrare nella tendenza degli ultimi decenni all'«involuzione del contratto verso forme non dialogiche, perseguita nel nome del mercato»¹²⁶, l'elaborazione dello *ius variandi* datoriale ha radici ben più antiche e trova il suo fulcro regolativo proprio nei suoi limiti.

Sarà possibile osservare, analizzando diacronicamente le modificazioni della norma (v. Cap. III, sez. I, parr. 3, 4 e 5), come questa si sia progressivamente articolata in una dettagliata disciplina limitativa del potere del datore di lavoro.

Peraltro, sebbene in modo poco incisivo, anche la formulazione originaria dell'art. 2103 c.c. altro non faceva che prevedere dei limiti a un potere che fin da allora veniva dato per presupposto. È stato però poi con la successiva modifica per il tramite dello Statuto dei Lavoratori che l'apparato di tutela è divenuto più rigido e sfaccettato, tant'è che si è cominciato a identificare la norma anche quale fonte di un autonomo "diritto alle mansioni"¹²⁷.

Delineati i tratti di differenziazione del mutamento di mansioni con le fattispecie di confine (segnatamente, esercizio del potere direttivo e novazione del contratto), si

¹²⁵ Sulla funzione organizzativa del contratto di lavoro, il riferimento naturale è Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966.

¹²⁶ Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 5.

¹²⁷ Riconosciuto in più occasioni dalla giurisprudenza. V., tra le pronunce commentate, Cass. 3.6.1995, n. 6265, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1996, 363 ss., con nota di Vallebona A., *Spunti critici sulla questione del diritto del lavoratore allo svolgimento della prestazione*; Pret. Milano 28.12.1990, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1991, 388 ss. con nota di Pera G., *Sul diritto del lavoratore a lavorare*.

deve quindi rinviare al successivo Capitolo III per l'approfondimento della funzione delle disposizioni di quell'articolo (sez. I, parr. 1 e 2) e del significato dell'evoluzione legislativa che lo hanno riguardato (sez. I, parr. 3, 4 e 5) e per l'analisi specifica delle singole norme che lo compongono (sez. II).

CAPITOLO III

FONDAMENTO E LIMITI DELLO *IUS VARIANDI* NELL'ART. 2103 C.C.

SEZIONE I

Funzione ed evoluzione storica della disciplina del mutamento di mansioni

SOMMARIO: 1. La funzione dell'art. 2103 c.c. e la tutela della professionalità. - 2. La nullità dei patti contrari. L'inderogabilità dell'art. 2103 c.c. - 3. L'evoluzione dell'art. 2103 c.c. e la questione del fondamento dello *ius variandi*. La formulazione originaria. - 4. *Segue*. La modifica ad opera dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori. - 5. *Segue*. Il nuovo art. 2103 c.c. modificato dal d.lgs. n. 81 del 2015. Rinvio.

1. La funzione dell'art. 2103 c.c. e la tutela della professionalità

L'obiettivo di questo Capitolo è quello di analizzare la disciplina del mutamento di mansioni nell'ordinamento italiano, dapprima attraverso una ricostruzione della sua evoluzione storica (sez. I) e quindi per il tramite dell'analisi del dato testuale vigente (sez. II).

Il filo conduttore di entrambe le linee di ricerca sarà la questione del fondamento positivo dello *ius variandi* del datore di lavoro, che è stata al centro degli studi della dottrina proprio in relazione all'avvicinarsi delle diverse versioni dell'art. 2103 c.c., pur restando ancora una questione dottrinale parzialmente irrisolta (v. *infra* par. 3.1). Nell'introdurre questa parte della ricerca, è bene soffermarsi sulla funzione che la dottrina ha attribuito all'art. 2103 c.c.

La disciplina del contratto di lavoro nell'ordinamento italiano, come già si è anticipato, si caratterizza per una "doppia eccezionalità" in relazione alla regolazione generale vicende modificative.

Da una parte, infatti, l'art. 2103 c.c., limitando il potere modificativo del datore di lavoro, ne ammette indirettamente la sussistenza (v. anche sez. II, par. 1). Si tratta, dal punto di vista del diritto dei contratti, di una eccezione, poiché il principio generale è quello della legittimità degli interventi modificativi bilaterali (art. 1372 c.c.)¹.

D'altra parte, la norma, nelle sue formulazioni post-statutarie, prevede la nullità di «ogni patto contrario» a quanto dalla stessa disposto. Invero, da questa previsione non si ricava direttamente l'invalidità delle modifiche consensuali oltre i limiti previsti per l'esercizio dello *ius variandi*. Eppure, la previsione della nullità di ogni patto contrario, confermando l'inderogabilità della norma², è utile per dedurre la nullità dei patti che mirino a conseguire un risultato in contrasto con l'art. 2103 c.c. (v., sul punto, par. 2). Questa ipotesi di nullità rappresenta quindi un ulteriore elemento di eccezionalità, in quanto, nel diritto dei contratti, è generalmente ammessa la modifica consensuale.

L'art. 2103 c.c. ha la funzione di stabilire quali debbano essere le prime mansioni di adibizione del lavoratore, limitare il successivo *ius variandi* del datore di lavoro e, al contempo, di evitare che, al di fuori dell'esercizio di questo, le parti possano accordarsi per disporre una adibizione a mansioni oltre gli stessi limiti previsti per la modifica unilaterale.

L'interesse che la norma tutela è tradizionalmente identificato nella tutela della professionalità del lavoratore.

La dottrina ha riconosciuto un vero e proprio diritto alla professionalità, che troverebbe fondamento, nell'ordinamento italiano, in alcune norme costituzionali. In particolare, bisognerebbe prendere in considerazione l'art. 4 Cost., letto in

¹ Cfr. Cap. II, parr. 1 e 2. Si consenta solamente, e per maggiore completezza, un nuovo richiamo a De Nova G., *Il contratto ha forza di legge*, in *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, II, Giuffrè, 1994, 333-335, ove afferma che l'attribuzione dello *ius variandi* è sempre ipotesi eccezionale.

² Cfr. Liso F., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Giugni G. (diretto da), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, 198

collegamento con gli artt. 2 e 3 Cost.³. È in questo senso che il “diritto al lavoro” può essere inteso quale diritto allo sviluppo della persona *attraverso* il lavoro⁴, e, quindi, quale diritto allo svolgimento effettivo della prestazione lavorativa⁵.

La previsione dell’art. 4 Cost., così interpretata, si collegherebbe peraltro con quella contenuta all’art. 35 Cost., secondo la quale la Repubblica cura «la formazione e l’elevazione professionale dei lavoratori»⁶.

Entrambe queste norme sono state considerate di carattere programmatico e non precettivo, sicché non possono ritenersi alla base di autonome posizioni soggettive⁷.

La centralità della professionalità è stata enfatizzata da parte della dottrina non solo in qualità di bene tutelato dall’art. 2103 c.c., ma anche quale oggetto del contratto di lavoro⁸. Tale tesi si associa con quella, analizzata in precedenza (Cap. II, par. 2) per la quale l’art. 2103 c.c. sarebbe una norma fondativa del potere direttivo, nonché abrogativa o fortemente limitativa dello *ius variandi*.

Ciò in quanto, secondo queste tesi, l’art. 2103 c.c. avrebbe la funzione di fondare e allo stesso tempo limitare l’esercizio del potere direttivo del datore di lavoro nell’ambito dell’adibizione a mansioni omogenee dal punto di vista professionale.

³ In questo senso, si v., anche per i riferimenti, Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, 1 ss.

⁴ O, utilizzando le parole di Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, 2, «mezzo di affermazione della personalità». In questo senso si comprende il perché le interpretazioni più risalenti che esaurivano il contenuto dell’art. 4 in un generico dovere (cfr. Mazziotti M., voce *Lavoro (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXIII, 1973, 342) o obbligo (Mancini G.F., *Commento all’art. 4*, in Branca G. (a cura di), *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1975, 257 ss.) di lavorare siano state considerate riduttive.

⁵ Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, 4.

⁶ Per un commento v. Napoli M., *Il 2° comma dell’art. 35*, in Branca G. (a cura di), *Commentario della Costituzione, Rapporti economici*, I, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1979, 19 ss.

⁷ Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, 8.

⁸ Magnani M., *Organizzazione del lavoro e professionalità tra rapporti e mercato del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 187; e cfr. anche Marazza M., *Saggio sull’organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002, 303.

Se infatti si considerasse la professionalità oggetto del contratto di lavoro, allora questa stessa dovrebbe essere il criterio di misurazione dell'area della complessiva posizione debitoria del datore di lavoro⁹.

L'art. 2103 c.c. tutelerebbe quindi, secondo queste tesi, la professionalità del lavoratore, quale oggetto del contratto di lavoro, poiché impedisce che questi venga adibito a mansioni professionalmente difformi da quelle per le quali è stato assunto.

La ricostruzione sembra voler spiegare troppo. La professionalità del lavoratore è certamente oggetto della tutela garantita dai limiti disposti dall'art. 2103 c.c., ma non è anche oggetto del contratto di lavoro. L'oggetto del contratto di lavoro si deve infatti correttamente identificare, come proposto in precedenza (Cap. I, par. 7), nelle mansioni¹⁰.

La professionalità assume quindi rilievo con riferimento all'art. 2103 c.c. solo quale oggetto di tutela, e non anche quale limite interno al mutamento legittimo di mansioni.

La tutela della professionalità da parte dell'art. 2103 c.c. avviene attraverso la limitazione dell'esercizio dello *ius variandi*. L'obiettivo della norma è quindi quello di evitare che l'oggetto del contratto di lavoro possa essere modificato unilateralmente oltre determinati limiti. Questi limiti sono stati identificati dalla legge prima nell'equivalenza professionale e poi nel mantenimento del livello contrattuale e della categoria legale. Entrambi questi i limiti, in diversi modi, hanno l'effetto, voluto dal legislatore, di evitare un distacco eccessivo tra contenuto professionale delle nuove mansioni e quello delle mansioni svolte in precedenza.

In questo senso, e solo in questo senso, la norma tutela la professionalità per come emerge nel contratto di lavoro. Così come per la qualifica, anche per la professionalità ciò che conta è il dato presente nel contratto, e cioè quella che si potrebbe definire

⁹ Parz. *contra* Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004, 86-87, ove sembra identificare una spazio per il legittimo esercizio dello *ius variandi* nell'ambito della nozione di equivalenza oltre il limite dato dalla professionalità dedotta nel contratto di lavoro.

¹⁰ V. sul punto, Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 506, che rileva le difficoltà insite nell'individuare l'oggetto del contratto di lavoro in una nozione «ambigua» e senza un «preciso statuto normativo» quale è quella di professionalità; e, in modo netto, Loy G., *La professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2003, 765-766.

“professionalità oggettiva”, ovvero sia il contenuto professionale riferibile alle mansioni pattuite. Non ha invece rilievo la professionalità “soggettiva” del lavoratore, che consiste nel complesso delle abilità e attitudini lavorative valutabili sul mercato. Alla luce di ciò, appare chiaro che la professionalità giuridicamente tutelata emerga solo a valle del contratto, e con riferimento alle mansioni concordate dalle parti. Invertire l’ordine degli elementi, ammettendo che la professionalità possa essere oggetto del contratto di lavoro e che le mansioni possano essere unilateralmente determinate nell’ambito e sulla base di questa, non appare sistematicamente coerente. Una simile operazione priverebbe infatti il contratto di lavoro di un riferimento oggettivo stabile, ingenerando un continuo rinvio circolare. Più precisamente, secondo la ricostruzione richiamata in precedenza la professionalità rappresenterebbe il parametro delle mansioni di possibile adibizione, ma sarebbe allo stesso tempo identificabile solo con riferimento alle concrete mansioni di assunzione.

Sembra quindi più coerente riconoscere il rilievo della tutela della professionalità quale effetto dei limiti dati dall’art. 2103 c.c. In altre parole, la professionalità rileva poiché tali limiti si fondano su dei criteri che indirettamente la considerano (si pensi, ad esempio, al richiamo ai livelli contrattuali).

È ovvio quindi che ad avere rilievo sia la professionalità collegata alle mansioni oggetto del contratto di lavoro, e non la professionalità inerente alla sfera soggettiva del lavoratore.

2. La nullità dei patti contrari. L’inderogabilità dell’art. 2103 c.c.

A questo punto, è necessario da subito approfondire un’altra questione strettamente collegata alla funzione della norma. L’analisi di questa questione contribuisce non solo a determinare gli effetti concreti dell’art. 2103 c.c., ma anche a influenzare possibili letture sistematiche, con conseguenze anche rispetto all’analisi delle altre disposizioni che saranno analizzate.

L'ultimo comma dell'art. 2103 c.c. prevede la nullità di «ogni patto contrario», con riferimento alle disposizioni dell'intero articolo.

La previsione è stata introdotta nella versione post-statutaria della norma (v. *infra* par. 3.1) ed è stata integrata, nel 2015, con la disposizione per la quale sono fatte salve le ipotesi di legittima adibizione a mansioni inferiori previste dallo stesso articolo. In particolare, è specificato che il patto contrario è nullo «salvo che ricorrano le condizioni di cui al secondo e al quarto comma» e «fermo quanto disposto dal sesto comma».

L'addenda appare superflua, poiché sarebbe bastato considerare la collocazione della norma per dedurre agilmente che anche le suddette ipotesi, in quanto espressamente consentite dalla legge, non sarebbero rientrate nell'ambito dei «patti contrari» all'art. 2103 c.c.

In ogni caso, il legislatore ha voluto ribadire la scelta di ampliare le ipotesi di adibizione legittima a mansioni inferiori menzionando espressamente le nuove ipotesi tra quelle fatte salve. La dottrina ha a più voci segnalato, dopo la riforma del 2015, il ridimensionamento dell'inderogabilità dell'art. 2103 c.c., in relazione a queste ipotesi¹¹.

La norma fonda l'inderogabilità dell'art. 2103 c.c. e deve interpretarsi nel senso per il quale è vietato che le parti, attraverso mutuo consenso, prevedano una disciplina dello *ius variandi* con limiti più larghi rispetto a quelli individuati dalla legge¹².

¹¹ Su tutti, Santoro-Passarelli G., *Appunti sulla funzione delle categorie civilistiche nel diritto del lavoro dopo il Jobs Act*, in *Riv. dir. civ.*, 3, 2016, 630, che parla di «frantumazione» dell'inderogabilità.

¹² In questo senso Assanti C., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Pera G., Assanti C., *Commento allo statuto dei diritti dei lavoratori*, Cedam, 1972, 154; Grasselli S., *La nuova disciplina legale dello "jus variandi"*, in *Dir. lav.*, 1971, 90. Cfr. anche Maresca A., *Autonomia e diritti individuali nel contratto di lavoro (rileggendo «l'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro»)*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2009, 112; Ichino P., *La qualità del lavoro dovuto e il suo mutamento*, in *Scritti in onore di Giuseppe Suppiej*, Cedam, 2005, 494; e Cester C., voce *Rinunzie e transazioni (diritto del lavoro)*, in *Enc. dir.*, XL, 1989, 999.

La norma non fonda direttamente, invece, né la nullità dei patti individuali o collettivi modificativi delle mansioni¹³, né la nullità degli atti di adibizione che avvengano oltre i limiti previsti dall'art. 2103 c.c.

In entrambi i casi, la nullità di questi si fonda infatti sulla previsione dell'art. 2103, comma 1, c.c.

Per quanto attiene ai patti modificativi, questi sono nulli in quanto realizzano un risultato contrario proprio alla norma - inderogabile - appena citata. L'accordo che produca l'effetto del mutamento di mansioni oltre i limiti previsti dalla legge sarebbe quindi nullo per contrarietà a norma imperativa *ex art. 1418, comma 1, c.c.*¹⁴ (v. anche sez. II, par. 1).

Di conseguenza, pur volendo ammettere che l'art. 2103, u.c., c.c. vieti solamente la determinazione convenzionale di una diversa disciplina dello *ius variandi* (tesi che sembra invero fondata), non si potrebbe far discendere da queste conclusioni la validità dei patti modificativi *in pejus* delle mansioni¹⁵, la cui nullità deriva, come visto, direttamente dall'art. 2103, comma 1, c.c.

Dal punto di vista oggettivo, la nullità colpisce il patto mediante il quale si determina, con effetto costitutivo, il mutamento di mansioni illegittimo. Di conseguenza, come condivisibilmente affermato in dottrina, i patti dispositivi di diritti maturati dal lavoratore che hanno come contenuto l'adibizione a mansioni diverse saranno invece sanzionabili *ex art. 2113 c.c.*¹⁶. Ad esempio, il lavoratore che abbia maturato ai sensi di

¹³ Anche i primi commentatori, invero, avevano ritenuto che la nullità dei patti contrari potesse essere validamente fondata sull'art. 2103, u.c., c.c. Cfr. sul punto Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1173. V. anche, in collegamento con la tesi dell'abrogazione dello *ius variandi*, Suppiej G., *Art. 13. Mansioni del lavoratore*, in Prosperetti U. (diretto da), *Commentario dello statuto dei lavoratori*, Giuffrè, 1975, 365 ss.

¹⁴ In modo molto chiaro Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 221, afferma che «qualsiasi atto unilaterale o accordo contrario alla disciplina legale delle mansioni è nullo per violazione di norma imperativa ai sensi degli artt. 1418, primo comma e 1324 cod. civ.».

¹⁵ Come invece aveva fatto Nannipieri L., *L'accordo sulle mansioni inferiori*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2001, 362. Cfr. anche Liso F., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Giugni G. (diretto da), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, 202.

¹⁶ Pera G., *Le rinunce e le transazioni del lavoratore. Art. 2113*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1990, 38-39.

un contratto collettivo il diritto al superiore inquadramento e che vi abbia rinunciato, potrà impugnare tale rinuncia nel termine decadenziale di sei mesi.

Altra questione interpretativa, ora decisamente superata, aveva ad oggetto l'inclusione degli accordi collettivi tra i patti contrari menzionati nell'ultimo comma. La dottrina maggioritaria la ammette¹⁷. Sono rimaste isolate le posizioni contrarie, che si basavano principalmente sul dato testuale dell'assenza di espliciti riferimenti¹⁸.

Inoltre, si deve ritenere che la norma non escluda la legittimità di accordi, individuali o collettivi, volti a sopprimere o limitare lo *ius variandi* riconosciuto al datore di lavoro¹⁹. È vero che la norma implicitamente fonda lo *ius variandi* (v. *infra* par. 3.1, nonché i diversi riferimenti nel Cap. III), ma ha l'obiettivo principale di limitarne l'ambito di applicazione. Sicché i patti contrari nulli dovrebbero essere solamente quelli che estendono il potere oltre i confini dettati dalle legge, e non quelli che lo limitano, che sarebbero infatti da considerarsi derogatori *in melius*²⁰.

Resta a questo punto da capire quale sia la sorte degli atti unilaterali che si pongano in contrasto con l'art. 2103 c.c. Il dato testuale è chiaro, infatti, nel riferire ai soli «patti» la nullità.

Sul punto si sono confrontate due diverse tesi.

¹⁷ A partire da Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 22; e Grasselli S., *La nuova disciplina legale dello "ius variandi"*, in *Dir. lav.*, 1971, 89. Cfr. Cessari A., *La nullità dei patti contrari*, in AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978, 158. V. anche Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 189. Cfr. anche Cass. 13.4.1980, n. 1026.

¹⁸ Assanti C., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Pera G., Assanti C., *Commento allo statuto dei diritti dei lavoratori*, Cedam, 1972, 154.

¹⁹ Così già Assanti C., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Pera G., Assanti C., *Commento allo statuto dei diritti dei lavoratori*, Cedam, 1972, 154; e Magno P., *Le vicende modificative del rapporto di lavoro subordinato*, Cedam, 1976, 301.

²⁰ Sui contratti collettivi v. da ultimo Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 53; v. anche Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 129. In questo senso anche De Luca Tamajo R., *Jobs Act e cultura giuslavoristica*, in *Dir. lav. merc.*, 1, 2016, 9, che ammette che nell'ambito di un accordo collettivo possa essere recuperato il criterio dell'equivalenza venuto meno dopo la riforma del 2015 (v. Cap. III, parr. 1.1 e 1.2).

Secondo un primo orientamento, che si condivide, gli atti illegittimi di demansionamento sarebbero nulli, così come i patti appena analizzati, in quanto si applicherebbe, per ragioni di compatibilità *ex art. 1324 c.c.*, la disciplina dell'art. 1418, comma 1 c.c. In particolare, l'atto sarebbe nullo in quanto contrario alla norma imperativa di cui allo stesso art. 2103, comma 1, c.c.²¹. Il carattere inderogabile della norma, confermato del resto dalla nullità dei patti contrari, permetterebbe quindi l'applicazione della nullità civilistica, di fatto equiparando la sorte degli atti contrari a quella prevista espressamente per i patti.

Conseguenza pratica di tale orientamento è quella di dotare di efficacia reale la sanzione derivante dal riconoscimento dell'illegittimità dell'atto, che sarà quella della reintegrazione del lavoratore nelle mansioni alle quali egli può essere legittimamente adibito *ex art. 2103 c.c.*²².

Un altro orientamento ha invece attribuito efficacia solo obbligatoria alle disposizioni di cui all'art. 2103 c.c., affermando conseguentemente la configurazione dell'atto di demansionamento illegittimo quale mero inadempimento del datore di lavoro²³. Quindi, il lavoratore potrà eccepire tale inadempimento rifiutandosi di svolgere le mansioni al quale è stato illegittimamente adibito e avrà diritto ad una tutela di carattere risarcitorio. La tesi che nega la nullità dell'atto di demansionamento illegittimo sembra basarsi su una concezione dell'atto datoriale di adibizione a

²¹ Condividono questo orientamento, *ex multis*, Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 246; e Pisani C., *Le mansioni promiscue secondo le Sezioni Unite: consensi e dissensi*, in *Mass. giur. lav.*, 1-2, 2007, 27. Per quest'ultimo «la natura imperativa della disposizione dell'art. 2103, co. 1, c.c. è sicura, trattandosi di carattere generale comune a tutte le norme di tutela del lavoratore, salvo eccezione espressa».

²² Cfr., sulla reintegrazione nelle ultime mansioni legittimamente svolte, Persi F., *Osservazioni in tema di condanna alla reintegrazione conseguente a mancata adibizione alle mansioni*, in *Riv. giur. lav.*, 1994, 797 ss. La reintegrazione può essere anche oggetto di domanda cautelare *ex art. 700 c.p.c.* (v. Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 255).

²³ Per queste tesi v. Ferrante V., *Potere e autotutela nel contratto di lavoro subordinato*, Giappichelli, 2004, 274. Cfr. Cass. 26.3.2006, n. 6572.

mansioni quale «meramente esecutivo» del contratto di lavoro²⁴, secondo la quale l'atto mirerebbe solamente a «conseguire una modificazione dello stato di fatto»²⁵.

L'argomentazione non può dirsi convincente se si accoglie, come si è inteso fare, la tesi secondo la quale ogni atto di adibizione a mansioni diverso da quello iniziale costituirebbe un'ipotesi di esercizio dello *ius variandi*. Non potrebbe infatti dirsi che l'atto con il quale l'oggetto del contratto di lavoro è unilateralmente modificato per il futuro sia privo di effetto giuridico. Al contrario, la produzione di un effetto giuridico è evidente nel momento in cui questo incide su uno degli elementi essenziali del contratto. In particolare, l'atto del mutamento (legittimo) di mansioni presuppone e allo stesso tempo integra, nella logica dell'art. 2103 c.c., l'esercizio di un potere giuridico. All'esercizio di questo potere attraverso l'atto consegue quindi l'effetto giuridico, permesso dalla legge, del mutamento dell'oggetto del contratto di lavoro²⁶. È opportuno sottolineare che la qualificazione dell'atto di demansionamento illegittimo quale atto nullo non esclude, peraltro, che questo possa *anche* considerarsi integrante di un inadempimento del datore di lavoro, come in effetti accade, poiché questi, richiedendo al lavoratore una prestazione al di fuori dell'oggetto del contratto senza avere le basi per esercitare il potere modificativo, viola l'originario regolamento contrattuale. In particolare, si tratterebbe di un inadempimento di obbligazione di *non facere ex art. 1222 c.c.*²⁷.

La tutela "reintegratoria", conseguente alla nullità dell'atto *ex art. 1418, comma 1 c.c.*, non escluderebbe peraltro la tutela risarcitoria. Del resto, proprio la natura infungibile

²⁴ Così Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 159.

²⁵ Ferrante V., *Potere e autotutela nel contratto di lavoro subordinato*, Giappichelli, 2004, 276-277.

²⁶ Sembra opportuno, per un chiarimento di carattere dogmatico, riportare la definizione di effetto giuridico data da Falzea A., voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, 1975, 472: «effetto giuridico è ogni valore giuridico condizionato assunto dal diritto positivo sotto la condizione che si sia prodotta una precedente situazione di fatto». Nel caso di specie, la situazione di fatto è l'esercizio legittimo del diritto potestativo riconosciuto dalla legge (lo *ius variandi*) attraverso l'atto di adibizione a mansioni diverse dalle ultime effettivamente svolte, cui consegue, come detto l'effetto del mutamento dell'oggetto del contratto.

²⁷ Broglio M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 246.

e incoercibile dell'ordine giudiziale di reintegrazione del lavoratore nelle mansioni precedentemente svolte (o in mansioni alle quali il datore di lavoro è legittimato ad adibirlo), rende frequentemente necessaria la supplenza di questo genere di tutela.

Il risarcimento del danno a titolo di responsabilità contrattuale²⁸ trova fondamento nella lesione alla "professionalità oggettiva" del lavoratore, e cioè nella situazione di disagio causata dallo scarto tra l'attività che il lavoratore aveva concordato di prestare al momento dell'assunzione, consapevole del possibile esercizio dello *ius variandi* da parte del datore di lavoro nei limiti previsti dalla legge, e quella che egli, oltre questi limiti, si è illegittimamente trovato a svolgere.

Un'eventuale, e certamente possibile, lesione della "professionalità soggettiva" del lavoratore, e cioè delle competenze e delle attitudini personali di questo, sarà tutelato in termini di responsabilità extracontrattuale *ex art. 2043 c.c.* Difatti, la tutela della professionalità in senso soggettivo, come affermato *supra* nel par. 1, non è direttamente riconducibile all'art. 2103 c.c. e, quindi, al contratto di lavoro.

In questa ottica, il danno alla professionalità può dirsi composito e venire a comprendere, nell'ambito di questi due distinti profili, interessi quali il decremento delle conoscenze teoriche o delle capacità pratiche, nonché il danno alla reputazione professionale e altri danni relativi alla vita relazione del lavoratore²⁹.

3. L'evoluzione dell'art. 2103 c.c. e la questione del fondamento dello *ius variandi*.

La formulazione originaria

Delineata la funzione della norma che si ritiene fondativa e limitativa dello *ius variandi* e identificate le conseguenze di una sua violazione con riferimento alla disciplina

²⁸ Il radicamento del danno da demansionamento nella responsabilità contrattuale è coerente con la natura del rapporto di lavoro e quindi degli obblighi (contrattuali) dalla cui violazione questo deriva. Cfr. sul punto Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 261.

²⁹ In ottica simile Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 264-265, distingue tra professionalità in senso stretto e in senso lato.

vigente, si ritiene doveroso, con lo scopo di dare alle questioni interpretative che si affronteranno un necessario contesto temporale, ripercorrere le tre diverse formulazioni che l'art. 2103 c.c. ha avuto.

La formulazione originaria dell'art. 2103 c.c. è rimasta in vigore dall'introduzione del Codice nel 1942 fino all'entrata in vigore dello Statuto dei Lavoratori (10 giugno 1970), che, per il tramite dell'art. 13, ha sostituito interamente il testo della norma.

Questa prevedeva che il lavoratore dovesse essere adibito alle mansioni per le quali era stato assunto e che, se non era convenuto diversamente, potesse essere adibito ad una mansione diversa. Ciò poteva avvenire in relazione alle esigenze dell'impresa e comunque a condizione che la diversa adibizione non importasse «una diminuzione della retribuzione o un mutamento sostanziale nella posizione» del lavoratore.

Il secondo comma della norma prevedeva che, in caso di adibizione a mansioni diverse, il lavoratore avesse diritto al trattamento corrispondente all'attività svolta, nel caso fosse per lui più vantaggioso.

Secondo la Relazione al Codice civile la norma avrebbe avuto lo scopo di riconoscere all'imprenditore, «entro i dovuti limiti e con la necessaria garanzia a favore del prestatore di lavoro», «una certa discrezionalità nel procedere all'assegnazione di quest'ultimo secondo i bisogni dell'impresa»³⁰.

Le disposizioni sulle mansioni del lavoratore introdotte attraverso la codificazione rappresentavano, come molte delle disposizioni sul rapporto di lavoro, una novità, secondo un Autore ripresa direttamente da un principio fissato dal contratto collettivo nazionale per gli impiegati dell'industria del 5 agosto 1937³¹. Sebbene la formulazione

³⁰ *Codice civile. Teso e Relazione Ministeriale*, Istituto Poligrafico dello Stato, 1943, 193.

³¹ Così Traversa F., *Il mutamento delle mansioni nel rapporto di lavoro subordinato (1943-1957)*, in *Dir. ec.*, 1958, 1068. In effetti, l'art. 5, comma 1 del contratto collettivo citato, rubricato "Mutamento di mansioni", prevedeva che «l'impiegato, in relazione alle esigenze aziendali, può essere assegnato temporaneamente a mansioni diverse da quelle inerenti alla sua categoria, purché ciò non importi alcun peggioramento economico né un mutamento sostanziale della sua posizione». Il comma 2 prevedeva invece il riconoscimento, al lavoratore assegnato a mansioni superiori, della retribuzione minima della categoria superiore. Cfr. anche Mediani R., Jotti G., *Il mutamento delle mansioni del prestatore di lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1974, 7. Disposizioni simili erano peraltro frequenti nella contrattualistica pre-codicistica, v. sul punto Venturi A., *Qualifiche e mansioni nel contratto di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1949, 366.

del precetto contrattual-collettivo fosse in effetti simile a quella dell'art. 2103 c.c., si deve rilevare però come questo si riferisse a mutamenti solo temporanei, mentre invece la norma non pone espressamente un simile vincolo, seppure questo sia stata ricavato da una lettura sistematica della norma³².

L'art. 2103 c.c. in questa formulazione era indubbiamente una norma ad alto tasso di derogabilità. La norma poneva sì un limite allo *ius variandi* quale potere unilaterale del datore di lavoro, ma d'altra parte non censurava in alcun modo la legittimità dei patti modificativi delle mansioni³³. Sicché, salvo nei casi in cui il lavoratore avesse una forza contrattuale fuori dal comune, il datore di lavoro finiva per imporre, sotto veste consensuale, le modifiche volute nell'interesse, esclusivo o quasi, dell'impresa.

La forte derogabilità era peraltro accentuata da un orientamento accolto dalla giurisprudenza per il quale sarebbe bastato il consenso tacito del lavoratore per dar luogo ad un mutamento di mansioni legittimo oltre i limiti previsti dalla norma³⁴. Si capisce bene che ammettere il fatto concludente del lavoratore quale strumento di espressione del consenso voleva dire privare la norma di qualsiasi effettività³⁵.

³² La dottrina ha infatti spesso interpretato la previsione dell'art. 2103 c.c. nel senso per il quale ammetterebbe unilateralmente solo mutamenti temporanei. In questo senso già Venturi A., *Qualifiche e mansioni nel contratto di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1949, 367, secondo cui «ammettere che il legislatore abbia avuto così in dispregio il rispetto dei contratti da concedere ad una delle parti di modificare definitivamente, in ragione di sue esigenze, l'obbligazione contrattuale dell'altra, ci appare un assurdo». Di conseguenza, secondo l'A., le variazioni definitive non sarebbero potute avvenire che per mutuo consenso (368). Confermano tale tesi anche Mengoni L., *Intervento*, in AA. VV., *Job evaluation e ordinamento giuridico italiano*, in *Dir. ec.*, 1960, 1243; e Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 332 ss. (v. nt. 11 per ulteriori riferimenti).

³³ V., *ex multis*, Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 377.

³⁴ Cfr. sul punto, Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 143; v. *ex multis* Cass. 24.11.1963, n. 3195, in *Mass. giur. lav.* 1963, 300; e Cass. 12.10.1968, n. 2343, in *Mass. giur. lav.*, 1969, 205. Cfr. anche Napoletano D., *Illegittimo esercizio del c.d. jus variandi e acquiescenza del lavoratore*, in *Mass. giur. lav.*, 1963, 300 ss. In generale, sull'ammissibilità del consenso tacito ai fini delle modificazioni del contratto di lavoro, v. il breve commento di D'Eufemia G., *In tema di acquiescenza del prestatore di lavoro*, in *Giur. Compl. Corte Supr. Cass.*, XXVIII, 1949, 1002-1003.

³⁵ In questo senso De Luca Tamajo R., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, 1976, 228, nt. 130, per il quale questa giurisprudenza «aveva praticamente svuotato di ogni significato le pur modeste garanzie del vecchio art. 2103 c.c.». Cfr. anche Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1115.

Tali criticità erano state peraltro ravvisate già durante la vigenza della norma. Se generalmente si ammetteva il consenso tacito, d'altra parte la dottrina aveva censurato un atteggiamento della giurisprudenza che tendeva ad attribuire «significato non equivoco a manifestazioni che in realtà sono tutt'altro che concludenti»³⁶. Secondo l'Autore citato il «fatto materiale della continuata prestazione di lavoro» poteva avere tutt'al più valenza indiziaria dell'accettazione, da integrare con «il concorso di ulteriori circostanze»³⁷.

L'ineffettività della norma era peraltro aggravata, almeno fino all'introduzione, con la l. n. 604 del 1966, dell'obbligo di giustificazione del licenziamento, dalla pratica elusiva, ma considerata legittima, del recesso modificativo. Il datore di lavoro che volesse modificare le condizioni contrattuali oltre i limiti dell'art. 2103 c.c. trovava una semplice soluzione nel licenziamento del lavoratore, che poi veniva riassunto alle nuove condizioni volute³⁸.

In ogni caso, gli orientamenti prevalenti ammettevano, sotto la vigenza dell'art. 2103 c.c. nel testo del 1942, che il mutamento di mansioni nell'ambito della qualifica potesse avvenire quale esplicazione dell'esercizio del potere direttivo³⁹. Ciò, secondo questa dottrina, a patto che la qualifica fosse "generica" e non specifica. Il mutamento di mansioni al di fuori dell'ambito della qualifica specifica (*rectius*: delle mansioni contrattualmente identificate) avrebbe infatti concretato l'esercizio dello *ius variandi*, sottoposto ai limiti dell'art. 2103 c.c.

³⁶ Così Smuraglia C., *Il comportamento concludente nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1963, 111. Cfr. anche Garofalo M.G., *Brevi note sul tema della c.d. «acquiescenza» del lavoratore (e brevissime sull'art. 36 Cost.)*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 420-421.

³⁷ Smuraglia C., *Il comportamento concludente nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1963, 113.

³⁸ Sul tema si legga Treu T., *Sul c.d. recesso modificativo del contratto di lavoro*, in *Riv. soc.*, 1962, 847 ss. V. Napoletano D., *Modificazioni consensuali. Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 108.

³⁹ V., *ex multis*, Cass. 21.6.1949, n. 1542, in *Riv. dir. lav.*, 1950, 384 ss., con commento adesivo di D'Eufemia G., *Le modifiche alle condizioni di lavoro nel contratto a tempo determinato e le concrete prestazioni del lavoratore*. In questo senso anche Aranguren A., *In tema di passaggio di categoria, di qualifica, di grado*, in AA. VV., *La qualifica del lavoratore e l'«ius variandi» dell'imprenditore*, Giuffrè, 1961, 3.

La dottrina pareva quindi ignorare il riferimento alla necessaria adibizione alle *mansioni* di assunzione, di fatto erroneamente identificando le mansioni - se non specificamente determinate - con la qualifica⁴⁰.

Il dibattito sull'art. 2103 c.c. si è intrecciato poi, nel corso degli anni '60 del secolo scorso, con quello sulla compatibilità dei sistemi di *job evaluation* con l'ordinamento italiano (v., per una descrizione del fenomeno, Cap. I, par. 7)⁴¹.

Le opinioni favorevoli si fondavano infatti sull'interpretazione, prevalente, della norma quale limitativa del solo potere unilaterale del datore di lavoro. Tali limiti erano quindi superabili tramite un accordo individuale o collettivo⁴². Cosicché un sistema di *job evaluation*, se concordato a livello collettivo, poteva secondo queste tesi considerarsi legittimo in quanto non direttamente sottoposto alla disciplina limitativa.

Ebbene, come condivisibilmente rilevato, l'argomentazione non appariva convincente, poiché un simile patto, più che prevedere una modifica consensuale specifica, allargava il successivo esercizio dello *ius variandi*, di fatto estendendolo oltre i limiti, inderogabili, previsti dalla legge⁴³.

Il richiamo a questo dibattito, dalle venature quasi "archeologiche", è in realtà utile per comprendere meglio il profilo appena illustrato. È vero che i limiti dell'art. 2103 c.c. nella vecchia formulazione, poiché non era prevista la nullità dei *patti* contrari, erano agevolmente superabili per il tramite di un accordo di modifica delle mansioni. In questo senso la norma era sì sostanzialmente *ineffettiva* nei suoi obiettivi di tutela,

⁴⁰ L'operazione è esplicitamente "rivendicata" da Aranguren A., *In tema di passaggio di categoria, di qualifica, di grado*, in AA. VV., *La qualifica del lavoratore e l'«ius variandi» dell'imprenditore*, Giuffrè, 1961, 3, secondo cui «quando nell'art. 2103 c.c. si dice "...di mutarne le mansioni" si intende di mutarne la qualifica».

⁴¹ Cfr. anche Calvi E. (rel.), *Qualifiche e carriere del lavoratore*, in *Relazioni della commissione d'inchiesta sulle condizioni dei lavoratori in Italia*, VII, *Indagini sul rapporto di lavoro*, III, Camera dei Deputati e Senato della Repubblica, 1963, 56 ss.

⁴² In questo senso, come già visto *supra* nel Cap. I, par. 7, Santoro-Passarelli F., *Due questioni sui contratti collettivi dell'Ente Nazionale Idrocarburi*, in *Riv. dir. lav.* 1959, 211 ss., in part. 213 ss.; e Prosperetti U., *Sull'applicazione di un sistema di "job evaluation", nel contratto di lavoro*, in *Foro it.*, 4, 1960, 97 ss.

⁴³ In questo senso v. Mazzoni G., *Intervento*, in AA. VV., *Job evaluation e ordinamento giuridico italiano*, in *Dir. ec.*, 1960, 1222; e Mengoni L., *Intervento*, in AA. VV., *Job evaluation e ordinamento giuridico italiano*, in *Dir. ec.*, 1960, 1247.

ma ciò non vuol dire, dal punto di vista tecnico-giuridico, che non fosse *inderogabile*. L'inderogabilità riguardava solamente i limiti allo *ius variandi*, per sua natura unilaterale, sicché si riteneva che fosse ben possibile, e del resto frequente, che questi potessero essere superati dalla volontà (almeno formalmente) comune delle parti.

Venendo all'analisi dei limiti di allora, questi si sostanziavano in due indici di non semplice determinazione, e cioè quelli dell'esigenza dell'impresa e del rispetto della posizione sostanziale del lavoratore.

L'indice delle esigenze dell'impresa è stato a centro di un dibattito, secondo parte della dottrina, ammantato da connotazioni velatamente ideologiche⁴⁴. La rilevanza delle esigenze dell'impresa era quindi esaltata o svalutata, talora in modo poco rigoroso dal punto di vista giuridico.

Questo indice, in verità, non poteva che intendersi nel senso che imponesse una valutazione circa la sussistenza di un nesso causale tra, appunto, le esigenze dell'impresa in senso tecnico-organizzativo e il mutamento delle mansioni⁴⁵. La valutazione della sussistenza delle esigenze doveva essere evidentemente basata su «regole di esperienza», sicché implicava una certa discrezionalità di giudizio⁴⁶.

Si escludeva comunque tanto un controllo nel merito circa le scelte dell'imprenditore, quanto una valutazione impropriamente "pubblicistica" delle esigenze dell'impresa, sulla base di parametri che rischiavano di evocare una visione comunitarista o associativa dell'impresa, definitivamente superata con la caduta dell'ordinamento corporativo.

Il legislatore del codice ha poi posto il limite del rispetto della posizione sostanziale del lavoratore. La terminologia risale al contratto collettivo del 5 agosto 1937 e appare quindi poco tecnica e di non semplice spiegazione.

⁴⁴ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 290.

⁴⁵ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 321.

⁴⁶ Corrado R., *Il lavoratore nell'organizzazione d'impresa*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 198-199.

La dottrina ha ritenuto che non si dovesse prendere in considerazione la posizione sostanziale solamente nei suoi riflessi organizzativi, ma in senso più ampio, e cioè con riguardo all'attività del lavoratore⁴⁷.

Il divieto di mutamento della posizione sostanziale avrebbe importato poi, secondo la dottrina, la necessaria temporaneità del mutamento, non potendo immaginarsi un mutamento non temporaneo che non intacchi anche la posizione sostanziale⁴⁸. Sarebbero state quindi legittimamente esigibili le mansioni affini a quelle di assunzione e in relazione alle quali il lavoratore fosse stato fisiologicamente idoneo⁴⁹. Le limitazioni dello *ius variandi* contenute della norma erano quindi non poco rigide, innanzitutto perché questa era interpretata quale legittimante il solo mutamento temporaneo, e inoltre perché la nozione di posizione sostanziale era intesa in senso sufficientemente restrittivo⁵⁰.

L'art. 2103 c.c. quindi era particolarmente ineffettivo non tanto per ciò che prevedeva, quanto per ciò che era taciuto. Il riferimento è alla mancante sanzione per i patti contrari alla norma e, in generale, alla diffusa percezione di derogabilità.

Fino alla modifica del 1970 era considerato perfettamente ammissibile un accordo consensuale di mutamento delle mansioni, sicché gli interventi modificativi del datore di lavoro che sarebbero stati troppo incisivi per rientrare nell'ambito del legittimo esercizio dello *ius variandi* ai sensi della norma codicistica erano nei fatti attuati per il tramite di un accordo.

⁴⁷ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 328. Cfr. Corrado R., *Il lavoratore nell'organizzazione d'impresa*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 199-200.

⁴⁸ Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1154. Ma v. Napoletano D., *Modificazioni unilaterali (ius variandi). Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 88, che sembra far riferimento alla possibilità che l'adibizione, sebbene temporanea, possa avere durata indeterminata.

⁴⁹ Così Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 337.

⁵⁰ Ravvisava una certa rigidità della giurisprudenza Napoletano D., *Modificazioni unilaterali (ius variandi). Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 87. In dottrina si era temuto, invece, che tale indice rappresentasse «un concetto elastico [...] ad alto coefficiente di manipolazione» (così Romagnoli U., *La disciplina del mutamento di mansioni e dei trasferimenti del lavoratore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, 333).

4. *Segue. La modifica ad opera dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*

L'art. 2103 c.c. fu interamente sostituito dall'art. 13 della l. n. 300 del 1970, il c.d. Statuto dei Lavoratori.

La riforma della norma in materia di mansioni intervenne peraltro in modo parzialmente inaspettato. In sede di prima redazione del disegno di legge governativo non erano infatti state inserite norme in materia. Erano infatti state inizialmente seguite le indicazioni della Commissione di studio che si impegnò nel delineare i tratti fondamentali del disegno di legge. Nella relazione finale della Commissione era chiaramente rilevata «l'inopportunità di modificare in questa sede l'art. 2103 del codice civile»⁵¹.

La norma in materia di mansioni fu inserita nella proposta di legge su iniziativa di alcuni senatori di diversi gruppi parlamentari, che recuperarono alcune proposte formulate sempre in sede parlamentare. Gli emendamenti, sottoposti allo studio di una sottocommissione, furono poi parzialmente inseriti in un nuovo art. *6-septies*, e, con minimi ritocchi, trasposti nell'art. 13 successivamente approvato⁵².

Nonostante il non lineare percorso che ha portato alla sua approvazione, l'art. 13 St. lav. è stato comunque considerato una norma cardine dello Statuto dei Lavoratori, tanto da esserne considerato «uno dei nuclei più tipici ed emblematici»⁵³.

Le novità che hanno riguardato l'art. 2103 c.c. sono state diverse e sono raggruppabili in tre nuclei concettuali.

⁵¹ La Relazione è stata poi pubblicata in *Pol. dir.*, 2, 1970, 322 ss., sotto il titolo di *Storia interna dello Statuto dei lavoratori*. Per il passaggio richiamato si consulti la pagina 333.

⁵² Si legga, sull'«incerta gestazione» dell'art. 13 St. lav., Suppiej G., *Art. 13. Mansioni del lavoratore*, in Prosperetti U. (diretto da), *Commentario dello statuto dei lavoratori*, Giuffrè, 1975, 336-337. Cfr. anche, per altre notazioni storiche, Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato, XV, Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 643-644. Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 117, parla di una «troppo breve gestazione parlamentare della norma».

⁵³ De Luca Tamajo R., Bianchi D'Urso F., *La mobilità professionale dei lavoratori*, in *Lav. dir.*, 2, 1990, 233.

In primis, sono stati modificati i criteri in base ai quali è valutata la legittimità dello *ius variandi*, non più le esigenze dell'impresa e la posizione del lavoratore ma invece l'equivalenza professionale rispetto alle ultime mansioni effettivamente svolte dal lavoratore.

In secundis, è stato introdotto il meccanismo della promozione automatica per il lavoratore che abbia svolto mansioni superiori per un periodo «fissato dai contratti collettivi, e comunque non superiore a tre mesi»⁵⁴.

Infine, è stata prevista la nullità dei patti contrari a quanto stabilito dalla norma.

Non si è considerata, e non si analizzerà, la norma che prevedeva che il lavoratore non potesse «essere trasferito da una unità produttiva ad un'altra se non per comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive». La diversa questione del trasferimento del lavoratore esula infatti dal tema e dai fini di questa trattazione.

Mentre le ultime due modifiche richiamate hanno introdotto norme che restano nella sostanza, pur con modifiche, tuttora in vigore, la nozione di equivalenza professionale quale criterio per la legittimità dell'esercizio dello *ius variandi* è stata del tutto superata. In questo paragrafo di ricostruzione storica si tratterà quindi di questa nozione, fermo restando che ulteriori riferimenti saranno comunque imprescindibili laddove si tratterà dello *ius variandi* orizzontale (sez. II, parr. 1.1 e 1.2).

Il giudizio quasi unanime dei primi commentatori fu di scarsa chiarezza della formulazione della norma⁵⁵. Tant'è che, considerata l'assenza di un intervento sulle

⁵⁴ Per Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 415, si tratta dell'«innovazione più qualificante dell'art. 13».

⁵⁵ Fu apertamente critico Suppiej G., *Il potere direttivo dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, in AA. VV., *I poteri dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, Atti del IV Congresso Nazionale di Diritto del lavoro, Saint Vincent 3-6 giugno 1971, Giuffrè, 1972, 35, per il quale «dire che "la formulazione non è molto perspicua, anzi è tale a ingenerare *prima facie* diversi dubbi", che il suo significato "proprio non si capisce", che è "di non agevole interpretazione", che autorizza "dubbi interpretativi" e "dubbi sulla portata innovativa", è ancora usare formule inadeguate alla gravità della deplorazione che deve esprimersi nei confronti del modo di procedere di un organo legislativo, che legifera senza alcuna preoccupazione per l'esigenza di chiarezza e di univocità». Cfr. anche Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 642-643.

mansioni nelle prime versioni proposte del testo dello Statuto dei Lavoratori, si arrivò a imputare tali mancanze all'«affrettata elaborazione»⁵⁶ del testo.

La nozione di equivalenza non fu fin da subito opportunamente distinta dal parametro precedentemente vigente del mantenimento della posizione sostanziale, tant'è che la dottrina talora assimilò le nozioni⁵⁷.

Altre difficoltà interpretative derivarono anche dal riferimento, quale parametro di valutazione dell'equivalenza professionale, alle ultime mansioni effettivamente svolte⁵⁸. La questione, peraltro, si trascina nel dibattito dottrinale ancora oggi (v. Cap. I, par. 7).

Ci si può chiedere infatti se le mansioni di riferimento per valutare l'equivalenza (o, oggi, il presupposto che queste rientrino nello stesso livello e categoria legale delle mansioni di destinazione) debbano essere quelle previste al momento dell'assunzione o solamente quelle che, in concreto, il lavoratore stava svolgendo subito prima dell'atto di adibizione contestato.

Come si è visto quando si è affrontato il tema delle mansioni promiscue, si propende per accogliere la tesi "intermedia", per la quale il riferimento deve intendersi alle mansioni prevalenti da ultimo svolte con continuità dal lavoratore.

Basti in questa sede segnalare che già nelle prime analisi la questione era stata risolta nel senso per il quale il legislatore avrebbe stabilito, attraverso il riferimento alle ultime mansioni effettivamente svolte, un «principio di irreversibilità della carriera» anche se «realizzata nell'ambito della qualifica»⁵⁹. Ciò anche in ragione della «crescente sfasatura, prodottasi nel corso di un processo ormai ultradecennale, fra il

⁵⁶ Così Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 11, nt. 1.

⁵⁷ Cfr. Riva Sanseverino L., *Il mutamento delle mansioni secondo lo Statuto dei Lavoratori*, in *Dir. ec.*, 1970, 389. Ma v. anche Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 17, per il quale «il rilievo della posizione sostanziale del lavoratore si traduceva, in sostanza, nella adozione del criterio dell'affinità delle nuove mansioni con quelle già svolte, criterio che appare straordinariamente simile a quello dell'equivalenza».

⁵⁸ V., in funzione ricognitiva del dibattito di allora, Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1174-1177.

⁵⁹ Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 12.

sistema contrattuale delle qualifiche e i modelli prevalenti di organizzazione del lavoro»⁶⁰.

Di conseguenza, la norma, oltre a porre un limite esplicito allo *ius variandi*, avrebbe posto anche un limite implicito all'esercizio del potere direttivo, nel momento in cui l'adibizione *ad una delle* mansioni contrattualmente convenute (esercitata, appunto, attraverso il potere direttivo), si traduce nella successiva limitazione dell'esercizio dello stesso *ius variandi*⁶¹. Ciò in quanto l'atto di esercizio del potere direttivo cristallizza il parametro per la valutazione della legittimità dello stesso. Se interpretata in questo senso, come si è detto, la norma neutralizzerebbe pure la possibile utilità per il datore di lavoro derivante dalla pratica (elusiva?) consistente nell'indicare nel contratto o nella lettera di assunzione una pluralità di mansioni riconducibili a profili professionali o livelli contrattuali diversi, al fine di garantire la legittimità dell'atto di adibizione ad una di queste mansioni.

Quanto alla natura temporanea o definitiva del mutamento *ex art. 13 St. lav.*, per i primi commentatori della novella statutaria, la necessaria temporaneità si sarebbe potuta continuare a dedurre, anche dopo l'introduzione dell'art. 12, «dalla tradizione storica dell'istituto e dai precedenti della contrattualistica»⁶². La tesi, come si vedrà, ha perso di forza nel corso del tempo, in assenza di un dato positivo al quale potesse essere ancorata⁶³.

Infine, è necessario tornare, più approfonditamente, sulla questione già introdotta della supposta abrogazione dello *ius variandi* da parte dell'art. 13 St. lav. (v. Cap. II, par. 2).

⁶⁰ Treu T., *Statuto dei lavoratori e organizzazione del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 1029.

⁶¹ Cfr. ancora Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 12.

⁶² Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 19. Cfr. anche Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1165.

⁶³ V., per la possibile definitività dell'adibizione a mansioni equivalenti, già Magno P., *Le vicende modificative del rapporto di lavoro subordinato*, Cedam, 1976, 299.

Parte della dottrina, soprattutto negli anni immediatamente successivi all'introduzione dell'art. 13 St. lav., ha ritenuto infatti che la norma avesse avuto l'effetto di abrogare totalmente lo *ius variandi* del datore di lavoro⁶⁴. Del resto, la stessa Relazione alla Camera dei Deputati sul disegno di legge dello Statuto dei Lavoratori⁶⁵ precisava l'intento di superare la vecchia disciplina che «prevedeva la possibilità, fatto salvo il trattamento economico, di adibire il lavoratore in relazione alle esigenze dell'impresa, a mansioni diverse da quelle corrispondenti alla qualifica».

Si riteneva quindi che il mutamento di mansioni, nel rispetto del criterio imposto dalla legge, potesse avvenire solo con il consenso del lavoratore.

La tesi avrebbe innanzitutto trovato sostegno attraverso il criterio interpretativo dell'intenzione del legislatore, poiché, si diceva, l'analisi dei lavori preparatori deponevano in tal senso. Invero, si faceva discendere l'intenzione non tanto dagli atti documentali quanto, invece, dalla circostanza di fatto che i presentatori dell'emendamento che introduceva la norma in materia di mansioni (v. *supra*) avevano precedentemente presentato delle proposte di legge con le quali si mirava all'abrogazione dello *ius variandi*⁶⁶.

Inoltre, si sottolineava che, diversamente dalla sua versione precedente («l'imprenditore può [...] adibire»), il nuovo art. 2103 c.c. non attribuiva

⁶⁴ In questo senso, oltre al già citato Suppiej G., *Art. 13. Mansioni del lavoratore*, in Prosperetti U. (diretto da), *Commentario dello statuto dei lavoratori*, Giuffrè, 1975, 340-341, che ribadisce la tesi già espressa in Suppiej G., *Il potere direttivo dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo statuto dei lavoratori*, in *Riv. dir. lav.*, 1972, 24 ss. V. anche Suppiej G., *L'assegnazione delle mansioni e il consenso del lavoratore*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 49 ss. Si possono richiamare anche Pera G., *Interrogativi sullo statuto dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1970, 199; Cessari A., *La nullità dei patti contrari*, in AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978, 164; e Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell'organizzazione aziendale*, Annuario INPDAL, Giuffrè, 1986, 262; Di Bernardino E., *Per una lettura dell'art. 13 dello Statuto dei Lavoratori: il valore della professionalità in una tecnica di tutela garantista e promozionale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 215; Miscione M., *Appunti critici sulla assegnazione delle mansioni nel sistema dello «Statuto dei lavoratori»*, in *Boll. lav. Univ. Trieste*, 1971, 36 ss. In giurisprudenza, un riferimento costante è a Pret. Milano 24.1.1972.

⁶⁵ Relazione del 6 maggio 1970, relatore on. Mancini. V., in part., 10.

⁶⁶ Suppiej G., *Art. 13. Mansioni del lavoratore*, in Prosperetti U. (diretto da), *Commentario dello statuto dei lavoratori*, Giuffrè, 1975, 342-343. *Contra*, sulla scarsa utilità dell'analisi dei lavori preparatori ai fini dell'interpretazione della norma, Assanti C., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Pera G., Assanti C., *Commento allo statuto dei diritti dei lavoratori*, Cedam, 1972, 140.

espressamente un potere all'imprenditore, ma stabiliva perentoriamente un dovere («il prestatore di lavoro deve essere adibito»)⁶⁷. In generale, parte della dottrina ha ritenuto che, dal confronto del testo *ante* e *post* riforma, non potessero essere rinvenute «tracce della sopravvivenza del potere di variazione»⁶⁸.

Infine, si faceva valere un'interpretazione di carattere sistematico, per cui una norma che ribadisse la sussistenza dello *ius variandi* non sarebbe stata in linea con lo spirito garantistico che ha portato all'approvazione dello Statuto dei lavoratori. Questa tesi era rafforzata dal fatto che si riteneva che il limite dell'equivalenza professionale fosse da considerarsi in concreto non più stringente di quelli in precedenza vigenti⁶⁹.

La tesi analizzata trovava il suo naturale complemento nell'interpretazione dell'ultimo comma dell'art. 2103 c.c. secondo la quale i patti contrari, dei quali era sancita la nullità, sarebbero stati anche i patti volti a definire un potere di modifica unilaterale del datore di lavoro, che si considerava infatti del tutto abrogato dalla norma (v. *supra* par. 2)⁷⁰.

⁶⁷ In questo senso, Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondata da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 316. La tesi è ben sintetizzata in Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 740. La debolezza di questo argomento, e in generale degli argomenti che fanno leva sul dato testuale, sembra essere confermata dalla presenza di una tesi, specularmente opposta e proposta da dottrina altrettanto autorevole, secondo la quale il verbo «deve» consente di dedurre l'esistenza di un potere del datore di lavoro, che fonderebbe l'obbligo del lavoratore di accettare l'adibizione a mansioni equivalenti. V., a tal proposito, Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato, XV, Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 646; Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 417; e, in modo più netto, Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 152, per il quale «la necessità di un apposito accordo modificativo per qualsivoglia mutamento di mansioni [...] non risulta dalla norma nel suo complesso, né tantomeno dal *deve*, il quale, lungi dall'escludere il concetto del *può*, può dirsi presupponga invece l'esistenza di un potere di variazione in capo al creditore della prestazione lavorativa». Cfr. anche Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1157. Sul punto è tornato, più di recente, Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1117.

⁶⁸ Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 25.

⁶⁹ V. ancora Suppiej G., *Art. 13. Mansioni del lavoratore*, in Prosperetti U. (diretto da), *Commentario dello statuto dei lavoratori*, Giuffrè, 1975, 346.

⁷⁰ Ma v., sulla tendenziale neutralità della norma rispetto alla soluzione del problema della fonte dello *ius variandi*, Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 33.

A questa tesi si è contrapposta, nell'immediato, quella per la quale non vi sarebbe stata alcuna soppressione dello *ius variandi*⁷¹, che del resto sarebbe stato strettamente collegato all'esistenza stessa della realtà d'impresa⁷². Secondo questa dottrina, lo *ius variandi* sarebbe stato ancora legittimato dalla disposizione che impone l'adibizione a mansioni professionalmente equivalenti, poiché si ammetteva che equivalenti potessero essere anche mansioni inferiori⁷³.

Quest'ultima tesi è anche quella che è prevalsa nella prassi applicativa. La giurisprudenza di legittimità si esprime costantemente in favore della sopravvivenza dello *ius variandi*, nell'ambito dei nuovi limiti stabiliti dalla norma, a seguito della riforma del 1970⁷⁴.

Sono state peraltro diverse, anche in dottrina, le voci favorevoli a riconoscere la persistenza dello *ius variandi*⁷⁵. Tra gli argomenti utilizzati, si può menzionare il debole sostegno alla tesi che proveniva dall'art. 15 St. lav., laddove prevede la nullità degli atti o dei patti diretti a discriminare il lavoratore «nell'assegnazione di qualifiche o

⁷¹ Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1157.

⁷² Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 16, per il quale «tale potere non può essere eliminato se non eliminando la realtà dell'impresa nella quale avviene l'organizzazione del lavoro altrui».

⁷³ Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 16.

⁷⁴ *Ex multis* Cass. 22.2.1988, n. 1883.

⁷⁵ Scognamiglio R., *Mansioni e qualifiche dei lavoratori. Evoluzione e crisi dei principi tradizionali*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 160; Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 393; Mengoni L., *I poteri dell'imprenditore*, Relazione al colloquio sul tema «Problemi giuridici dell'impresa» promosso dall'Accademia Nazionale dei Lincei in collaborazione con l'Università di Varsavia, Roma, 24-25 novembre 1975, ora in Mengoni L., *Diritto e valori*, Il Mulino, 1985, 404, che però ammette che, a causa dell'eccessiva rigidità del limite dell'equivalenza, sarebbero ben pochi i mutamenti legittimamente ammessi; e, successivamente, Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 647. Cfr. anche Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 171-172, che pur ammette la scelta agnostica del legislatore nel (non) identificare la fonte del potere di modifica delle mansioni (v. su questo punto, anche Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 27).

mansioni»⁷⁶. Eppure, la non facile interpretazione del testo dell'art. 13 St. lav. portò gli studiosi ad interrogarsi sul tema per molti anni⁷⁷.

Una via alternativa per la soluzione del problema si presenterebbe laddove si accogliesse la tesi che considera la modificazione delle mansioni nel limite dell'equivalenza professionale quale espressione del potere direttivo del datore di lavoro (v., anche per i riferimenti, Cap. II, par. 2). Così facendo, infatti, si potrebbero ritenere legittime le modificazioni unilaterali, operate per il tramite dell'esercizio del potere direttivo, pur ammettendo la sostanziale abrogazione dello *ius variandi* ad opera della riforma del 1970.

In tal modo, in altre parole, si sarebbe potuto nei fatti "salvare" lo *ius variandi* "mascherandolo", da un punto di vista dogmatico, da potere direttivo⁷⁸. Si è già avuto modo di evidenziare i motivi per i quali si ritiene di non poter accogliere questa tesi (Cap. II, par. 2).

Con riferimento all'art. 2103, comma 1, c.c., nel testo vigente dal 1970 al 2015, ci si può in questa sede limitare a ricordare che «l'equivalenza era non un criterio di ampliamento dell'oggetto del contratto, ma di restrizione del potere del datore di modificarlo in via unilaterale»⁷⁹.

Sembra evidente che la questione della fonte dello *ius variandi* sia stata a lungo volutamente sottaciuta negli studi generalisti e affrontata apertamente solo da alcuni Autori che, nel corso degli anni, si sono approcciati in modo più analitico al tema.

⁷⁶ Cfr. Magno P., *Le vicende modificative del rapporto di lavoro subordinato*, Cedam, 1976, 299; e Bettini M.N., *Il consenso del lavoratore*, Giappichelli, 2001, 87, e i riferimenti in nt. 68.

⁷⁷ V. Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 12, per il quale il problema della necessità del consenso del lavoratore era da considerarsi, secondo la celebre metafora marxiana, un fantasma che si aggirava, si presume, nelle disquisizioni dottrinali in materia. Si potrebbe invero utilizzare una meno colta espressione idiomatica della lingua inglese e sostenere che il problema del consenso fu per molto tempo "the elephant in the room", mai concretamente risolto e quasi mai evocato nelle analisi che miravano a far emergere i nodi problematici della norma.

⁷⁸ Secondo Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dottrinali irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 742, dopo la riforma del 1970 lo *ius variandi* sembrerebbe aver perso i caratteri dell'eccezionalità e sarebbe diventato quindi sussumibile in un potere "normale", quale appunto il potere direttivo. In ogni caso, l'A. non ritiene sussumibili il potere di cui all'art. 2103, comma 1 per come modificato dall'art. 13 St. lav. nel potere direttivo.

⁷⁹ Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 237.

Questo è avvenuto essenzialmente per ragioni di semplicità pratica nell'approccio ai problemi concreti e di politica del diritto⁸⁰.

Peraltro, la questione non è neppure eludibile affermando la sostanziale irrilevanza pratica di distinguere tra mutamento unilaterale e mutamento conseguente all'acquisizione del consenso del lavoratore. Si potrebbe infatti aggirare il problema ricordando che il lavoratore subordinato si trova di regola in una condizione socio-economicamente svantaggiata rispetto al datore di lavoro ed è quindi comunque indotto nella quasi totalità dei casi a prestare il consenso al mutamento sostanzialmente voluto dal datore di lavoro⁸¹. Un argomento che si fonda sul dato pratico dell'*id quod plerumque accidit* è infatti del tutto inidoneo a sciogliere un nodo dogmatico di questo rilievo.

In ogni caso, appare evidente che la dottrina abbia, di fronte alla difficoltà di trovare un fondamento univoco dello *ius variandi*, rinunciato ad affrontare la questione dal punto di vista dogmatico⁸². L'approccio che infatti è prevalso nel corso del tempo è stato, se così si può dire, empirico-sistematico, e ha trovato sbocco nell'affermazione per la quale lo *ius variandi*, indipendentemente da una sua espressa affermazione nell'art. 2103 c.c., sarebbe un effetto normale del contratto di lavoro subordinato⁸³.

L'argomento non è stato esente da critiche. Parte della dottrina lo ha infatti ritenuto non positivamente fondato⁸⁴.

⁸⁰ Per Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 16, le ragioni di politica del diritto «sovente costituiscono l'unico argomento di giustificazione nella lettura di salvataggio del tradizionale *jus variandi*». In questo senso v. già Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell'organizzazione aziendale*, Annuario INPDAL, Giuffrè, 1986, 263.

⁸¹ Così sembra fare Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 26-27. V., in senso critico, Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 744.

⁸² V., ad esempio, Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 21, che sconsiglia di «riaprire la battaglia, con le sole "armi" dell'ermeneutica».

⁸³ In questo senso Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 25.

⁸⁴ Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 39 ss., e in part. 41: «sarebbe dunque da ribaltare la tendenza degli interpreti di far giocare il "silenzio" o l'ambiguità del testo a favore della dimostrazione della esistenza del potere, giacché, in assenza di disposizione espressa, o quando i

La questione del fondamento positivo dello *ius variandi* merita quindi un approfondimento alla luce della disciplina attualmente in vigore, operazione che si tenterà di compiere una volta introdotta e analizzata, nei tratti essenziali, la più recente formulazione dell'art. 2103 c.c.

5. Segue. Il nuovo art. 2103 c.c. modificato dal d.lgs. n. 81 del 2015. Rinvio.

Come noto, il d.lgs. n. 81 del 2015, nell'ambito di una complessiva riforma tesa alla flessibilizzazione del mercato del lavoro⁸⁵, ha completamente sostituito, per il tramite dell'art. 3, comma 1, il testo del previgente art. 2103 c.c.

La delega al governo di cui all'art. 1, comma 7, lett. e della l. n. 183 del 2014 prevedeva che questo dovesse operare una «revisione della disciplina delle mansioni», con la finalità dichiarata di contemperare «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».

significati ipotizzabili siano più d'uno, dovrebbe prevalere la lettura della norma più coerente con il principio generale», e cioè con il principio della consensualità delle modificazioni del contratto. L'eccezione alla regola non sarebbe neanche fondabile, secondo l'A., su una asserita specialità della disciplina giuslavoristica (42).

⁸⁵ Con specifico riferimento alla disciplina delle mansioni, v. De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 853, secondo cui questa «si colloca perfettamente nella *ratio* generale del *Jobs Act*: ed infatti, flessibilità non è solo quella “in ingresso” od “in uscita”, ma anche quella – per così dire – “funzionale- organizzativa”». Sartori A., *Il testo unico sulle tipologie contrattuali e le mansioni: un nuovo equilibrio tra flessibilità e tutele*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 242, parla di «una massiccia iniezione di flessibilità funzionale» (corsivo dell'A.). In senso molto critico, Vidiri G., *La disciplina delle mansioni nel Jobs Act: una (altra) riforma mal riuscita*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 479, afferma che «la normativa sulla “flessibilità nella gestione del rapporto lavorativo” si inserisce tra la nuova regolamentazione sulla “flessibilità in entrata” e quella sulla “flessibilità in uscita”, ridisegnando con esse un “nuovo diritto del lavoro” volto ad un graduale smantellamento delle tutele dei lavoratori mediante una progressiva “spersonalizzazione” del loro rapporto e con un consequenziale avvicinamento dei contratti di lavoro ai comuni contratti di scambio». Per delle notazioni di contesto, si v. anche Del Conte M., *Il “Jobs Act” e la protezione del lavoro: variazioni metodologiche*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 21 ss.

I criteri di delega, invero generici⁸⁶, non sembrano esprimere in modo sincero la vera *ratio* dietro l'intervento voluto dal legislatore. Dietro l'ovvia specificazione secondo la quale era necessario prevedere «limiti alla modifica dell'inquadramento», si cela in realtà l'intento del legislatore di agire sui limiti già esistenti per ampliarli⁸⁷. Del resto, il primo interesse al lavoratore richiamato, quello «alla tutela del posto di lavoro», sembra poter spiegare, sicuramente in modo più evidente degli altri, la *ratio* della riforma. D'altra parte, è stato ritenuto che, oltre alla tensione verso la flessibilità, la norma recasse un'attenzione alla professionalità quale oggetto del contratto di lavoro⁸⁸.

Una valutazione complessiva circa il contemperamento degli interessi e la bontà della riforma nel 2015 non è in realtà tra gli obiettivi di questa trattazione, sia perché arriverebbe evidentemente fuori tempo massimo, sia perché la prospettiva di analisi è volutamente incentrata su un'indagine di sistema intorno alle norme positive.

Nondimeno, nell'ambito studio delle norme che seguirà nella prossima sez. II di questo Capitolo, non si eviterà di formulare giudizi circa l'adeguatezza delle stesse nel bilanciamento tra gli interessi che vengono in considerazione nell'art. 2103 c.c.

La versione dell'art. 2103 c.c. modificata dall'art. 3 del d.lgs. n. 81 del 2015 è quella tuttora in vigore, in quanto non sono sopravvenute, da allora, ulteriori modifiche.

Il primo cambiamento che salta all'occhio è senz'altro quello che riguarda la rubrica, ritornata ad essere «Prestazione del lavoro», in luogo di quella precedentemente adottata dal 1970 «Mansioni del lavoratore». Il mutamento, poco o nulla impattante dal punto di vista sostanziale, è stato interpretato dalla dottrina quale espressione del

⁸⁶ Brollo M., *Inquadramento e ius variandi. Modifica delle mansioni e trasferimento del lavoratore*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro. Privato e pubblico*, Tomo I, Utet, 2020, 975.

⁸⁷ V., sul punto, Speciale V., *Le politiche del lavoro del Governo Renzi: il Jobs Act e la riforma dei contratti e di altre discipline del rapporto di lavoro*, in Carinci (a cura di), *La politica del lavoro del Governo Renzi. Atti del X Seminario di Bertinoro-Bologna del 23-24 ottobre 2014*, Adapt University Press, 2015, 42.

⁸⁸ Ciucciovino S., *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *federalismi.it*, 9, 2022, 133.

tramonto dello Statuto dei Lavoratori, nell'ambito di un «ritorno al paradigma del codice civile»⁸⁹.

La riforma del 2015 ha rappresentato una svolta decisa, che ha inciso su quasi tutti i singoli aspetti regolati dalla norma.

È stato ampliato l'ambito del possibile esercizio dello *ius variandi* orizzontale, attraverso il superamento del criterio dell'equivalenza in favore del riferimento al livello e alla categoria legale (Cap. III, sez. II, par. 1.2).

Sono state definite tre differenti casistiche nell'ambito delle quali l'adibizione a mansioni inferiori è considerata legittima (Cap. III, sez. II, parr. 2 e ss.).

È stato introdotto un obbligo formativo del datore di lavoro nei confronti del lavoratore investito dal mutamento di mansioni (Cap. III, sez. II, par. 3).

Questi mutamenti, che saranno analizzati nel dettaglio nel prosieguo della trattazione, inducono a un ripensamento circa la sofferta questione della sussistenza e del fondamento dello *ius variandi* nel diritto positivo italiano.

Si tratta di comprendere se l'introduzione di più ampie possibilità, per il datore di lavoro, di modificare le mansioni del lavoratore abbia riflessi sulla qualificazione dell'atto datoriale attraverso il quale questa rinnovata flessibilità è esercitata.

A tal fine, è opportuno prendere in considerazione le singole ipotesi. Questa operazione presuppone un'analisi complessiva delle disposizioni in vigore, per cui sembra opportuno rinviare, per le opportune riflessioni critiche, alla successiva sezione II.

⁸⁹ Così Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1159.

SEZIONE II

I limiti al mutamento di mansioni e il fondamento dello *ius variandi*

SOMMARIO: 1. Lo *ius variandi* orizzontale. - 1.1. Dall'incerta nozione di equivalenza professionale... - 1.2. ...al nuovo *ius variandi* orizzontale nell'ambito dello stesso livello e categoria legale. - 2. Le ipotesi legali di demansionamento del lavoratore nell'art. 2103 c.c. - 2.1. Lo *ius variandi* per modifica degli assetti organizzativi aziendali che incida sulla posizione del lavoratore. - 2.2. L'attribuzione dello *ius variandi* da parte della contrattazione collettiva. - 2.3. L'accordo individuale di modifica delle mansioni. - 3. L'obbligo formativo. - 4. La disciplina dell'adibizione a mansioni superiori. - 5. Le altre ipotesi legali di adibizione a mansioni inferiori. - 6. Mutamento di mansioni e obbligo di *repêchage*. - 7. Il fondamento dello *ius variandi* nel contratto di lavoro alla luce della nuova disciplina del mutamento di mansioni.

1. Lo *ius variandi* orizzontale

Ai sensi dall'art. 2103 c.c., comma 1, il datore di lavoro deve adibire il lavoratore, innanzitutto, alle mansioni «per le quali è stato assunto». Questa parte della disposizione è rimasta sostanzialmente invariata fin dalla versione del 1942, fatta eccezione per la sostituzione del riferimento al «prestatore di lavoro» con quello al «lavoratore» quale soggetto dell'adibizione.

Le mansioni di assunzione sono quelle concordate nel contratto individuale, laddove disciplina le attività che il lavoratore è chiamato a prestare. Le mansioni sarebbero in questo senso, richiamando le parole di dottrina autorevole «una variante terminologica del concetto di attività conventua»¹. Seguendo questa lettura, mansioni

¹ Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 7.

e attività sarebbero oggetto dell'obbligazione del prestatore di lavoro, e quindi, in parte, del contratto di lavoro (si rinvia, per tutte le considerazioni del caso, al Cap. I, par. 7).

Si può quindi affermare che questa parte della norma ribadisca un principio deducibile in via generale dal diritto dei contratti. Se le mansioni sono oggetto del contratto di lavoro, allora il datore di lavoro può e deve predisporre la struttura organizzativa dell'impresa affinché sia possibile esigere dal lavoratore la prestazione di lavoro convenuta.

Inoltre, può conseguentemente esercitare il potere direttivo al fine di specificare il contenuto dell'obbligazione. L'adibizione, quale atto organizzativo colto nella sua dimensione statica, è null'altro che un riflesso del costante esercizio del potere direttivo quale atto organizzativo dinamico. Questo processo rende possibile l'inserimento del prestatore di lavoro nell'organizzazione dell'impresa, quale tratto caratterizzante del contratto di lavoro subordinato².

In altre parole, l'adibizione del lavoratore alle mansioni per le quali è stato assunto è completamente sussumibile nell'esercizio del potere direttivo, ed è fenomeno che si rinnova costantemente, con diversa frequenza a seconda della tipologia di organizzazione dell'imprenditore.

Fin qui, quindi, nessuna indicazione sull'esistenza e sul fondamento dello *ius variandi*, che resta ancora fuori dalla parte di norma finora analizzata³. Questa, come detto, ribadisce l'ovvio principio per cui le prestazioni svolte in fatto debbano coincidere con quelle identificate dalle parti al momento della conclusione del contratto.

È bene però anticipare che, nel caso in cui le mansioni identificate al momento dell'assunzione siano "promiscue" (v. Cap. I, par. 7), l'esercizio del potere direttivo immediatamente successivo all'assunzione, e cioè il primo atto di adibizione, avrà una specifica rilevanza ai fini della valutazione della legittimità dei successivi atti di

² Secondo la tesi di fondo dell'opera di Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966.

³ Cfr., sull'ordine della disposizione, Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 134.

adibizione che si riferiscano a mansioni appartenenti a livelli di inquadramento diversi, pur se formalmente ricomprese nell'oggetto del contratto (v. *infra*).

L'identificazione dei limiti al mutamento di mansioni da parte del datore di lavoro è ravvisabile con la posizione, attraverso l'utilizzo delle disgiuntive «o» e «ovvero», di due ipotesi alternative rispetto all'adibizione alle mansioni di assunzione. Si tratta delle ipotesi per le quali il lavoratore deve essere adibito: a) alle mansioni corrispondenti all'inquadramento superiore che abbia successivamente acquisito; b) a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte.

Nel primo caso, l'adibizione ha espressamente a presupposto un altro fatto giuridico, e cioè l'acquisizione di un «inquadramento superiore»⁴. L'espressione non brilla per chiarezza. Invero, un inquadramento superiore può acquisirsi per via di previsioni della contrattazione collettiva (si pensi, ad esempio, a quelle che legano il diritto a vedersi riconosciuto un superiore inquadramento all'anzianità di servizio). Altresì, un inquadramento superiore può essere concordato dalle parti individuali, ed ad esso ovviamente conseguirà l'effetto di rendere esigibili, da parte del datore di lavoro, le mansioni corrispondenti a tale inquadramento. Nell'uno o nell'altro caso, il potere del datore di lavoro di adibire il lavoratore a tali mansioni deriva dal consenso prestato dalle parti, collettive o individuali, a che il mutamento di inquadramento avvenga. Si ha, in altre parole, un mutamento dell'oggetto del contratto necessariamente consensuale⁵, al quale consegue il potere di adibizione a mansioni diverse rispetto a quelle di assunzione, perché successivamente concordate.

⁴ In questo senso, già Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 426, secondo il quale la norma dispone che «posteriormente all'acquisizione di una superiore categoria contrattuale di inquadramento, il prestatore deve essere adibito esclusivamente a mansioni ricomprese nella nuova posizione contrattuale a lui attribuita».

⁵ V., per la tesi consensualista, anche Scognamiglio R., *Osservazioni sull'art. 13 dello Statuto dei diritti dei lavoratori*, in *Or. giur. lav.*, 1972, 501; e Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 649-650; Zoli C., voce *Mobilità del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali V, 2012, 883; e Meucci M., *Mansioni, equivalenza professionale e dequalificazione*, in *Lav. prev. oggi*, 1983, 1735, che pure afferma la necessità del consenso sul presupposto, non condivisibile (v. Cap. II, par. 3), che il passaggio a un livello o a una qualifica superiore determini la novazione oggettiva del contratto di lavoro. Cfr. anche Bettini M.N., *Il consenso*

Da una prospettiva civilistica potrebbe apparire superfluo ribadire che, in caso di accordo tra le parti, il creditore può esigere dal debitore la prestazione identificata dalle stesse parti a seguito di un mutamento dell'oggetto del contratto di lavoro. Eppure, il fatto che la norma ammetta in modo espresso la possibilità di adibire il lavoratore a mansioni diverse da quelle di assunzione solo qualora sia avvenuto un mutamento dell'oggetto del contratto di lavoro con conseguenze migliorative porta a ritenere esclusa la possibilità del mutamento consensuale *in pejus* delle mansioni.

Del resto, subito dopo si specifica che il lavoratore può essere adibito a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento delle ultime effettivamente svolte. Il riferimento alle mansioni da ultimo svolte sbarra in modo deciso la strada a un mutamento consensuale *in pejus* delle mansioni, proprio perché non sarebbe possibile, pur avendo acquisito il consenso del lavoratore a un mutamento oggettivo del contratto di lavoro, adibire il lavoratore a mansioni riconducibili a un livello di inquadramento inferiore.

Diversamente, nell'ambito dello stesso livello di inquadramento, il lavoratore può essere adibito a tutte le mansioni ivi comprese.

È possibile sottolineare nuovamente come emerga, nel testo del primo comma dell'art. 2103 c.c., una duplice deroga alle previsioni di carattere civilistico in materia di modificazione dell'oggetto del contratto.

Si è appena vista la prima. Il datore di lavoro non può adibire il lavoratore a mansioni diverse dalle ultime effettivamente svolte, salvo che: a) sia intervenuta una modificazione oggettiva consensuale *in melius*; b) le mansioni a cui questo è adibito rientrano nello stesso livello di inquadramento di quelle precedenti. Non è quindi possibile adibire il lavoratore a mansioni inferiori, e il consenso del lavoratore al demansionamento, pur sussistente, non potrebbe avere effetti. Se pure le parti si accordassero per un mutamento dell'oggetto del contratto in senso peggiorativo, tale accordo sarebbe nullo.

del lavoratore, Giappichelli, 2001, 93. *Contra* Traversa F., *L'assegnazione delle mansioni*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 160.

Difatti, l'art. 2103, comma 1 c.c. vieta implicitamente l'adibizione a mansioni inferiori, e quindi rende nullo l'atto unilaterale del datore di lavoro che realizzi questo effetto, per il combinato disposto degli artt. 1418, comma 1, c.c. e 1324 c.c.⁶ (cfr. sez. I, par. 2). Allo stesso modo, il patto modificativo *in pejus* delle mansioni non è nullo, come pure è stato sostenuto dalla dottrina, per contrarietà all'art. 2103, u.c., c.c., in quanto questo si riferisce ai patti che si pongano in contrasto con le limitazioni poste all'esercizio degli atti unilaterali del datore di lavoro⁷ (cfr. ancora sez. I, par. 2). La nullità del patto modificativo *in pejus* delle mansioni va invece fondata anch'essa, a parere di chi scrive, sull'art. 1418, comma 1, c.c. Anche il patto contrasterebbe infatti con la norma imperativa di cui all'art. 2103, comma 1, c.c., poiché produrrebbe un effetto da questa vietato.

Su queste norme si basa quindi la prima delle deroghe alla disciplina generale dei contratti rinvenibile nella disciplina dell'art. 2103 c.c. L'oggetto del contratto di lavoro, per quel che riguarda le mansioni, non può essere modificato per mutuo consenso delle parti oltre i limiti previsti dallo stesso art. 2103 c.c. Ciò costituisce una ipotesi eccezionale rispetto alla regola generale rinvenibile *ex art.* 1372 c.c. (v. Cap. II, par. 1). La seconda deroga, al centro di questa trattazione, è quella che riguarda la sussistenza di uno *ius variandi* in capo al datore di lavoro.

A tal proposito, come annunciato, è opportuno verificare se la previsione secondo la quale il lavoratore può essere adibito a mansioni corrispondenti allo stesso livello di inquadramento e categoria legale delle ultime precedentemente svolte rappresenti o meno un'ipotesi di riconoscimento dello *ius variandi* in capo al datore di lavoro.

1.1. Dall'incerta nozione di equivalenza professionale...

Si è già detto come il riferimento al livello e alla categoria legale quali parametri per fondare la legittimità dell'adibizione a (*rectius*: del mutamentodo di) mansioni da

⁶ Così Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 221.

⁷ Cfr. Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 169.

parte del datore di lavoro sia stato uno dei principali elementi di novità introdotto con la riforma dell'art. 2103 c.c., avvenuta per il tramite dell'art. 3, comma 1, del d.lgs. n. 81 del 2015.

Il parametro utilizzato in precedenza, a lungo «chiave di volta» della disciplina⁸, era infatti quello dell'equivalenza professionale, sul quale è opportuno tornare, dopo l'analisi più storico-tecnica di cui alla sez. I, par. 4, per alcune considerazioni legate alla sua evoluzione, fino alla definitiva soppressione.

L'equivalenza professionale era invero un parametro generico e neutro⁹, una clausola generale¹⁰ che secondo parte della dottrina lasciava spazio a un eccessivo soggettivismo giudiziale¹¹. È indubbio, del resto, che la norma fosse portatrice di ampio contenzioso.

Era inoltre un parametro che è stato considerato, per lungo tempo, estremamente rigido¹², applicato nel senso per il quale si ritenevano equivalenti «solo mansioni strettamente assimilabili quanto a contenuti professionali ovvero tali che lo spostamento del lavoratore dall'una all'altra non comporti uno stravolgimento, un depauperamento o una obsolescenza del patrimonio professionale» del lavoratore¹³.

La norma tratteggiava quindi un'area di legittimità del mutamento di mansioni che ora può dirsi interamente ricompresa nel nuovo e più ampio limite previsto dalla legge (v. par. 1.2), in quanto si è ritenuto che le mansioni appartenenti a un livello

⁸ Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 395; Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 112, si riferiva all'equivalenza quale «punto nodale della disciplina della mobilità endoaziendale».

⁹ Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 118; De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 854; più recentemente, in un confronto con la disciplina del lavoro pubblico, Riccobono A., *Mansioni esigibili ed equivalenza professionale nel lavoro pubblico e privato: un'ipotesi di «cross fertilization» tra modelli regolativi della mobilità introaziendale?*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2014, 1011.

¹⁰ Bellomo S., *Autonomia collettiva e clausole generali*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2015, 62.

¹¹ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 14.

¹² Mengoni L., *I poteri dell'imprenditore*, Relazione al colloquio sul tema «Problemi giuridici dell'impresa» promosso dall'Accademia Nazionale dei Lincei in collaborazione con l'Università di Varsavia, Roma, 24-25 novembre 1975, ora in Mengoni L., *Diritto e valori*, Il Mulino, 1985, 404.

¹³ In questi termini, Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 120.

contrattuale inferiore non potessero essere in nessun caso professionalmente equivalenti a quelle, precedentemente svolte dal lavoratore, appartenenti a un livello superiore¹⁴.

D'altra parte, l'appartenenza di diverse mansioni a un medesimo livello di inquadramento non significava automaticamente che vi potesse essere, tra queste, equivalenza¹⁵. Del resto, sosteneva la dottrina, i livelli di inquadramento svolgevano «una funzione essenzialmente tariffaria» e non sarebbero stati idonei a rappresentare «aree omogenee dal punto di vista del contenuto delle prestazioni lavorative e della specifica professionalità necessaria per il loro svolgimento»¹⁶. Al contrario, l'equivalenza si sarebbe potuta rintracciare laddove le mansioni rientrassero nella medesima area professionale¹⁷.

Le tesi *supra* riportate sono state influenzate fortemente dal tempo e dal contesto in cui sono state elaborate. Successivamente, infatti, e in particolar modo a partire dagli anni '80 del '90, le trasformazioni e le riconversioni che riguardarono molte organizzazioni aziendali, in ragione dei mutamenti tecnologici e del sorgere di nuove professionalità, produssero «fenomeni di scomposizione e di nuova ricomposizione delle operazioni tradizionali», impattando così sul contenuto tipico di alcune mansioni e sui criteri di raffronto tra queste¹⁸.

¹⁴ Cass. 25.1.2006, n. 1388; Cass. 6.6.1995, n. 6333. In dottrina, Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 178, che definisce l'inferiore inquadramento come un «indice molto significativo» della non equivalenza delle mansioni; Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 181; e Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 121. *Contra* Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 17; Assanti C., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Pera G., Assanti C., *Commento allo statuto dei diritti dei lavoratori*, Cedam, 1972, 145; e, collegando il concetto di equivalenza alla personalità del lavoratore, Simi V., *Legge e contrattazione collettiva in materia di mansioni, professionalità e carriera*, in *Lav. prev. oggi*, 1976, 13.

¹⁵ Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 395. Cfr. Borzaga M., *Il concetto di equivalenza delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1999, 278.

¹⁶ Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 179.

¹⁷ Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 395; e, ancora, Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 179 e 181.

¹⁸ Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 124. V. anche De Luca Tamajo R., Bianchi D'Urso F., *La mobilità professionale dei lavoratori*, in *Lav. dir.*, 2, 1990, 235-236. Cfr. Pisani C., *La modificazione delle*

In ragione di questi cambiamenti, parte della dottrina ebbe modo di rilevare come i sistemi di inquadramento previsti dai contratti collettivi fossero lo strumento più adeguato al fine di operare una dinamizzazione della nozione di equivalenza, tanto che si ritenne che questi fossero entrati «a pieno titolo tra gli strumenti di ausilio [...] alla facoltà di modificazione delle mansioni del lavoratore», così supportando, attraverso un'integrazione funzionale, il potere di modificazione unilaterale delle mansioni¹⁹. In altre parole, i livelli di inquadramento hanno cominciato sempre più a rispecchiare un'area di professionalità ben precisa e omogenea. D'altro canto, questo processo ha avuto però l'effetto di incentivare la genericità dei livelli contrattuali, progressivamente attenuandone le caratteristiche definitorie (v. anche Cap. IV, par. 1)²⁰.

La conseguenza di questi mutamenti è stata quella della dilatazione della nozione di equivalenza nella giurisprudenza, con il parallelo inserimento di altri parametri di valutazione, inerenti invece alla persona e alla posizione del lavoratore²¹. La valutazione dell'equivalenza avveniva quindi, per consolidato orientamento della

mansioni, Franco Angeli, 1996, 117; e Proia G., *Ancora in tema di ius variandi: mansioni fungibili e professionalità «congelata»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1990, 162.

¹⁹ In questo senso Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 78. Cfr., sull'importanza della contrattazione collettiva in ragione dei mutamenti tecnologici degli anni "80 del '900, Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 130-131.

²⁰ De Luca Tamajo R., Bianchi D'Urso F., *La mobilità professionale dei lavoratori*, in *Lav. dir.*, 2, 1990, 240 fanno riferimento a inquadramenti e qualifiche «polifunzionali». Cfr. Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 79.

²¹ Quali, ad esempio, le prospettive di carriera, il "saper fare" o, addirittura, il "saper come fare" (e cioè «l'astratta idoneità tecnico-professionale del lavoratore ad espletare le nuove mansioni». così Borzaga M., *Il concetto di equivalenza delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1999, 279; cfr. Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 125). V. Liso F., *L'incidenza delle trasformazioni produttive*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 58. Si riteneva che l'equivalenza fosse giunta così a «rassomigliare più ad un cocktail di criteri diversi, rimesso di volta in volta all'estro del giudice-barman, che ad un giudizio fondato su precisi parametri valutativi» (così Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 123). Tali interpretazioni erano probabilmente ancora influenzate dalla formulazione precedente della norma, che contemplava il mantenimento della posizione del lavoratore quale limite all'esercizio dello *ius variandi*. In questo senso, v. Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 96.

giurisprudenza²², tanto sotto il profilo “oggettivo” quanto sotto il profilo “soggettivo”. Dal primo punto di vista, si verificava la coincidenza di area professionale tra le mansioni di destinazione e quelle precedentemente svolte; dal secondo punto di vista, si accertava che le mansioni di destinazione consentissero «l'utilizzazione (il perfezionamento e l'accrescimento) del corredo di nozioni, esperienza e perizia acquisito nella fase pregressa del rapporto»²³.

Il criterio dell'equivalenza sarebbe stato quindi, in questo contesto, un criterio atto a garantire il permanere della corrispettività del contratto di lavoro a fronte di una modificazione oggettiva²⁴. Questa funzione sarebbe stata adempiuta attraverso un giudizio di valore di carattere comparativo tra le mansioni, che doveva avere a riferimento il dato di fatto dell'organizzazione del lavoro e poteva, secondo parte della dottrina, prendere le mosse dai contenuti della contrattazione collettiva. La contrattazione avrebbe, in qualche modo, facilitato il giudizio sull'equivalenza attraverso l'identificazione di criteri di «affinità qualitativa» tra mansioni²⁵, essendo tale giudizio «fondato su dati di tipicità ambientale»²⁶.

In altre parole, i progressivi mutamenti dell'organizzazione del lavoro, recepiti in prima istanza dalla contrattazione collettiva, avrebbero portato ad una dinamizzazione della nozione di equivalenza, secondo un percorso già in parte tracciato da parte della dottrina²⁷. Tale dinamizzazione è per altro verso interpretabile

²² Orientamento che si fa risalire a Cass. 24.6.1977, n. 2691. Cfr. Ferluga L., *Tutela del lavoratore e disciplina delle mansioni. Innovazioni tecnologiche e vincoli normativi*, Giuffrè, 2012, 67.

²³ Così Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 145. V., in giurisprudenza, Cass. 5.4.1984, n. 2231; Cass. 17.3.1999, n. 2428; Cass. 15.2.2003, n. 2328; Cass. 12.1.2006, n. 425; Cass. 8.6.2009, n. 13173; e, per una nozione più elastica di equivalenza, con particolare riferimento al criterio soggettivo, Cass. 10.12.2009, n. 25897; Cass. 23.3.2005, n. 6326; Cass. 31.5.2010, n. 13281.

²⁴ Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 49.

²⁵ Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 396.

²⁶ Così Liso F., *L'incidenza delle trasformazioni produttive*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 63.

²⁷ Erano favorevoli a una nozione più flessibile di equivalenza Ichino P., *Interesse dell'impresa, progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4-5, 1976, in part. 488 ss.; e Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 227-228.

come un allargamento²⁸, capace di contribuire, si è detto, all'«effetto di allargamento dell'area del debito del lavoratore»²⁹.

Considerato questo stretto collegamento tra vicende della contrattazione collettiva e giudizio di equivalenza delle mansioni, è ora semplice capire perché il mutamento dei sistemi di inquadramento nella contrattazione collettiva, con l'introduzione della più larga classificazione per "aree professionali", portò a una decisa flessibilizzazione del parametro dell'equivalenza. Ciò sebbene fosse ancora possibile, per il giudice, dichiarare l'illegittimità del mutamento di mansioni all'interno della stessa area professionale per difetto di equivalenza professionale delle nuove mansioni rispetto alle precedenti³⁰.

Del resto, la nota Cass. 24.11.2006, n. 25033³¹, a sezioni unite, ebbe modo di ribadire tale principio³², pur accogliendo una nozione di equivalenza dotata di una certa

²⁸ Gargiulo U., *Sulla definizione di equivalenza delle mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2006, 332. Cfr., su questa evoluzione, Ianniruberto G., *Il mutamento di mansioni nel d.lgs. n. 81/2015*, in *Dir. merc. lav.*, 3, 2016, 531.

²⁹ Così Carabelli U., *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 58. Utilizza un'espressione simile, ma in relazione alla riforma del 2015, Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 52. Si deve peraltro segnalare che l'espressione, nella prospettiva che si accoglie in questa sede, non pare del tutto condivisibile, in quanto ad essere "ampliato" non sarebbe l'oggetto del contratto di lavoro ma il fascio di possibilità di esercizio legittimo dello *ius variandi*. V., sul punto Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 239.

³⁰ Cfr., sui limiti dell'inquadramento per aree professionali in relazione al vecchio testo dell'art. 2103 c.c., Gargiulo U., *Sulla definizione di equivalenza delle mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2006, 354-355; e Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 109-111.

³¹ In *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2007, 336 ss., con nota di Occhino A., *La clausola collettiva di fungibilità tra mansioni contrattualmente, ma non legalmente, equivalenti è valida per esigenze aziendali temporanee*; in *Arg. dir. lav.*, 3, 2007, 660 ss., con nota di Borzaga M., *Principio di equivalenza delle mansioni e ruolo della contrattazione collettiva: verso nuovi spazi di flessibilità?*; e in *Riv. giur. lav.*, 2007, 206 ss., con nota di Riccobono A., *Le Sezioni Unite sulle clausole di fungibilità tra mansioni considerate equivalenti dalla contrattazione collettiva*. In generale, sulla questione del rapporto tra mutamento di mansioni e clausole di fungibilità, v. Greco M.G., *Demansionamento e clausole di fungibilità. Danni risarcibili, oneri probatori e profili di autotutela*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2008, 919 ss. Cfr. sul punto anche Zoli C., voce *Mobilità del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali V, 2012, 880.

³² Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1129. Cfr. anche Balletti B., *Nuove problematiche in tema di mansioni e qualifica del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2010, 687-688.

flessibilità funzionale³³ e capace di valorizzare le indicazioni dell'autonomia privata collettiva³⁴. La Corte, infatti, stabilì il principio per cui «l'eventuale accorpamento, da parte della contrattazione collettiva, in un'unica categoria (o qualifica, o area) di plurime mansioni, anche di diversa professionalità e livello [...] non è di ostacolo all'operatività della disciplina legale di carattere inderogabile, qual è il 1° comma dell'art. 2103 c.c.».

Di conseguenza, la c.d. clausola di fungibilità tra mansioni dal contenuto professionale differente, introdotta dal contratto collettivo oggetto della controversia, doveva considerarsi legittima quale ipotesi eccezionale solamente laddove fosse applicata per esigenze di carattere temporaneo³⁵. L'adibizione a mansioni continuava invece ad essere soggetta ai limiti dell'art. 2103 c.c.³⁶.

La lunga marcia della nozione di equivalenza dalla rigidità alla dinamicità³⁷, iniziata a partire dagli anni '80, ha interessato sì la dottrina, ma bisogna invero rilevare che spesso questa si è trovata a inseguire e commentare le evoluzioni continue della

³³ Si pensi al passaggio in cui si afferma che «l'equivalenza tra le nuove mansioni e quelle precedenti — che legittima lo *ius variandi* del datore di lavoro — deve essere intesa non solo nel senso di pari valore professionale delle mansioni, considerate nella loro oggettività, ma anche come attitudine delle nuove mansioni a consentire la piena utilizzazione o anche l'arricchimento del patrimonio professionale dal lavoratore acquisito nella pregressa fase del rapporto». Tale principio è espresso in relazione alla consolidata giurisprudenza della Corte. V., *ex multis*, Cass. 12.1.2006, n. 425; Cass. 12.4.2005, n. 7454; Cass. 3.9.2002, n. 12821. Cfr. Santoro-Passarelli G., *Competitività e flessibilità del rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2009, 207; e Viceconte M., *Contributo allo studio delle mansioni nel rapporto di lavoro subordinato, in particolare il demansionamento*, in *Lav. prev. oggi*, 4, 2007, 550.

³⁴ Bellomo S., *Autonomia collettiva e clausole generali*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2015, 63; De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 858.

³⁵ Borzaga M., *Principio di equivalenza delle mansioni e ruolo della contrattazione collettiva: verso nuovi spazi di flessibilità?*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2007, 664, è critico con riferimento alla scelta delle Sezioni Unite di ammettere la legittimità della clausola in via puramente eccezionale, senza intaccare l'orientamento consolidato circa la nozione "rigida" di equivalenza.

³⁶ Bisogna peraltro segnalare come, in una prospettiva diversa, la Corte sembri ammettere la possibilità di un legittimo esercizio dello *ius variandi* orizzontale, pur in forma temporanea, anche con riferimento a mansioni appartenenti a un livello di inquadramento inferiore, che potrebbero essere quindi considerate equivalenti. V. sul punto Pisani C., *Le mansioni promiscue secondo le Sezioni Unite: consensi e dissensi*, in *Mass. giur. lav.*, 1-2, 2007, 28; e Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 119.

³⁷ Cfr. Corti M., *Dalla tutela della professionalità e del posto di lavoro alla formazione continua e ai servizi per l'impiego. I 40 anni degli artt. 13 e 18 St. lav.*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2011, 135-136; e Gargiulo U., *Rigidità e flessibilità nel mutamento di mansioni*, in *Dir. merc. lav.*, 2, 2001, in part. 428 ss.

giurisprudenza di merito e di legittimità. Del resto, la materia è caratterizzata da un alto tasso di empirismo³⁸ e trova quindi, nel caso concreto, la miglior sede di sperimentazione. Il punto di arrivo di questo percorso è sintetizzabile attraverso il richiamo ai principi espressi dalla giurisprudenza più recente sulla nozione di equivalenza, per cui questa dovrebbe confrontarsi con la nozione «di professionalità, nella quale, in una prospettiva dinamica, assumono rilievo anche quelle attitudini ed esperienze professionali che possono essere spese in ambiti diversi da quelli di originaria adibizione»³⁹.

La dottrina ha avuto anche modo di rilevare come il ruolo della contrattazione collettiva, nell'ambito della disciplina delle mansioni, sia stato enfatizzato anche dalla previsione dell'art. 8 del d.l. n. 138 del 2011⁴⁰, che, come noto, ha conferito la possibilità ai c.d. contratti collettivi di prossimità di derogare, a talune condizioni, alla disciplina legale. Ebbene, l'art. 8 indica, tra le materie entro le quali le parti del contratto collettivo possono prevedere deroghe, anche quelle relative «alle mansioni del lavoratore, alla classificazione e inquadramento del personale» (comma 2, lett. b)⁴¹. Di conseguenza, si deve ritenere che i contratti collettivi di prossimità avrebbero potuto, in deroga all'art. 2103, comma 1, c.c. nel suo vecchio testo, introdurre «rapporti di

³⁸ De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 860.

³⁹ *Ex multis*, Cass. 8.3.2013, n. 5798; e Cass. 2.3.2006, n. 10091, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2007, 654 ss., con nota di Sartori A., *Limiti allo ius variandi e flessibilità: i paradossi della giurisprudenza*. Una simile opzione interpretativa era stata proposta, tempo prima, da Pisani C., *Rapporto di lavoro e nuove tecnologie: le mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1988, in part. 332, secondo cui la nozione di equivalenza si sarebbe dovuta interpretare «nel senso che la tutela apprestata dal legislatore comporti soltanto che la professionalità richiesta dalle nuove mansioni non debba essere di valore inferiore a quella richiesta per i precedenti compiti» (corsivo dell'A.). Cfr. anche Santoni F., *Mutamento di mansioni, equivalenza delle prestazioni e tutela della professionalità del lavoratore*, in *Giust. civ.*, 1983, 332.

⁴⁰ V., per un'analisi completa, Borzaga M., *Contrattazione collettiva di prossimità e disciplina delle mansioni: una via per aumentare la flessibilità interna del rapporto di lavoro e la produttività delle imprese?*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2013, 980 ss. e in part. 989 ss.; e Brollo M., *Mansioni del lavoratore, classificazione e inquadramento del personale*, in Carinci F. (a cura di), *Contrattazione in deroga. Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011 e art. 8 del D.L. n. 138/2011*, Ipsoa, 2012, 371 ss. Cfr. Piccinini I., *Mansioni e autonomia negoziale*, in Piccinini I., Pileggi A., Sordi P. (a cura di), *La nuova disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, Edizioni LPO, 2016, 19-20; e Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 74-75.

⁴¹ Si è segnalato in dottrina lo scarso impiego dell'art. 8 con riferimento alla regolazione del mutamento di mansioni. V. Menegotto M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act. Nuovi spazi per la flessibilità funzionale*, in *Working Paper Adapt*, 7, 2016, 39-40.

equivalenza convenzionale tra mansioni dal valore professionale ontologicamente diverso»⁴². Per un'analisi dell'interazione tra art. 8 e testo vigente dell'art. 2103 c.c. si rinvia anche al par. 2.2.

Il percorso di flessibilizzazione della nozione di equivalenza appena descritto, nella traccia della valorizzazione del dato della contrattazione collettiva, ha rappresentato una anticipazione del mutamento del parametro legale per la legittimità dell'esercizio dello *ius variandi* orizzontale avvenuto nel 2015.

1.2. ...al nuovo *ius variandi* orizzontale nell'ambito dello stesso livello e categoria legale

L'art. 3 del d.lgs. n. 81 del 2015, modificando l'art. 2103 c.c., ha infatti sostituito, al fine di identificare le ipotesi legittime di esercizio dello *ius variandi*, il parametro dell'equivalenza con quello dell'appartenenza delle mansioni allo stesso livello di inquadramento e categoria legale. La modifica è pervenuta dopo decenni di dibattito sull'adeguatezza della nozione di equivalenza. Si consideri che già in una risalente proposta del CNEL era emersa la valutazione circa l'opportunità di rimettere alla contrattazione collettiva la definizione di equivalenza professionale⁴³.

Per quel che riguarda la genesi della disciplina, è opportuno un rapido richiamo al dibattito che vi è stato sulla compatibilità della norma con i criteri della legge delega. Parte della dottrina, infatti, ebbe modo di rilevare una possibile incompatibilità⁴⁴. Ciò in quanto, come in parte visto (sez. I, par. 5), la delega prevedeva un intervento

⁴² Così Riccobono A., *Ancora sull'equivalenza delle mansioni nel lavoro pubblico e privato: interferenze reciproche e circolazione dei modelli regolativi nella più recente evoluzione normativa*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2014, 1357. Cfr. anche Palladini S., *La mobilità del lavoro in azienda: recenti tendenze giurisprudenziali e contrattazione di prossimità*, in *Mass. giur. lav.*, 2012, 200.

⁴³ Analizzata in Liso F., Rusciano M. (a cura di), *La revisione della normativa sul rapporto di lavoro*, II, Guida, 1987, 896. Il testo della proposta è stato pubblicato, oltre che nel volume citato, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 1985, con il titolo *Osservazioni e proposte sulla revisione della legislazione sul rapporto di lavoro*. Si rinvia in part. alla pagina 443. V. sul punto anche Gramiccia G., *Considerazioni su attuali proposte di revisione della legislazione del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1986, 279.

⁴⁴ V., tra gli altri, Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 494.

governativo sulla disciplina delle mansioni condizionato alla sussistenza di specifiche esigenze aziendali. Invero, il nuovo art. 2103, comma 1, si pone al di fuori di tali ipotesi⁴⁵. L'obiezione era certamente non infondata, ma a distanza di tempo dall'approvazione del decreto legislativo pare inopportuno tornare compiutamente sul tema.

La considerazione interessa in questa sede nei limiti in cui ha portato al manifestarsi di diverse interpretazioni adeguatrici, volte a introdurre in via ermeneutica un limite causale ai mutamenti nell'ambito dello *ius variandi* orizzontale⁴⁶. Nessuna di queste tesi sembra convincere, in quanto contrastanti con il tenore della disposizione, che non esplicita alcun tipo di limite intrinseco alla modificazione nell'ambito dello stesso livello e categoria legale⁴⁷.

Di conseguenza, se si vuol dire che vi sia effettivamente stato un eccesso di delega, bisognerebbe portare il ragionamento alle estreme conseguenze, affermando l'incostituzionalità della norma, che non sembra poter essere salvata in via interpretativa. In ogni caso, come già si è detto, considerata la difficoltà di inquadrare la questione nell'ambito dell'oscillante (e spesso «tollerante»⁴⁸) giurisprudenza costituzionale in materia di incostituzionalità per eccesso di delega, non sembra opportuno insistere sul punto.

Quanto agli effetti sostanziali, si è detto che la norma modificativa dell'art. 2103 c.c. avrebbe posto fine al «monopolio legale della disciplina dei limiti del mutamento delle

⁴⁵ Cfr., tra gli altri, Carnovale C., *Profili di costituzionalità della nuova disciplina dello jus variandi*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 34.

⁴⁶ V., in questo senso Franza G., *Prime considerazioni e alcuni dubbi di costituzionalità sulla nuova disciplina delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 10, 2015, 657-659; Ianniruberto G., *Ius variandi orizzontale e nuovo art. 2103 c.c.*, in *Mass. giur. lav.*, 5, 2016, 262; e Ianniruberto G., *Il mutamento di mansioni nel d.lgs. n. 81/2015*, in *Dir. merc. lav.*, 3, 2016, 538-540. *Contra* Pisani C., *I nostalgici dell'equivalenza delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 5, 2018, 285.

⁴⁷ Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1123.

⁴⁸ Speziale V., *Le politiche del lavoro del Governo Renzi: il Jobs Act e la riforma dei contratti e di altre discipline del rapporto di lavoro*, in Carinci (a cura di), *La politica del lavoro del Governo Renzi. Atti del X Seminario di Bertinoro-Bologna del 23-24 ottobre 2014*, Adapt University Press, 2015, 17. V. però la recente e rilevante eccezione di Corte cost. 22.2.2024, n. 22.

mansioni» e, quindi, permesso il superamento dei «connessi problemi di rigidità, uniformità regolativa ed incertezza» che da questa disciplina derivavano⁴⁹, secondo il modello del «garantismo flessibile»⁵⁰.

Di certo, la riforma ha accolto le indicazioni che provenivano dall'evoluzione della giurisprudenza in materia di equivalenza, sempre meno rigida da un lato e più dialogante con la contrattazione collettiva dall'altro⁵¹. D'altro canto, però, il passaggio da una nozione di equivalenza sostanziale a un parametro basato su un dato formale⁵² (o "economico"⁵³) ha avuto l'effetto di congelare il dibattito giuridico intorno alla professionalità, rimettendolo del tutto all'autonomia delle parti sociali.

È stato notato come la riforma abbia avvicinato la disciplina dello *ius variandi* orizzontale del lavoro privato a quella del lavoro pubblico (art. 52, comma 1 del d.lgs. n. 165 del 2001)⁵⁴. Questa norma fa infatti riferimento all'area di inquadramento,

⁴⁹ Così Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1116. Lo stesso A. ha definito il parametro dell'equivalenza quale un «vecchio arnese» (1129).

⁵⁰ Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1132.

⁵¹ Ma si legga *contra* Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1128, che nega l'influenza dell'autonomia collettiva sulla giurisprudenza in materia di equivalenza, che, secondo l'A., avrebbe sempre continuato ad attestarsi su un'interpretazione decisamente rigida.

⁵² Cfr. De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 859.

⁵³ Bini S., *Dall'equivalenza professionale all'equivalenza economica delle mansioni. Questioni ermeneutiche e prime osservazioni*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1240 ss., in part. 1250.

⁵⁴ Brolo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1160; Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 498; Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 96; Bini S., *Dall'equivalenza professionale all'equivalenza economica delle mansioni. Questioni ermeneutiche e prime osservazioni*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1243; e cfr. Gargiulo U., *Lo jus variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 620. Riccobono A., *Ancora sull'equivalenza delle mansioni nel lavoro pubblico e privato: interferenze reciproche e circolazione dei modelli regolativi nella più recente evoluzione normativa*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2014, 1344, scorgeva un'anticipazione di questo avvicinamento nella giurisprudenza di legittimità, rinvenendo nella giurisprudenza sull'equivalenza un esempio del «progressivo sincretismo» pubblico/privato (1355). Peraltro, nella stessa Relazione illustrativa di accompagnamento allo "Schema di decreto legislativo recante il testo organico delle tipologie contrattuali e la revisione della disciplina delle mansioni, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183", a pagina 7, veniva affermato che, ai sensi della disciplina proposta e poi approvata, «il lavoratore può essere assegnato a qualunque mansione del livello di inquadramento, così com'è previsto nel lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione». V., per un'analisi specifica sul punto, Garofalo D., *Lo jus variandi tra categorie e livelli*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2022, 109 ss. Parz. *contra*, sulla base di considerazioni legate al nuovo testo dell'art. 52, Pisani C., *Riforma della mobilità orizzontale e sua immediata applicabilità*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2015, 781;

individuata dalla contrattazione collettiva di comparto, quale parametro per la legittimità della modificazione delle mansioni. Parte della dottrina ha preso in considerazione, in ottica sistematica, la consolidata giurisprudenza sull'art. 52 al fine di far valere la "sufficienza" del criterio dell'identità del livello e della categoria legale a legittimare un mutamento di mansioni, escludendo quindi la necessità di ulteriori verificare in relazione al dato della professionalità⁵⁵.

Altro tema emerso in relazione al testo della norma ora in vigore è stato quello della «rivitalizzazione» della nozione di categoria legale⁵⁶. Tale nozione aveva perso rilevanza ormai da decenni (v. Cap. I, par. 8), ma ora torna a svolgere un ruolo decisivo in quanto si pone quale limite al fine di verificare la legittimità di un atto di mutamento di mansioni⁵⁷. I contratti collettivi, infatti, hanno sempre meno preso in considerazione, nell'ambito dei sistemi di inquadramento, la distinzione tra categorie e, in taluni casi, hanno fatto rientrare nello stesso livello di inquadramento mansioni impiegatizie e operaie. Proprio per questo, si è ritenuto che il limite potesse essere «concretamente operante soprattutto nei livelli centrali delle scale classificatorie dei

v. anche Pisani C., *Dall'equivalenza all'inquadramento: i nuovi limiti ai mutamenti "orizzontali" delle mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 150.

⁵⁵ V., in questo senso, Nuzzo V., *Il nuovo art. 2103 c.c. e la (non più necessaria) equivalenza professionale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 1048.

⁵⁶ Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 54; v. anche, in questi termini, Mazzotta O., *Poteri e contropoteri nello Statuto dei lavoratori cinquant'anni dopo*, in *Lav. dir.*, 4, 2020, 766. Mattei A., *Categorie dei prestatori di lavoro e professionalità*, Giappichelli, 2023, 52 ss. distingue tra «prima rivitalizzazione», corrispondente alla introduzione della categoria dei quadri (v. Cap. I, par. 8) e «seconda rivitalizzazione», e cioè quella derivante dalla riforma del 2015.

⁵⁷ Critico sul punto Ferrante V., *La nuova disciplina delle mansioni del lavoratore (art. 3, d. lgs. 81/2015)*, ne *I quaderni del C.E.D.R.I.*, 1, 2015, 5, per il quale la nozione di categoria legale "evocata" dal legislatore sarebbe «un fantasma del passato, posto che esso appariva superato già a Ludovico Barassi oltre ottanta anni fa». Il riferimento è a Barassi L., *Un problema insolubile: la differenza fra le qualifiche di impiegato e operaio*, in *Foro it.*, 1931, in part. 377. Cfr. anche Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 137 ss., che definisce «inspiegabile» il richiamo alla categoria legale; e Nuzzo V., *Il nuovo art. 2103 c.c. e la (non più necessaria) equivalenza professionale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 1051, che parla di richiamo «quasi evanescente».

contratti collettivi»⁵⁸. Per parte della dottrina, il limite della categoria legale costituirebbe ormai l'unico strumento, nell'ambito dello *ius variandi* orizzontale, teso alla garanzia della professionalità del lavoratore⁵⁹.

Parte della dottrina ha rilevato le possibili criticità dell'estensione dello *ius variandi* in relazione all'inadeguatezza dei contratti collettivi vigenti⁶⁰. In particolare, si affermava che l'eccessiva ampiezza di alcuni livelli di inquadramento avrebbe portato all'estensione fuori misura dell'area di legittimità del potere modificativo⁶¹. È indubbio che esistano contratti collettivi che, nell'ambito di un singolo livello di inquadramento, collocano una pluralità di mansioni che implicano l'impiego di professionalità tra loro diverse e lontane⁶² (cfr. con l'analisi al Cap. IV, par. 3 ss.).

Anche in ragione di queste criticità, alcuni Autori hanno ritenuto che la legittimità dell'adibizione a mansioni potesse essere valutata anche sulla base di altri requisiti, quale ad esempio la sussistenza di esigenze effettive dell'organizzazione⁶³. Ancora, è stato ipotizzato che la "riconducibilità" al livello di inquadramento potesse essere intesa, dalla giurisprudenza, «quale variante semantica dell'equivalenza»⁶⁴.

⁵⁸ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 37. Cfr. anche Paolitto L., *La nuova nozione di equivalenza delle mansioni. La mobilità verso il basso: condizioni e limiti*, in Garofalo D., Ghera E. (a cura di), *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro nel Jobs act 2*, Cacucci, 2016, 168.

⁵⁹ Cfr. Alessi C., *Professionalità, contratto di lavoro e contrattazione collettiva, oggi*, in *Profess. studi*, 1, 2018, 28.

⁶⁰ V., in generale, Brolo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1165-1167. È interessante peraltro rilevare come la perdita progressiva degli inquadramenti contrattuali di «ogni valore indicativo di contenuti professionale» fu rilevato già da Treu T., *Statuto dei lavoratori e organizzazione del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 1029, che lo considerava addirittura un fenomeno ormai «ultradecennale».

⁶¹ Evidenzia bene questo rischio Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 503.

⁶² De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 862.

⁶³ Pisani C., *Dall'equivalenza all'inquadramento: i nuovi limiti ai mutamenti "orizzontali" delle mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 153-154; De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 863.

⁶⁴ Ferrante V., *La nuova disciplina delle mansioni del lavoratore (art. 3, d. lgs. 81/2015)*, ne *I quaderni del C.E.D.R.I.*, 1, 2015, 6; e cfr. Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 621-623. Cfr., di recente, Trib. Bari 4.5.2023, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2023, 381 ss. con nota adesiva di Buoso S., *Dirigente di banca e mansioni: la perdurante modernità del principio di equivalenza e i suoi risvolti applicativi*. In senso diametralmente opposto, Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 38 interpreta l'utilizzo del termine «riconducibili» quale un segno di maggiore flessibilità nell'identificare le possibili mansioni di destinazione ai fini della legittimità dell'esercizio

Queste tesi richiamano e integrano quelle, precedentemente menzionate, volte a interpretare la norma secondo un canone conforme ai criteri di delega, e quindi attraverso un filtro ulteriore che faccia riferimento a specifiche situazioni relative all'organizzazione aziendale.

Anche in questo caso, si deve ribadire che il dato positivo appare inequivocabile nel condizionare la legittimità dell'esercizio dello *ius variandi* orizzontale solo alla collocazione delle nuove mansioni nello stesso livello di inquadramento e categoria legale. Non sembra esservi spazio, nell'ordinamento positivo, per ulteriori limiti interpretativamente ricavati. Di conseguenza, il sindacato del giudice non potrà che consistere nella verifica della sussumibilità delle nuove mansioni nello stesso livello o categoria di quelle precedentemente svolte⁶⁵.

Tra le opzioni interpretative volte a tentare una "correzione" dei possibili effetti deteriori per la garanzia della professionalità del lavoratore della formulazione in vigore, se ne sono annoverate altre che meritano una più attenta analisi.

La prima che si ritiene di prendere in considerazione è quella che fa leva sulle clausole generali di buona fede e correttezza *ex artt.* 1175 e 1375 c.c., al fine di consentire al giudice una valutazione limitatrice della possibilità del mutamento di mansioni, almeno in casi di abnorme lesione della professionalità del lavoratore⁶⁶. Secondo queste tesi, l'attribuzione dello *ius variandi* al datore di lavoro sarebbe funzionalizzata, in un'ottica di sistema, al soddisfacimento delle esigenze dell'organizzazione e, pertanto, l'esercizio di questo potere per finalità non direttamente collegabili al soddisfacimento di queste esigenze non dovrebbe considerarsi legittimo⁶⁷. La tesi, pur

dello *ius variandi* orizzontale. Questa convinzione emerge dal confronto con la terminologia utilizzata al comma 2 (v. par. 2.1), ove si parla di mansioni «appartenenti» a un determinato livello di inquadramento.

⁶⁵ Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 496.

⁶⁶ De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 863-864; Zoli C., *Il difficile equilibrio fra potere legislativo e giurisdizione nella stagione delle riforme*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2022, 9. Contra Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1125. V. in generale, sull'interazione tra principi di buona fede e correttezza e poteri datoriali, Balletti E., *La cooperazione del datore di lavoro all'adempimento dell'obbligazione di lavoro*, Cedam, 1990, 224 ss.

⁶⁷ V. ancora De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 864.

suggestiva, sconta le difficoltà derivanti dall'eccessiva indeterminatezza del parametro di valutazione della legittimità proposto. Lo spazio per l'applicazione di questo parametro sembra infatti molto stretto, in quanto, come ovvio, il giudice non potrebbe sconfinare in una valutazione di merito della scelta organizzativa. Per di più, si può ipotizzare l'applicazione, almeno in talune circostanze, di rimedi diversi al fine di contrastare l'esercizio del potere assolutamente pretestuoso da parte del datore di lavoro. Si pensi, ad esempio, al fatto che il lavoratore possa far valere l'art. 2087 c.c. laddove ritenga che il demansionamento pretestuoso concreti un'ipotesi di *mobbing*⁶⁸. La seconda tesi, con finalità simili, ipotizza un intervento della giurisprudenza, non con l'obiettivo di riportare surrettiziamente in vita il principio di equivalenza, quanto con quella di "correggere" le contraddizioni più evidenti. È stato fatto riferimento, in relazione a questa ipotesi, all'orientamento di Corte cost. n. 103 del 1989, per la quale «è demandato al giudice l'accertamento e il controllo dell'inquadramento dei lavoratori nelle categorie e nei livelli retributivi in base alle mansioni effettivamente svolte [...] con il rispetto dei richiamati precetti costituzionali e dei principi posti in via generale dall'ordinamento giuridico vigente». Un Autore ha proposto di fare leva su tale principio per legittimare una invero imprecisata limitazione giurisprudenziale dell'applicazione dell'art. 2103, comma 1, c.c. quando manifestamente irragionevole⁶⁹.

⁶⁸ Cfr. Pileggi A., *L'assegnazione a mansioni inferiori*, in Piccinini I., Pileggi A., Sordi P. (a cura di), *La nuova disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, Edizioni LPO, 2016, 74. Lo stesso vale per altri «casi limite», per i quali Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1127, identifica, tra i rimedi, quelli «del motivo illecito, del divieto degli atti discriminatori, della frode alla legge o abuso del diritto».

⁶⁹ Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 503-505. *Contra*, con riferimento a questa specifica tesi facente leva sulla sentenza citata, Nuzzo V., *Il nuovo art. 2103 c.c. e la (non più necessaria) equivalenza professionale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 1052. Cfr. anche Gagnoli E., *L'oggetto del contratto di lavoro privato e l'equivalenza delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 17-18, che fa riferimento al principio di tutela della professionalità deducibile dall'art. 4 Cost. Sembra muoversi su questo tracciato anche Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 202, che valorizza «un'interpretazione letterale del primo comma dell'art. 2103 c.c., tendente a ridimensionare il ruolo della contrattazione collettiva nella determinazione delle mansioni riconducibili allo stesso livello, posto che, in modo non dissimile a quanto avveniva prima della riforma del 2015, è sempre lo specifico modello organizzativo aziendale a esprimere il tipo di inquadramento più idoneo a razionalizzare le competenze e le professionalità proprie del mercato del lavoro che genera». Ma v. *contra* De Angelis L., *Giurisprudenza sullo jus variandi*

In senso meno netto, è stato anche affermato che l'intervento della giurisprudenza potrebbe essere più incisivo nei casi di "lacuna" del contratto collettivo, e cioè laddove le mansioni di destinazione non siano da questo espressamente contemplate nella classificazione professionale⁷⁰. Anche con riferimento a queste tesi, si deve evidenziare la difficoltà di comprendere i limiti entro i quali i possibili e auspicati interventi della giurisprudenza dovrebbero avvenire, a fronte invece di un dato testuale molto chiaro nel porre un criterio di valutazione formale e non sostanziale.

Del resto, a quasi dieci anni dal venir meno del criterio dell'equivalenza, la giurisprudenza di merito ha confermato in modo solido l'assenza di limiti ulteriori allo *ius variandi* orizzontale rispetto a quelli dati dalla riconducibilità al livello di inquadramento e alla categoria legale⁷¹.

Bisogna infine comprendere cosa succeda ove il datore di lavoro non applichi alcun contratto collettivo, né esplicitamente né implicitamente. La norma regola infatti lo *ius variandi* in relazione, innanzitutto, al livello contrattuale di inquadramento entro il quale sono ricomprese le mansioni di adibizione precedenti e successive all'esercizio del potere.

Parte della dottrina ha ammesso che il "livello di inquadramento" richiamato dalla norma potesse non essere necessariamente di fonte collettiva, in quanto sarebbe possibile, ai fini dell'applicazione dell'art. 2103, comma 1, c.c., prendere a riferimento anche i regolamenti aziendali che disciplinino la materia⁷².

e ruolo del giudice alla luce del Jobs Act: spunti di riflessione, il *Lav. dir.*, 4, 2016, 870, per il quale la modifica del 2015 ha adeguato all'evoluzione dei tempi il contenuto della pronuncia della Corte costituzionale.

⁷⁰ Cfr. Zoli C., *La disciplina delle mansioni*, in Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 340

⁷¹ *Ex multis*, Trib. Milano 10.1.2020, n. 27; Trib. Trieste 20.6.2019, n. 120; Trib. Roma 7.11.2017; Trib. Milano 21.7.2017, n. 2137; Trib. Bergamo 1.6.2017, n. 484; Trib. Roma 27.4.2017, n. 917.

⁷² In questo senso Miscione M., *Jobs Act: le mansioni e la loro modificazione*, in *Lav. giur.*, 5, 2015, 438; e Sitzia A., *La (in)certezza del diritto nel "Jobs Act" all'italiana: mansioni e volontà individuale assistita*, in *Lav. giur.*, 10, 2016, 850. V. anche Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 124. Cfr. Corti M., *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il "Jobs Act" (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 60; e Aiello F., *Il nuovo art. 2103 c.c.: equivalenza senza professionalità pregressa?*, in *Lav. giur.*, 11, 2015, 1037-1038, che utilizza l'argomento "per assurdo" con la finalità di sostenere una diversa interpretazione dell'espressione "livello di inquadramento", molto vicina alla nozione di equivalenza precedentemente vigente.

Eppure, se si accogliesse questa tesi, si ammetterebbe la possibilità, per il datore di lavoro, di porre egli stesso i limiti nell'ambito dei quali esercitare lo *ius variandi*. Una simile interpretazione priverebbe la norma di qualsiasi capacità di tutela della professionalità e renderebbe nei fatti lo *ius variandi* un'ipotesi non più eccezionale. Alla luce dei dati ordinamentali e di sistema, nonché della *voluntas* del legislatore, si deve quindi ritenere che il riferimento alla contrattazione collettiva sia implicito⁷³. Peraltro, nel venir meno, nel nuovo testo, del riferimento alla irriducibilità della retribuzione, pare scorgersi non tanto l'intenzione del legislatore di privare il lavoratore di una tutela, quanto quello di eliminare una parte di norma divenuta superflua, poiché nella prassi contrattual-collettiva il livello di inquadramento è associato, spesso, a un singolo livello retributivo. Di conseguenza, l'assegnazione a mansioni nell'ambito dello stesso livello di inquadramento non potrebbe portare, a norma del contratto collettivo, a una riduzione della retribuzione, salvo che in relazione a emolumenti direttamente collegati alla professionalità del lavoratore, se non più esplicita nelle nuove mansioni. Ciò potrebbe invece non sempre essere vero nel caso in cui la definizione dei livelli di inquadramento sia rimessa unicamente alla volontà del datore di lavoro.

È stato affermato, secondo una lettura invece restrittiva della nozione di livello di inquadramento, che, poiché la norma sostitutiva del testo dell'art. 2103 c.c. si pone all'interno del d.lgs. n. 81 del 2015, a questa si dovrebbe applicare anche l'art. 51 dello

⁷³ Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 98 definisce la disposizione addirittura «ellittica ma inequivocabile» nel riferirsi alla contrattazione collettiva. Nello stesso senso, Mainardi S., *Le relazioni collettive nel "nuovo" diritto del lavoro*, in AA. VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro, post-statutario, Atti delle Giornate di Studio di diritto del lavoro, Napoli, 16-17 giugno 2016*, Giuffrè, 2017, 242; e Zoli C., Bolego G., *Le mansioni del lavoratore*, in AA.VV., *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, 131. Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 59, ritiene che una simile interpretazione possa farsi discendere dalla situazione di indeterminabilità dell'oggetto ex art. 1346 c.c. che verrebbe in essere se si lasciasse al datore di lavoro la definizione dell'ambito dello *ius variandi*. L'obiezione, alla luce delle considerazioni già svolte circa la nozione di determinabilità dell'oggetto dell'obbligazione di lavorare (Cap. I, par. 7) non sembra condivisibile, proprio perché il regolamento unilaterale individuato dal datore di lavoro fornirebbe comunque un riferimento concreto che consentirebbe di arrivare alla determinazione dell'oggetto.

stesso decreto. Quindi, i contratti collettivi cui si dovrebbe far riferimento per determinare l'identità del livello di inquadramento dovrebbero essere solo quelli «nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale», nonché «i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria»⁷⁴. La tesi non pare pienamente condivisibile, in quanto la norma di cui all'art. 3 ha l'effetto di modificare una disposizione che si trova al di fuori del sistema del d.lgs. n. 81 del 2015 e, invece, all'interno di un altro sistema, e cioè quello del Codice civile⁷⁵.

Tornando alla questione precedentemente introdotta, e cioè quella della possibilità di esercizio dello *ius variandi* in assenza di applicazione di contratto collettivo, si deve innanzitutto notare che il limite della categoria legale è individuato “in senso cumulativo”, attraverso l'utilizzo della congiunzione «e», probabilmente a maggior tutela del lavoratore⁷⁶. Sicché non sarebbe logico ammettere che questo possa essere l'unico concretamente operante in caso di impossibilità di riferirsi a specifici livelli di inquadramento. Del resto, un'interpretazione siffatta, improponibilmente estensiva, si porrebbe necessariamente in contrasto con i principi costituzionali in materia di professionalità del lavoratore.

Non sono poi condivisibili le tesi di chi, in caso di impossibilità di prendere a riferimento la contrattazione collettiva⁷⁷, vorrebbe far rivivere il principio

⁷⁴ In senso conforme Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 135; e Mainardi S., *Le relazioni collettive nel “nuovo” diritto del lavoro*, in AA. VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro, post-statutario*, Atti delle Giornate di Studio di diritto del lavoro, Napoli, 16-17 giugno 2016, Giuffrè, 2017, 242. Contra Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1163.

⁷⁵ Cfr. Corti M., *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il “Jobs Act” (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 60, ma sulla base del presupposto che non esista un richiamo, neppure implicito, alla contrattazione collettiva. Da un'altra prospettiva, Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 124, non condivide la tesi in ragione del fatto che la norma non rinvia espressamente ai contratti collettivi.

⁷⁶ Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 97; o in via «prudenziale» secondo Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1162.

⁷⁷ Cfr. Gargiulo U., *La determinazione della prestazione di lavoro tra libertà e dignità: potere direttivo e jus variandi a cinquant'anni dallo Statuto*, in Rusciano M., Gaeta L., Zoppoli L. (a cura di), *Mezzo secolo dallo*

dell'equivalenza professionale⁷⁸, che invece il legislatore ha voluto chiaramente espellere dall'ordinamento.

Non sembra infine possibile interpretare il rinvio alla contrattazione collettiva quale fonte con efficacia generale, e quindi applicabile anche qualora il contratto non sia oggetto di concreta applicazione dal datore di lavoro. Un'interpretazione siffatta cozzerebbe infatti con la natura di atti di autonomia privata dei contratti collettivi e potrebbe peraltro porre problemi di compatibilità con l'art. 39 Cost., soprattutto in assenza di criteri sulla base dei quali identificare i contratti collettivi da prendere a riferimento.

Per trovare una soluzione alla questione è bene osservare ancora la norma nel suo insieme.

Questa identifica tre ipotesi possibili di adibizione del lavoratore. Una ipotesi, quella di adibizione alle mansioni di assunzione, è necessaria per la possibile configurabilità delle altre e avviene all'inizio del rapporto di lavoro; le altre due sono solamente eventuali e si manifestano a seguito di una modificazione oggettiva concordata (la c.d. promozione) o di una modificazione unilaterale del contratto, cui segue l'atto di adibizione a mansioni non superiori.

In quest'ultimo caso, l'atto di modificazione unilaterale dell'oggetto del contratto di lavoro può avere effetti nella misura in cui il nuovo oggetto abbia una relazione con il precedente secondo le previsioni dei contratti collettivi.

Stante l'eccezionalità dello *ius variandi* nel diritto dei contratti, l'impossibilità oggettiva di verificare la sussistenza della condizione di legittimità per l'esercizio di questo si tradurrà necessariamente nell'impossibilità di esercitare il potere, che non ammette una configurabilità *ultra legem*.

Statuto dei lavoratori. Politiche del diritto e cultura giuridica, in *Quaderni della Rivista Diritti Lavori Mercati*, 8, ESI, 2020, 396.

⁷⁸ Cfr. sul punto Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 621-622. Cfr. anche Gagnoli E., *L'oggetto del contratto di lavoro privato e l'equivalenza delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 18-19; e Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 105.

Di conseguenza, in assenza di un contratto collettivo applicabile al rapporto, il datore di lavoro non potrà esercitare lo *ius variandi* né ai sensi del comma 1⁷⁹, né ai sensi dei successivi commi 2 e (come ovvio) 4. È invece ammessa l'adibizione a mansioni considerabili superiori, nonché la stipula di un accordo individuale di modifica delle mansioni *ex* comma 6⁸⁰, in quanto questa, pur essendo ipotesi eccezionale, può avvenire prescindendo dal rispetto di condizioni che facciano riferimento al sistema di inquadramento contrattuale.

Si deve peraltro notare come il condizionamento dell'attribuzione dello *ius variandi* all'applicazione di un contratto collettivo possa rivelarsi un ulteriore strumento capace di favorire la diffusione della contrattazione⁸¹. Si tratta però di un effetto a valle, che non può e non deve entrare nella valutazione circa l'ipotesi interpretativa appena sostenuta.

Alla luce dell'analisi finora svolta in relazione al significato e all'interpretazione della norma, è necessario comprendere in che modo la sostituzione del criterio dell'equivalenza con il riferimento all'inquadramento del lavoratore abbia inciso sulla questione della distinzione dello *ius variandi* dal potere direttivo e su quella del fondamento positivo dello *ius variandi*.

⁷⁹ In senso conforme, Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 134. V. anche Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 68; e Sordi P., *Il nuovo art. 2103 c.c.: prime questioni interpretative*, in *Lav. prev. oggi*, 9-10, 2016, 500. *Contra* Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 101, che propone invece, sul «modello di sentenza» adottato nei giudizi sulla retribuzione sufficiente, «l'applicazione della norma del contratto collettivo del settore astrattamente applicabile (nel caso di mancata adesione delle parti al contratto collettivo, soprattutto del datore di lavoro) o, in caso di incertezza, del contratto collettivo del settore analogicamente richiamabile».

⁸⁰ Cfr. Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 39-40.

⁸¹ In questo senso Gargiulo U., *La determinazione della prestazione di lavoro tra libertà e dignità: potere direttivo e jus variandi a cinquant'anni dallo Statuto*, in Rusciano M., Gaeta L., Zoppoli L. (a cura di), *Mezzo secolo dallo Statuto dei lavoratori. Politiche del diritto e cultura giuridica*, in *Quaderni della Rivista Diritti Lavori Mercati*, 8, ESI, 2020, 391: «essendo il contratto collettivo l'unico strumento legislativamente riconosciuto nel cui perimetro il datore è abilitato a modificare l'oggetto del contratto, la norma favorisce indirettamente la diffusione pressoché generalizzata della contrattazione collettiva. Si potrebbe dire che l'applicazione del contratto collettivo è il prezzo che il datore paga per ottenere libertà di direzione».

Quanto alla prima, la norma del 2015 non sembra poter portare a considerazioni diverse da quelle finora svolte. Secondo parte della dottrina, la nuova formulazione dell'art. 2103 c.c. smentirebbe in modo ancora più netto la tesi che voleva, sotto la vigenza della vecchia disciplina, assimilare lo *ius variandi* orizzontale al potere direttivo. Ciò poiché questa tesi implica che tutte le mansioni a cui il lavoratore può essere adibito *ex art. 2103*, comma 1, c.c. dovrebbero farsi rientrare nell'oggetto del contratto *ex art. 1374* c.c. (v. Cap. II, par. 2). Se quindi si ammettesse un'integrazione legale così ampia, l'oggetto del contratto sarebbe reso del tutto indeterminabile a norma dell'art. 1346 c.c.⁸².

Si è già detto, e in questa sede lo si ribadisce, che l'argomento non pare particolarmente pregnante, proprio perché sarebbe comunque consentita, attraverso l'esercizio del potere direttivo, la determinazione concreta dell'oggetto del contratto da parte del datore di lavoro (v. ancora Cap. II, par. 2). In ogni caso, si deve ribadire la non sussumibilità dello *ius variandi* orizzontale nel potere direttivo sulla base dell'analisi condotta nel precedente capitolo.

Quanto alla seconda questione, il testo vigente dell'art. 2103, comma 1, c.c., non scioglie direttamente il nodo del fondamento positivo dello *ius variandi* orizzontale. Non è infatti intaccata la struttura logico-sintattica della disposizione che continua a riferirsi all'obbligo - e non al potere - del datore di lavoro di adibire il lavoratore a determinate mansioni, pur contemplando un diverso parametro per l'adibizione a mansioni non superiori diverse dalle ultime effettivamente svolte⁸³. Si potrebbero quindi considerare ancora fondate le opinioni per le quali l'ordinamento positivo italiano non identificherebbe in modo chiaro il fondamento dello *ius variandi* orizzontale del datore di lavoro. Ciò, in realtà, è vero soltanto se si consideri la norma senza coordinarla e interpretarla alla luce dei successivi commi, introdotti *ex novo* nel

⁸² In questo senso Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1120.

⁸³ Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1117.

2015. Si vedrà infatti, nei successivi paragrafi, come le nuove norme, e in particolare quelle che legittimano lo *ius variandi* verticale del datore di lavoro, forniscano importanti indicazioni nell'ottica dell'identificazione della natura della norma di cui al comma 1.

2. Le ipotesi legali di demansionamento del lavoratore nell'art. 2103 c.c.

Si dice spesso che i commi 2, 4 e 6 dell'art. 2103 c.c. regolino delle ipotesi di demansionamento del lavoratore.

L'espressione è invero imprecisa, poiché l'unica ipotesi espressa di demansionamento legittimo del lavoratore è regolata dal comma 2. Le altre due disposizioni regolano, semmai, l'idoneità di taluni accordi, collettivi o individuali, a essere fonti, pur in modo diverso, di ipotesi di demansionamento concordate.

Ci si ritrova così di fronte a delle disposizioni con diversi tratti in comune⁸⁴ e con la medesima *ratio*, ma che danno luogo a istituti dalle caratteristiche tipologiche non uniformi. Il comma 2, infatti, come si vedrà, fonda un vero e proprio potere conferito al datore di lavoro ed esercitabile entro dei limiti causali e oggettivi. Il comma 4 conferisce invece a una specifica fonte - il contratto collettivo - la possibilità di identificare «ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti a livello inferiore». In questo caso, quindi, la legge non attribuisce direttamente un potere al datore di lavoro, ma delega l'autonomia collettiva all'attribuzione di questo e alla identificazione dei limiti causali, fatto salvo il limite oggettivo del livello e della categoria legale inferiore a cui i contratti collettivi sono invece vincolati dalla legge. Infine, il comma 6 non legittima, neanche indirettamente, l'esercizio del potere da parte del datore di lavoro, ma stabilisce la legittimità, a determinate condizioni, dell'accordo individuale con il quale le mansioni vengano modificate anche oltre il limite dell'appartenenza al livello di inquadramento inferiore. Mentre quindi i commi

⁸⁴ V., per una disamina breve ma efficace, Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 69-70.

2 e 4 regolano, direttamente in un caso, indirettamente nell'altro, delle ipotesi eccezionali di esercizio del potere rispetto alla regola prevista dal comma 1, il comma 6 è eccezionale rispetto al comma 1 sotto un altro punto di vista. Questo infatti costituisce eccezione alla regola della non derogabilità consensuale, oltre i limiti dello stesso comma 1, delle mansioni al quale il lavoratore può essere adibito, sul cui fondamento si è detto *supra* (par. 1).

2.1. Lo *ius variandi* per modifica degli assetti organizzativi aziendali che incida sulla posizione del lavoratore

La prima norma che incide sulla possibilità del datore di lavoro di adibire il lavoratore a mansioni inferiori, nell'ordine posto dall'art. 2103 c.c., è quella del comma 2, ai sensi della quale «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». La norma fonda, in modo inequivoco, un potere attribuito al datore di lavoro⁸⁵. Il lavoratore infatti *può* essere assegnato, evidentemente dal datore di lavoro, a mansioni che possono essere diverse tanto da quelle di assunzione quanto da quelle rientranti nello stesso livello di inquadramento, in quanto possono appartenere al livello di inquadramento inferiore.

È opportuno porre attenzione su alcune circostanze relative alla formulazione di questa parte della disposizione.

Innanzitutto, manca, almeno apparentemente, un riferimento espresso al parametro in base al quale identificare il livello di inquadramento inferiore. Nel comma 1 dell'art. 2103 c.c. infatti, in relazione allo *ius variandi* orizzontale, si identifica come tale le «ultime mansioni effettivamente svolte».

⁸⁵ *Ex multis*, Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 70; Zoli C., Bolego G., *Le mansioni del lavoratore*, in AA.VV., *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, 150.

Invero, a una più attenta lettura può affermarsi che il comma 2, a differenza del comma 1, non prenda a riferimento, quale parametro di legittimità, il dato sostanziale dello svolgimento di determinate mansioni. Al contrario, il riferimento è al livello di inquadramento come dato formale. Sicché, ad esempio, qualora il lavoratore stia svolgendo in fatto mansioni inferiori, pur essendo convenzionalmente inquadrato in un livello superiore che quindi non le comprende, egli non potrà essere ulteriormente retrocesso. Ciò in quanto il livello di inquadramento non è, come detto, da considerarsi in relazione alle mansioni concretamente svolte, ma all'attribuzione formale di questo concordata dalle parti.

Quanto detto ha alcune conseguenze di carattere pratico. Innanzitutto, poiché ai sensi del comma 5 (v. *infra*) il lavoratore ha il diritto a conservare il livello di inquadramento in occasione di un demansionamento *ex* comma 2, non saranno possibili demansionamenti "in sequenza"⁸⁶. Il livello di inquadramento cui fare riferimento per il legittimo esercizio del potere è infatti quello di appartenenza del lavoratore, e non quello a cui siano riconducibili le mansioni svolte in quel momento dal lavoratore.

Inoltre, questa interpretazione consolida la tesi, già analizzata con riferimento al comma 1 (v. par. 1.2), ai sensi della quale in assenza dell'applicazione di un contratto collettivo non può essere esercitato lo *ius variandi*. Nel comma 1 il livello di inquadramento è invero solo un parametro indiretto, chiamato a integrare il parametro fattuale, e cioè l'esercizio di determinate mansioni (le ultime effettivamente svolte). La riconducibilità di queste a un livello non inferiore determina la legittimità dell'esercizio dello *ius variandi*. Nel comma 2, invece, il livello di inquadramento è parametro diretto, mentre le mansioni effettivamente svolte rimangono escluse dalla valutazione. Sicché, a maggior ragione, l'inapplicabilità di un contratto collettivo (o la mancata determinazione del livello di inquadramento del lavoratore) importa la totale inapplicabilità del comma 2.

⁸⁶ Cfr. Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 69.

Sempre con riguardo alla formulazione della norma, si noti che, nell'identificare le possibili mansioni di destinazione, si fa riferimento a quelle «appartenenti» al livello di inquadramento inferiore. Nel comma 1, invece, queste erano identificate come quelle «riconducibili» allo stesso livello di inquadramento. A prima vista, quindi, la norma sembrerebbe richiedere una corrispondenza più rigida nel caso in cui lo *ius variandi* sia esercitato in senso verticale⁸⁷. L'appartenenza implica infatti che le mansioni debbano essere espressamente contemplate tra quelle individuate dal contratto collettivo. Invero, la questione appare di poco conto, considerato che in molti casi gli stessi contratti collettivi contemplano riferimenti esemplificativi e a carattere generale, se non addirittura meccanismi di estensione analogica.

Quanto invece alla fonte di identificazione del «livello di inquadramento», si rinvia alle considerazioni svolte *supra* al par. 1.2, e quindi si deve confermare che la fonte richiamata dall'art. 2103 c.c., tanto al comma 1, quanto al comma 2, è il contratto collettivo applicato dal datore di lavoro.

Identificato il limite oggettivo, è ora necessario soffermarsi sul limite causale, che non a caso apre la disposizione. L'assegnazione di mansioni inferiori *ex* comma 2 può infatti avvenire solo laddove vi sia stata una modifica degli assetti organizzativi aziendali che incidono sulla posizione del lavoratore⁸⁸.

È stato segnalato da più parti che la disposizione pare richiamare, nella tecnica redazionale, quella sul giustificato motivo oggettivo di licenziamento di cui all'ultima parte dell'art. 3 della l. n. 604 del 1966⁸⁹. In altre parole, il presupposto per la legittimità

⁸⁷ Cfr. Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 38.

⁸⁸ La dottrina ha ravvisato un'anticipazione dei contenuti del comma 2 nei c.d. accordi FIAT del 2010, sottoscritti nell'ambito delle unità produttive dell'impresa automobilistica di Pomigliano (15 giugno 2010) e Mirafiori (23 dicembre 2010). Si prevedeva che «a fronte di particolari fabbisogni organizzativi potrà essere richiesta ai lavoratori, compatibilmente con le loro competenze professionali, la successiva assegnazione ad altre postazioni di lavoro», con la garanzia del mantenimento della retribuzione e del livello di inquadramento. V. sul punto Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 67-68 e nt. 55; e, più estensivamente, Brollo M., *La mobilità professionale dei lavoratori dopo il Jobs Act: spunti dal caso FIAT/FCA*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2016, 307 ss.

⁸⁹ Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 67; Voza R., *Autonomia privata e norma*

del demansionamento è la modifica di assetti organizzativi, la quale rappresenta la causa del mutamento di mansioni. In questo senso deve essere interpretata la norma che prevede che la modifica debba incidere sulla posizione del lavoratore.

La formulazione della causale è stata considerata quale possibile fonte di incertezza giudiziale, in quanto a carattere generale⁹⁰ e di «estrema vaghezza»⁹¹, tanto che alcuni Autori hanno agitato lo spettro dell'eccesso di delega. La legge delega, come visto (sez. I, par. 5), condizionava la revisione della disciplina alla presenza di «processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale individuati sulla base di parametri oggettivi», presupposti considerati decisamente più specifici rispetto alla causale poi introdotta dalla norma⁹². Un altro Autore ha affermato che, pur potendosi sussumere, con uno sforzo interpretativo, la causale di cui al comma 2 nei processi organizzativi identificati dalla delega, la norma sarebbe comunque non conforme a questa per via del mancato contemperamento dell'«interesse dell'impresa all'utile impiego del personale con l'interesse del lavoratore alla tutela del posto di lavoro» (come richiesto dall'art. 1, comma 7, lett. e della l. n. 183 del 2014)⁹³.

Una soluzione potenzialmente soddisfacente potrebbe essere quella, pure proposta, di interpretare il parametro di cui al comma 2 conformemente alla previsione della

inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 149; Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 78

⁹⁰ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 73; Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 54; Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 623. Cfr. Pinto V., *La flessibilità funzionale e i poteri del datore di lavoro. Prime considerazioni sui decreti attuativi del Jobs Act e sul lavoro agile*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, 357; e Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 507, che definiscono la formula “generica”.

⁹¹ Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 149.

⁹² Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 67; Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 150.

⁹³ De Angelis L., *Note sulla nuova disciplina delle mansioni e i suoi (difficilissimi rapporti con la delega)*, in *Foro it.*, 2015, 436.

delega, e quindi di ritenere legittimo il mutamento di mansioni solo in presenza di situazioni di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale⁹⁴.

Si è discusso poi circa l'intensità dell'effetto del mutamento organizzativo richiesta affinché la posizione del lavoratore possa dirsi toccata e, di conseguenza, il demansionamento possa dirsi legittimo.

Secondo le letture più restrittive, perché il datore di lavoro possa esercitare il potere di cui al comma 2 la posizione del lavoratore, nel senso di "posto di lavoro", dovrebbe potersi dire soppressa⁹⁵. Secondo un diverso orientamento, sarebbe sufficiente un'incidenza minore⁹⁶, sebbene si debba rilevare come appaia difficile identificarne il *quantum* e, di conseguenza, tracciare una linea di confine tra mutamenti organizzativi incidenti sulla posizione fino al punto di legittimare l'esercizio del potere e mutamenti, al contrario, "non incidenti".

In ogni caso, la valutazione giudiziale dovrà rimanere legata alla sussistenza del motivo oggettivo e del nesso causale con il mutamento relativo alla posizione del lavoratore, non potendosi, anche in questo caso e secondo un consolidato principio, estendersi al merito della scelta imprenditoriale⁹⁷.

La dottrina si è poi interrogata circa la natura definitiva o temporanea dell'adibizione a mansioni inferiori legittima ai sensi del comma 2. La norma, invero, non pone limiti espliciti alla durata dell'adibizione, sicché si deve ritenere che, dal punto di vista formale, una adibizione di carattere definitivo sia sempre possibile⁹⁸. È opportuno

⁹⁴ Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 624.

⁹⁵ In questo senso Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 145; Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 679; Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 127.

⁹⁶ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 73. Cfr. Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 81; e Galante M., *Lo jus variandi all'epoca del Jobs Act*, in Santoni F., Ricci M., Santucci R. (a cura di), *Il diritto del lavoro all'epoca del jobs act*, in *Quad. dir. merc. lav.*, 12, ESI, 2016, 63..

⁹⁷ Lo ribadisce con chiarezza Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 68. Cfr. anche Buconi M.L., *La mobilità verticale del nuovo testo dell'art. 2103 c.c.*, in *Labor*, 1, 2018, 42.

⁹⁸ Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 105. Ciò sebbene, come sottolinea l'autore citato, l'adibizione definitiva diventerebbe con il tempo "anti-economica" per

però domandarsi se il presupposto oggettivo della modifica degli assetti organizzativi incidente sulla posizione del lavoratore debba sussistere durante tutto il periodo dell'adibizione a mansioni inferiori. Si è detto, infatti, che laddove il requisito venga meno, il lavoratore avrebbe diritto a chiedere la nuova adibizione alle mansioni di provenienza⁹⁹, anche in ragione del fatto che il comma 5 la conservazione del livello di inquadramento e della retribuzione in godimento¹⁰⁰.

Si ritiene che questa tesi, pur astrattamente condivisibile nell'intento di garantire la migliore corrispondenza tra la professionalità del lavoratore e le effettive mansioni di adibizione, non possa essere accolta. Con l'esercizio del potere *ex* comma 2, come si è detto, il datore di lavoro modifica l'oggetto del contratto senza limiti temporali. La legge, del resto, richiede la sussistenza del motivo oggettivo solo nel momento in cui l'atto è esercitato, e non invece durante tutta la permanenza degli effetti dell'atto. Di conseguenza, il lavoratore potrà essere ri-adibito a mansioni corrispondenti il suo inquadramento solo laddove si verifichi una nuova variazione oggettiva dell'obbligazione di lavorare, e quindi in presenza di un atto unilaterale del datore di lavoro o di un accordo che la disponga. Non sembra invece potersi configurare in capo al lavoratore un autonomo diritto ad essere ri-adibito alle mansioni corrispondenti all'inquadramento.

Ai sensi del comma 5, il mutamento di mansioni deve essere comunicato per iscritto a pena di nullità. Tale obbligo di comunicazione non è esteso dalla legge alle motivazioni del demansionamento¹⁰¹, ma in dottrina si è sostenuta l'opportunità di «un'interpretazione di tipo sostanziale» che imponga invece la comunicazione, in

il datore di lavoro, in quanto, ai sensi del comma 5, egli dovrà riconoscere la retribuzione in godimento prima dell'atto di adibizione a mansioni inferiori. Cfr. anche Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 172.

⁹⁹ Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 70-71; Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 87-88.

¹⁰⁰ Cfr. Pinto V., *La flessibilità funzionale e i poteri del datore di lavoro. Prime considerazioni sui decreti attuativi del Jobs Act e sul lavoro agile*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, 358-359

¹⁰¹ Secondo Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 72, «il condizionale però è d'obbligo».

ragione della migliori garanzia dell'effettività del controllo giudiziale¹⁰². La norma non indica in modo preciso le tempistiche della comunicazione, ma si è ritenuto che, in conformità ai principi generali di buona fede e correttezza, questa debba essere data prima dell'adibizione effettiva¹⁰³. Peraltro, si è ritenuto che l'obbligo di comunicazione sarebbe stato desumibile anche da altre norme già in vigore, quali ad esempio l'art. 96, comma 1, disp. att. c.c. o gli artt. 1, comma 1 e 3 del d.lgs. n. 152 del 1997¹⁰⁴.

La prima disposizione, che prevede che «l'imprenditore deve far conoscere al prestatore di lavoro, al momento dell'assunzione, la categoria e la qualifica che gli sono assegnate in relazione alle mansioni per cui è stato assunto», non sembra in realtà applicabile ai casi di modifica delle mansioni, proprio perché l'obbligo del datore di lavoro è temporalmente circoscritto al momento dell'assunzione.

L'art. 1, comma 1, prevede, oggi come prima della recente modifica su cui *infra*, che il datore di lavoro abbia l'onere di comunicare «l'inquadramento, il livello e la qualifica attribuiti al lavoratore o, in alternativa, le caratteristiche o la descrizione sommaria del lavoro»¹⁰⁵; il successivo art. 3 estende l'obbligo di comunicazione per iscritto anche alle variazioni degli elementi di cui sopra. Prima dell'intervento del d.lgs. n. 104 del 2022 il datore di lavoro doveva adempiere all'obbligo entro un mese dall'adozione delle modifiche; la normativa vigente prevede la comunicazione «entro il primo giorno di decorrenza degli effetti della modifica».

Sicché, potrebbe dirsi che, anche ai sensi delle norme del d.lgs. n. 152 del 1997, sussiste un obbligo di comunicazione per iscritto relativo alla modifica delle mansioni contestuale all'adibizione. Eppure, bisogna notare che l'art. 1, lett. d, prevede anche

¹⁰² Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 71. V. anche Gargiulo U., *Lo jus variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 626.

¹⁰³ Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 71.

¹⁰⁴ Così Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 90, che a sua volta rinvia, per una breve analisi delle norme in materia di informazioni obbligatorie sulle mansioni, a Gragnoli E., *Mutamento delle mansioni e informazioni del lavoratore*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 1998, 450 ss.

¹⁰⁵ La norma, prima collocata alla lett. f, a seguito delle modifiche del d.lgs. n. 104 del 2022 si trova alla lett. d.

un obbligo informativo alternativo. Se certamente la modificazione delle mansioni impatta sulla «descrizione sommaria del lavoro», vi potrebbero essere dubbi circa la necessità di una nuova comunicazione nel caso siano stati inizialmente comunicati «l'inquadramento, il livello e la qualifica». Lo stesso comma 5, come si vedrà, prevede infatti la conservazione del livello di inquadramento nel caso di modifica delle mansioni ai sensi del comma 2. Di conseguenza, se questi elementi resteranno immutati non vi sarà un obbligo di nuova comunicazione *ex* comma 3.

Vi potrebbe essere tale obbligo nel caso in cui il mutamento oggettivo impatti sulla qualifica del lavoratore, il che si può immaginare accada spesso in caso di adibizione a mansioni riconducibili al livello inferiore¹⁰⁶. In ogni caso, la disposizione di cui al comma 5 offre una previsione più completa e sicuramente applicabile ad ogni caso di modifica delle mansioni *ex* comma 2, sicché si deve ritenere opportuna la specificazione del legislatore del 2015.

Gli effetti dell'esercizio dello *ius variandi ex* comma 2 sono anch'essi regolati dal comma 5, che peraltro si applica anche ai mutamenti legittimati ai sensi del successivo comma 4.

Il lavoratore demansionato avrà innanzitutto diritto alla conservazione del livello di inquadramento. Questa norma, che peraltro rappresenta un argine alla possibilità di demansionamenti in sequenza (*v. supra*), determina «una scissione tra inquadramento formale ed effettivo»¹⁰⁷.

Ciò non genererebbe, a parere di chi scrive, una difformità tra la prestazione effettivamente svolta dal lavoratore e l'oggetto dell'obbligazione di lavorare¹⁰⁸. L'oggetto dell'obbligazione viene infatti modificato unilateralmente ai sensi del

¹⁰⁶ Altresì, l'applicazione della disposizione potrebbe estendersi alle ipotesi di modificazione delle mansioni di cui al comma 1, ma solamente nei casi in cui il mutamento di mansioni sia così rilevante da determinare un mutamento di qualifica.

¹⁰⁷ Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 70.

¹⁰⁸ *Contra*, Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 70; e Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 625.

comma 2, mentre a restare fermo è il solo livello di inquadramento. Tutt'al più si può segnalare una difformità tra il livello di inquadramento formale e le mansioni effettivamente svolte. Il livello di inquadramento non coincide però con l'oggetto dell'obbligazione di lavorare, che è invece rappresentato dalle mansioni del lavoratore per come legittimamente modificate.

Inoltre, il lavoratore conserverà «il trattamento retributivo in godimento». Sono esclusi «gli elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa».

La norma legifica un orientamento consolidatosi in giurisprudenza sotto la vigenza dell'art. 2103 c.c. nel testo del 1970¹⁰⁹. Per i giudici, la garanzia di non diminuzione della retribuzione, che la legge poneva in relazione allo *ius variandi* esercitato nel limite dell'equivalenza professionale, non si estendeva infatti alle componenti della retribuzione volte a compensare lo svolgimento di taluni compiti propri esclusivamente delle mansioni di precedente adibizione. La positivizzazione di questo criterio potrebbe trascinarsi dietro le problematiche interpretative, valutative e di eccessiva discrezionalità che sono emerse in passato nella giurisprudenza¹¹⁰.

Come si è visto, quindi, il comma 2 prevede espressamente un'ipotesi di *ius variandi* esercitabile dal datore di lavoro, per cui, a differenza di quanto accade con riferimento all'ipotesi di cui al comma 1, si può dire con certezza che l'art. 2103 c.c. fonda e allo stesso tempo regola questo potere. In particolare, attraverso l'esercizio del potere, il datore di lavoro modifica le mansioni e, conseguentemente, l'oggetto dell'obbligazione del lavoratore. Come detto *supra*, infatti, non si potrebbe affermare che l'attività richiesta al prestatore muti in costanza dell'oggetto dell'obbligazione, in quanto il contenuto del contratto deve sempre corrispondere alla assetto dei rapporti

¹⁰⁹ L'orientamento si fa risalire a Cass. 9.1.1981, n. 191, commentata, insieme a Pret. Roma 5.1.1981, di tenore diverso, da Mazzotta O., *Mutamento di mansioni, retribuzione irriducibile e corrispettività*, in *Foro it.*, 1982, 515 ss. V., successivamente ed *ex multis*, Cass. 30.9.2015, n. 19465; Cass. 19.2.2008, n. 4055; Cass. 7.12.2000, n. 15517.

¹¹⁰ Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 89.

in fatto. Del resto, il rapporto di lavoro trova fonte nel contratto e in questo deve riflettersi il nucleo dello scambio tra le parti.

Il fatto che il comma 2 fondi un potere modificativo assiste l'interprete anche nella corretta comprensione della disposizione di cui al comma 1. Ammettere infatti la necessità del consenso per le modificazioni nell'ambito dello stesso livello di inquadramento e al contempo prevedere un potere unilaterale quando l'adibizione avvenga con riferimento a mansioni appartenenti al livello inferiore avrebbe poco senso sistematico.

Si potrebbe obiettare a questa affermazione, qualora si accogliesse la tesi restrittiva per la quale il mutamento di mansioni *ex* comma 2 può giustificarsi solo quale alternativa al licenziamento, osservando che il potere può essere esercitato solo in circostanze eccezionali nelle quali sia a rischio il bene dell'occupazione. In questo modo, la scelta di attribuire un potere apparirebbe più che giustificata, considerata la sua concreta applicabilità solo in casi limite. Non si spiegherebbe però la scelta di non prevedere un analogo potere anche con riferimento all'adibizione a mansioni riconducibili allo stesso livello di inquadramento.

La questione pone un problema di coordinamento anche con il comma 6 dell'art. 2103 c.c., il cui ambito di applicazione effettivo potrebbe allargarsi oltre i confini immaginati dal legislatore qualora si accogliesse la tesi della modificabilità delle mansioni solo consensuale *ex* comma 1. Sul punto si tornerà nel successivo par. 2.3.

2.2. L'attribuzione dello *ius variandi* da parte della contrattazione collettiva

Il comma 4 dell'art. 2103 c.c. prevede che i contratti collettivi possano identificare «ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella medesima categoria legale».

La norma, come si è accennato in precedenza, non fonda direttamente un'ipotesi di *ius variandi* ma autorizza una specifica fonte, il contratto collettivo¹¹¹, a prevedere delle ipotesi convenzionali di modificazione unilaterale¹¹².

Appare utile ricostruire la natura di questa ipotesi eccezionale. Si è detto (Cap. II, par. 1) che, in linea generale nel diritto dei contratti e per la dottrina maggioritaria, lo *ius variandi* convenzionale trova fondamento nell'art. 1322 c.c. Con il patto diretto a concordare l'attribuzione ad una delle parti del contratto del potere modificativo si perseguirebbe infatti un interesse meritevole di tutela.

Si è poi precisato (sez. I, par. 2 e *supra*, par. 1) che l'ultimo comma dell'art. 2103 c.c. prevede la nullità, in particolare, dei patti che attribuiscano lo *ius variandi* oltre i limiti previsti dalla legge. Difatti, l'ultimo comma dell'art. 2103 c.c. fa espressamente salvo il comma 4.

In sintesi, anche la norma di cui al comma 4 è doppiamente eccezionale¹¹³, poiché deroga al generale regime della nullità che l'art. 2103, ultimo comma, c.c. prevede per i patti attributivi dello *ius variandi*. Questa ipotesi di nullità a sua volta costituisce una eccezione rispetto al principio della legittimità di questi patti ricavabile dall'art. 1322 c.c.

La dottrina ha rilevato che alcuni contratti collettivi erano già stati abilitati ad agire in deroga all'art. 2103 c.c.¹¹⁴. Si tratta dell'ipotesi disciplinata dall'art. 4, comma 11 della l. n. 223 del 1991. La norma, tuttora in vigore, prevede che gli accordi stipulati

¹¹¹ Si tratterebbe, secondo Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 126, dell'«acme del protagonismo assunto dalla contrattazione collettiva in materia di *ius variandi*»

¹¹² Secondo la tecnica del rinvio di tipo "normativo": v. Liso F., *Autonomia collettiva e occupazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1998, 255-256. Per questo motivo si ritiene di non condividere le preoccupazioni di chi intravede, nel rinvio alla contrattazione collettiva, il conferimento di un potere ablatorio riferito a posizioni soggettive individuali dei lavoratori (cfr. Ferrante V., *Nuova disciplina delle mansioni del lavoratore*, in Magnani M., Pandolfo A., Varesi P.A. (a cura di), *I contratti di lavoro: commentario al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, recante la disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in materia di mansioni, a norma dell'art. 1, comma 7, della l. 10 dicembre 2014, n. 183*, Giappichelli, 2016, 40).

¹¹³ Sulla doppia eccezionalità, con riferimento allo *ius variandi* in generale, si rinvia al Cap. I, par. 7.

¹¹⁴ Brolo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 73; Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 83.

nell'ambito di una procedura di licenziamento collettivo possano prevedere, appunto in deroga all'art. 2103 c.c., l'assegnazione dei lavoratori a «mansioni diverse» da quelle svolte. Per una breve analisi della norma e delle rilevanti differenze con la previsione in questa sede analizzata si rinvia al par. 5.

Il contratto collettivo può quindi conferire a una pluralità di datori di lavoro, segnatamente quelli che lo applicano, un potere modificativo nei confronti dei lavoratori alle loro dipendenze¹¹⁵.

La prima questione relativa a questa norma che merita specifica attenzione è quella dell'identificazione della fonte. A differenza di quanto accade nei commi 1 e 2 analizzati *supra*, il comma 4 fa espresso riferimento all'autonomia privata collettiva, non per circostanziare il riferimento al livello di inquadramento ma, appunto, per individuare i patti abilitati a identificare «ulteriori ipotesi di assegnazione di mansioni inferiori».

Si è già detto, con riferimento al rinvio implicito dei primi due commi, che il testo dell'art. 2103 c.c. non può essere interpretato in coordinamento con l'art. 51 del d.lgs. n. 81 del 2015 (v. *supra* par. 2.1). Tale opinione deve essere confermata anche con riferimento al rinvio esplicito di cui al comma 4¹¹⁶. Di conseguenza, tutti i contratti collettivi, indipendentemente dalla rappresentatività dei sottoscrittori, sono abilitati a

¹¹⁵ Si ritiene che attraverso il contratto collettivo possano essere disciplinate solamente ipotesi di esercizio unilaterale del potere. Ciò si deduce dalla formulazione della norma, e in particolare dall'utilizzo del termine «assegnazione»: v. sul punto Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 82. Parte della dottrina ha invece ipotizzato che il contratto collettivo possa identificare anche condizioni in presenza delle quali è possibile un demansionamento consensuale (Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 74).

¹¹⁶ V. *contra*, sul punto, Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 74; *contra* anche Corti M., *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il "Jobs Act" (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 60, che, come si è visto, esclude l'applicazione dell'art. 51 con riferimento al comma 1 e la ammette invece con riferimento al comma 4 per via del fatto che i contratti collettivi sono esplicitamente richiamati; in senso simile si esprime Sartori A., *Mansioni e inquadramenti: il ruolo della contrattazione collettiva prima e dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1371-1372; v. anche Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 126; Garilli A., *Flessibilità organizzativa e mansioni del lavoratore*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, Adapt University Press, 2016, 581; e Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 173.

prevedere le ulteriori ipotesi definite dalla norma. I problemi che possono derivare dalla mancata delimitazione dei contratti collettivi abilitati sono evidenti: sindacati con scarsa rappresentatività potrebbero infatti sottoscrivere accordi che dotino il datore di lavoro di ampi poteri in cambio di una contropartita inadeguata sul fronte delle tutele. Eppure, si ritiene che non vi siano basi giuridiche sufficienti per affermare l'applicazione dell'art. 51, soluzione che invero risolverebbe il preoccupante *vulnus* evidenziato. Sicché non si può fare altro che segnalare la problematicità della disposizione così formulata.

In assenza di applicazione di un contratto collettivo da parte del datore di lavoro, questi non potrà far riferimento ad altri contratti collettivi del settore al fine di esercitare legittimamente lo *ius variandi*. Difatti, la norma non delega *alcuni* contratti collettivi ad integrare la disciplina legale dello *ius variandi*, ma lascia alle parti private, nell'esercizio dell'autonomia privata collettiva, la determinazioni di ulteriori ipotesi che saranno riferibili esclusivamente ai rapporti cui il contratto collettivo si applichi, direttamente o per rinvio.

La legge pone peraltro due limiti all'iniziativa delle parti del contratto collettivo, che corrispondono esattamente a quelli individuati per l'esercizio dello *ius variandi ex comma 2*. Le ulteriori ipotesi devono determinare la possibilità di una adibizione al massimo a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, e comunque rientranti nella medesima categoria legale. La deroga al principio dell'art. 1322 c.c. non è quindi totale, ma limitata in modo parallelo all'ipotesi precedentemente normata.

Appare quindi chiaro l'intento del legislatore di lasciare all'autonomia collettiva la possibilità di determinare causali ulteriori, diverse da quella della «modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore», che possano legittimare l'esercizio dello *ius variandi* nelle forme previste dal comma 2¹¹⁷. Del resto, e non a caso, anche al demansionamento avvenuto nelle ulteriori ipotesi di cui al comma 4 si applica la disciplina del comma 5, in materia di forma dell'atto,

¹¹⁷ Menegotto M., Tiraboschi M., *La disciplina delle mansioni*, in Tiraboschi M. (a cura di), *Le nuove regole del lavoro dopo il Jobs Act*, Giuffrè, 2016, 99.

conservazione del livello di inquadramento e della retribuzione in godimento (v. *supra* par. 2.1). Non si evincono dall'analisi del testo della disposizione ulteriori limiti in ordine alle causali giustificatrici delle ipotesi individuate dalla contrattazione collettiva¹¹⁸.

Alcuni Autori hanno ritenuto che l'introduzione del comma 4, considerate le ampie possibilità d'azione riservate alla contrattazione collettiva, abbia condotto alla abrogazione tacita dell'art. 8 del d.l. n. 138 del 2011 nella parte in cui prevede che specifiche intese in deroga alla legge (c.d. contratti collettivi di prossimità) possano essere concluse anche con riferimento alla materia delle mansioni del lavoratore, della classificazione e dell'inquadramento del personale¹¹⁹.

È sicuramente vero che, per la specifica materia dell'introduzione di ipotesi di *ius variandi* convenzionale, l'art. 2103 c.c. supera l'art. 8 del d.l. n. 138 del 2011, consentendo l'intervento a tutti i contratti senza particolari vincoli di forma e di finalità¹²⁰. D'altra parte, quest'ultimo articolo può ancora ritenersi applicabile in relazione a materie diverse, ma comunque rientranti nell'ambito delineato dal comma 2, lett. b¹²¹.

¹¹⁸ Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 151; Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 509. *Contra* Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 107.

¹¹⁹ Così Santoro-Passarelli G., *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Giappichelli, 2022, 326; e Brolo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 75. Cfr. anche Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 128.

¹²⁰ Cfr. Alvino I., *Il micro-sistema dei rinvii al contratto collettivo nel d.lgs. n. 81 del 2015: il nuovo modello della competizione fra i livelli della contrattazione collettiva*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2016, 684; e Mainardi S., *Le relazioni collettive nel "nuovo" diritto del lavoro*, in AA. VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro, post-statutario*, Atti delle Giornate di Studio di diritto del lavoro, Napoli, 16-17 giugno 2016, Giuffrè, 2017, 224, che auspica un intervento legislativo.

¹²¹ Zoli C., Bolego G., *Le mansioni del lavoratore*, in AA.VV., *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, 137; Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 638; e Corti M., *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il "Jobs Act" (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 61, per il quale «non vi è alcuna incompatibilità tra i due blocchi normativi». Cfr. anche Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 151; Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 175; e Garofalo D., *Lo ius variandi tra categorie e livelli*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2022, 131.

Come visto, il comma 4 non fonda direttamente un'ulteriore ipotesi legale di attribuzione dello *ius variandi*, ma rimette a un particolare tipo di accordo, il contratto collettivo, l'identificazione degli ulteriori casi in cui questo possa essere legittimamente esercitato. In questi casi, quindi, il fondamento dello *ius variandi* è rintracciabile in una fonte convenzionale, che agisce entro limiti determinati dalla legge.

Quanto al rapporto con il comma 1, possono ripetersi considerazioni simili a quelle fatte in conclusione del precedente paragrafo. I contratti collettivi possono attribuire al datore di lavoro il potere di assegnare unilateralmente il lavoratore a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiori, ma non anche a mansioni appartenenti allo stesso livello di inquadramento.

L'esclusione di quest'ultima possibilità avrebbe senso solo se si ammette che il potere di adibizione a mansioni diverse nell'ambito dello stesso livello sia fondato dal comma 1. Altrimenti, se si ammettesse la necessaria consensualità del mutamento di mansioni ivi regolato, la delega alla contrattazione collettiva si dovrebbe considerare incompleta, e tale incompletezza risulterebbe difficilmente spiegabile.

Per di più, la norma non pone particolari vincoli alla contrattazione collettiva, che sarebbe quindi libera di individuare qualsiasi causale alla base del possibile esercizio dello *ius variandi*. Sicché, non volendo ammettere che il comma 1 fondi un potere, ci si troverebbe di fronte alla situazione paradossale per cui i contratti collettivi avrebbero sostanziale carta bianca nel fondare il potere modificativo con riferimento al livello di inquadramento inferiore, ma non anche con riferimento allo stesso livello di inquadramento. Le modificazioni nell'ambito dello stesso livello risulterebbero infatti possibili solo con il consenso del lavoratore.

Queste considerazioni lasciano quindi supporre che il legislatore, anche regolando l'ipotesi di cui al comma 4, abbia dato per acquisito la funzione dell'art. 2103, comma 1, c.c. nel fondare il potere del datore di lavoro consistente nella possibile

modificazione delle mansioni nell'ambito dello stesso livello e categoria legale di inquadramento.

2.3. L'accordo individuale di modifica delle mansioni

Particolare attenzione merita la norma di cui al comma 6 che, come si vedrà, può offrire alcune indicazioni fondamentali nel raccordo sistematico con le altre disposizioni analizzate.

La norma prevede la legittimità di «accordi individuali di modifica delle mansioni, della categoria legale e del livello di inquadramento e della relativa retribuzione», laddove sussista un interesse del lavoratore nelle forme specificate dalla legge.

Non fonda quindi un potere, né direttamente né indirettamente, ma si limita a legittimare gli accordi individuali a prevedere condizioni oltre i limiti previsti dalla legge. La disposizione deroga quindi direttamente al divieto di modifica consensuale delle mansioni che è implicitamente stabilito dall'art. 2103, comma 1, c.c. (vedi *supra* par. 1).

Anche questa parte dell'intervento di riforma del 2015 sull'art. 2103 c.c. è stato oggetto di scrutinio ad opera della dottrina circa la rispondenza ai criteri di delega. È stato infatti rilevato che l'assenza di un'espressa menzione dell'autonomia individuale nella legge delega quale fonte legittimata, a certe condizioni, a determinare un demansionamento, avrebbe potuto portare a una dichiarazione di incostituzionalità del comma 6 per contrasto con l'art. 76 Cost.¹²². Tale obiezione merita considerazione. È necessario analizzare singolarmente gli interessi legittimanti l'accordo (che si approfondiranno poi nel dettaglio *infra*) per valutare la sussistenza delle situazioni di

¹²² Nel senso del mancato rispetto delle condizioni poste dalla delega De Angelis L., *Note sulla nuova disciplina delle mansioni e i suoi (difficilissimi rapporti con la delega)*, in *Foro it.*, 2015, 437. V. anche Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 76. Cfr. Sitzia A., *La (in)certezza del diritto nel "Jobs Act" all'italiana: mansioni e volontà individuale assistita*, in *Lav. giur.*, 10, 2016, 852. Vallebona A., *Dubbi di costituzionalità per la nuova disciplina delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 1-2, 2016, 7, pur prendendo in esame il comma 6, non rileva la questione.

fatto identificate dalla legge delega quale presupposto per l'intervento del Governo. Per quel che riguarda la finalità della conservazione del posto di lavoro, i presupposti potrebbero dirsi sussistenti, poiché questa può assumere rilevanza solo nel caso in cui l'unica alternativa alla conclusione del patto sia il licenziamento, che deve essere giustificato da motivi (parzialmente) sovrapponibili a quelli indicati dall'art. 1, comma 7, lett e¹²³. Più dubbi sorgono con riferimento all'acquisizione di una diversa professionalità, che può, ma non necessariamente deve, essere collegata a un mutamento organizzativo. Infine, il miglioramento delle condizioni di vita è interesse del lavoratore estraneo, nell'origine causale, all'organizzazione dell'impresa, seppur impattante su di essa.

Di conseguenza, la disciplina di cui al comma 6, per quel che riguarda gli ultimi due interessi, rischia di porsi al di fuori della delega al Governo¹²⁴. Non basterebbe infatti a escludere tali dubbi affermare che si tratta di ipotesi residuali¹²⁵ né sottolineare che il mutamento di mansioni è concordato in sede assista¹²⁶. Purtuttavia, come evidenziato con riferimento agli altri commi dell'art. 2103 c.c. già analizzati, si potrebbero valorizzare alcune indicazioni della giurisprudenza costituzionale nell'ottica di "salvare" la norma dal punto di vista della legittimità, sebbene, considerata la delicatezza degli interessi in gioco, sarebbe stato più opportuno prestare maggiore attenzione alla formulazione dei criteri della delega.

La norma di cui al comma 6 ha importanti antecedenti nella risalente giurisprudenza in materia di patto di demansionamento. Sotto la vigenza del testo dell'art. 2103 c.c. del 1970, prima la dottrina e poi la giurisprudenza ammisero, in taluni casi, la

¹²³ In questo senso Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 88-89.

¹²⁴ È stata peraltro proposta un'opzione interpretativa, volta a conservare la legittimità costituzionale delle ipotesi indicate, in virtù della quale un processo riorganizzativo dovrebbe essere alla base delle modifiche delle mansioni con riferimento a tutti gli interessi (Rossi F., *Disciplina delle mansioni con criteri interpretativi conformi alla legge delega*, in *Lav. Giur.*, 12, 2017, 1058).

¹²⁵ Franza G., *Prime considerazioni e alcuni dubbi di costituzionalità sulla nuova disciplina delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 10, 2015, 662.

¹²⁶ Cfr. Carnovale C., *Profili di costituzionalità della nuova disciplina dello jus variandi*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 45.

legittimità di tali patti. Queste tesi assumevano a premessa teorica che le limitazioni dell'art. 13 St. lav. riguardassero solamente i provvedimenti unilaterali del datore di lavoro e le clausole contrattuali che, *ex ante*, prevedessero ipotesi di demansionamento «in danno» del lavoratore¹²⁷.

Secondo un primo orientamento, più restrittivo, simili patti sarebbero stati validi solo in caso di sopravvenuta inidoneità psico-fisica del lavoratore. In questo caso non vi sarebbe stata infatti una deroga al principio di equivalenza, quanto invece una valutazione dinamica della stessa¹²⁸. Altra parte della dottrina aveva invece esteso una simile postura interpretativa anche ad altri patti, accomunati dall'essere conclusi nell'interesse del lavoratore¹²⁹, considerati legittimi in quanto complessivamente migliorativi della posizione di questi¹³⁰. Anche la già menzionata proposta di modifica elaborata in seno al CNEL prospettava un intervento in materia, prefigurando di sostituire, per i patti individuali, la sanzione della nullità con quella dell'annullabilità, sul modello dell'art. 2113 c.c.¹³¹.

¹²⁷ Zoli C., *Il controllo giudiziario e gli atti di esercizio del potere direttivo: il trasferimento del lavoratore e il mutamento delle mansioni*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2014, 738.

¹²⁸ Rusciano M., De Luca Tamajo R., Farina M., *Modificazioni del sistema di organizzazione del lavoro*, in AA.VV., *Inquadramento unico e professionalità: problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1971, 114; Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 201; Brollo M., Vendramin M., *Le mansioni del lavoratore: inquadramento e jus variandi. Mansioni, qualifiche e jus variandi*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 546 ss.; cfr. anche Pessi R., *Accertamento dell'idoneità psicofisica del lavoratore allo svolgimento delle mansioni contrattuali e legittimità del patto modificativo in pejus delle stesse*, in *Dir. Lav.*, 1978, 12, in commento a Pret. Teramo 26.11.1977.

¹²⁹ Cfr., sui patti "giustificati" dall'interesse alla conservazione del posto, Ichino P., *Interesse dell'impresa e progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 1976, 490; e, con riferimento all'interesse alla salute, Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 191. Cfr. anche De Luca Tamajo R., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, 1976, 228. V. anche, con riferimento all'interesse del lavoratore in generale, Maresca A., *Autonomia e diritti individuali nel contratto di lavoro (rileggendo «l'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro»)*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2009, 113. Cfr. infine Meucci M., *Mansioni, equivalenza professionale e dequalificazione*, in *Lav. prev. oggi*, 1983, 1737.

¹³⁰ Cfr. Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell'organizzazione aziendale*, Annuario INPDAI, Giuffrè, 1986, 291.

¹³¹ Come già evidenziato in precedenza, il testo della proposta è stato pubblicato in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 1985, con il titolo *Osservazioni e proposte sulla revisione della legislazione sul rapporto di lavoro*. Si rinvia alla pagina 443.

La giurisprudenza ha accolto questi orientamenti solo anni dopo, arrivando però ben presto a «sorpassare» la dottrina sul percorso della derogabilità¹³², attraverso un «atteggiamento estremamente flessibile»¹³³. I primi orientamenti favorevoli al demansionamento consensuale hanno riguardato casi di sopravvenuta inidoneità psicofisica del lavoratore, per i quali, secondo la giurisprudenza, il patto di demansionamento rappresentava «una soluzione migliore di quella ispirata ad una esigenza di mero rispetto formale della norma»¹³⁴. Successivamente, sono stati considerati legittimi anche accordi giustificati sulla base dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto di lavoro¹³⁵. L'orientamento giurisprudenziale fu accolto criticamente da parte della dottrina che, condivisibilmente, ravvisava un'eccessiva flessibilizzazione della regola generale¹³⁶. In ogni caso, tale orientamento si è presto consolidato, tanto da essere considerato, alla vigilia della riforma, come pacificamente

¹³² Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 203.

¹³³ Così Zoli C., *Il controllo giudiziario e gli atti di esercizio del potere direttivo: il trasferimento del lavoratore e il mutamento delle mansioni*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2014, 737.

¹³⁴ Cass. 7.3.1986, in *Mass. giur. lav.*, 1986, 392. V. anche Cass. 12.1.1984, n. 266, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 175 ss., con nota di Riccardi A., *La nullità dei patti contrari alle disposizioni di cui all'art. 13, l. 20 maggio 1970, n. 3000 nella giurisprudenza della Cassazione*; e Cass. 4.5.1987, n. 4142, in *Mass. giur. lav.*, 1987, 355; e Cass. 7.8.1999, n. 7755, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1999, 170 ss., con nota di Pera G., *Della licenziabilità o no del lavoratore divenuto totalmente inabile*. V. da ultimo Cass. 2.8.2013, n. 18535, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2014, 10 ss., con nota di Forlivesi M., *Brevi riflessioni su sopravvenuta inidoneità fisica alla mansione, repêchage e "patto di dequalificazione"*. Cfr. anche Cass. 3.7.1997, n. 5961, in *Mass. giur. lav.*, 1998, 438 ss., con nota di Scognamiglio P., *Sopravenuta inidoneità fisica del lavoratore e mutamento di mansioni*. V., da ultimo, Cass. 30.1.2024, n. 2739; e Cass. 11.11.2019, n. 29099.

¹³⁵ Cass. 8.9.1988, n. 5092; Cass. 29.11.1988, n. 6441; Cass. 7.9.1993, n. 9386. Successivamente, v. Cass. 18.3.1999, n. 6552. Cfr., più di recente, Cass. 12.6.2015, n. 12253, in *Giur. it.*, 12, 2015, 2683 ss., con nota di De Feo D., *Mansioni e limiti di derogabilità del principio di equivalenza*; e Cass. 23.2.2016, n. 3485, in *Lav. Giur.*, 2016, 5, 445, con nota di Gagnoli E. Cfr. in dottrina Nogler L., *La disciplina dei licenziamenti individuali nell'epoca del bilanciamento tra i «principi» costituzionali*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2007, 648; e Varvaro S., *La modifica in peius delle mansioni del lavoratore*, in *Lav. dir.*, 1, 1995, 149-151.

¹³⁶ In senso simile anche Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996, 171 e 174, che riteneva «fondato» il timore di un abuso datoriale. Cfr. Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell'organizzazione aziendale*, Annuario INPDAL, Giuffrè, 1986, 292; e il commento di D'Antona M. a Trib. Bolzano, 21.3.1975 e 7.2.1975 in *Riv. giur. lav.*, 1975, II, 1048-1049.

acquisito¹³⁷. Infine, parte della giurisprudenza, in modo ancora meno rigido, riteneva valido il patto concluso in presenza di un interesse generico del lavoratore¹³⁸.

In sintesi, richiamando la figura geometrica dei cerchi concentrici utilizzata in modo efficace dalla dottrina¹³⁹, l'area dei motivi legittimanti il demansionamento consensuale passò dall'essere compresa in quella del giustificato motivo oggettivo (inidoneità psicofisica), al sovrapporsi ad essa (licenziamento quale unica alternativa), fino a estendersi oltre con la giurisprudenza da ultimo menzionata.

Gli accordi individuali possono avere ad oggetto la «modifica delle mansioni, della categoria legale e del livello di inquadramento e della relativa retribuzione». L'ambito dell'intervento modificativo dell'autonomia individuale è quindi potenzialmente ben più ampio rispetto allo spazio d'azione riservato al potere unilaterale del datore di lavoro¹⁴⁰. I mutamenti riferiti a mansioni, categoria legale e livello di inquadramento possono essere cumulativi o alternativi tra loro, e sono peraltro spesso fortemente interconnessi¹⁴¹.

La dottrina maggioritaria ha ritenuto che la modifica delle mansioni mediante accordo comportasse una novazione oggettiva del contratto di lavoro *ex art. 1230 c.c.*¹⁴², in quanto verrebbe modificato, per il futuro, l'oggetto dell'obbligazione del prestatore di

¹³⁷ Bettini M.N., *Mansioni del lavoratore e flessibilizzazione delle tutele*, Giappichelli, 2014, 136, che cita a tal proposito Cass. 22 maggio 2014, n. 11395.

¹³⁸ V. Cass. 1.12.1988, n. 6515. Conformi Cass. 24.10.1991, n. 11297, in *Giur. it.*, 1992, 1493 ss., con nota di Piccinini I., *Dequalificazione e consenso del lavoratore*; Cass. 2.11.1993, n. 10792, in *Riv. it. dir. lav.*, 1994, 707; Cass. 10.3.1993, n. 5695, in *Riv. it. dir. lav.*, 1994, 1044. Successivamente, Cass. 12.7.2002, n. 10187.

¹³⁹ Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 214.

¹⁴⁰ Come sottolineato, tra gli altri, da Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 112.

¹⁴¹ In questo senso Boscati A., *Il ruolo dell'autonomia individuale patto di demansionamento*, in *Rivista Ibérica do Direito*, 1, 2020, 162; e Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 109.

¹⁴² Santoro-Passarelli G., *Sulle categorie del diritto del lavoro "riformate"*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2016, 22; Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 141; Boscati A., *Il patto di demansionamento*, in Giuseppe Santoro-Passarelli, *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 750; Raffi A., *Ideologia e regole nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, 862; Bologna S., *Mansioni e inderogabilità individuale assistita*, in *temilavoro.it*, 10, 2018, 4. Cfr., in giurisprudenza, App. Cagliari, sez. dist. Sassari, 11.1.2023, n. 7.

lavoro. A tale impostazione si è contrapposta quella, più condivisibile, per cui la modifica delle mansioni non sarebbe in grado, da sola, di determinare un mutamento tale da porre in essere una nuova obbligazione, così diversa da quella precedentemente pattuita da ingenerare una novazione¹⁴³ (v. Cap. II, par. 3).

Si ritiene infatti che l'obbligazione di lavorare dedotta nel contratto di lavoro e determinata nei suoi «limiti esterni»¹⁴⁴ dall'identificazione contrattuale delle mansioni, non muti in senso "qualitativo" al mutare di quest'ultimo parametro di determinazione. Altrimenti, si dovrebbe ammettere l'occorrenza del requisito oggettivo della novazione in ogni caso di legittima assegnazione a mansioni diverse rispetto a quelle contrattualmente concordate.

Eppure, il mutamento di mansioni, anche *in pejus*, è una vicenda "evolutiva"¹⁴⁵ espressamente normata dal legislatore nel contratto di lavoro, tant'è che può manifestarsi, entro certi limiti, anche attraverso un atto unilaterale del datore di lavoro.

Si deve quindi escludere il carattere novativo del mutamento di mansioni per via di un accordo. Difatti, se l'istituto della novazione è «espressione del divieto di costituire unilateralmente nuovi rapporti obbligatori»¹⁴⁶, si dovrebbe ammettere, laddove si ritenesse che il mutamento di mansioni integri il presupposto oggettivo della novazione, che il riconoscimento dello *ius variandi* in capo al datore di lavoro deroghi

¹⁴³ V. Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 111-112; e, prima della riforma, Bettini M.N., *Mansioni del lavoratore e flessibilizzazione delle tutele*, Giappichelli, 2014, 142. Cfr. anche Cass. 7.1.1988, secondo cui la novazione oggettiva postula «la necessità di un accordo novativo, che attribuisca al nuovo contratto concreti e qualificanti aspetti di diversità e sia fondato sull'oggettiva esistenza di situazioni di esigenza aziendali radicalmente nuove», circostanza che non si verifica nel caso di mero mutamento di mansioni. Sul tema della novazione oggettiva del contratto di lavoro si legga Tosi P., *Considerazioni in tema di novazione oggettiva del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, in part. 199 ss.

¹⁴⁴ Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondata da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982, 98.

¹⁴⁵ Si richiama un'espressione spesso utilizzata da giurisprudenza risalente (v., su tutte, Cass. 18.3.1975, n. 1055) per escludere il carattere novativo del mutamento di mansioni. V. in dottrina Aranguren A., *La qualifica nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1961, 39; e Magno P., *Le vicende modificative del rapporto di lavoro subordinato*, Cedam, 1976, 297.

¹⁴⁶ Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010, 27.

a tale divieto. Eppure, nessuno dubita della continuità giuridica del rapporto di lavoro quando sia stato esercitato lo *ius variandi*¹⁴⁷.

Non è infine condivisibile l'obiezione per la quale solo il mutamento di mansioni *ex* comma 6, poiché può potenzialmente intaccare la categoria legale e il livello senza un limite discendente, sarebbe in grado di integrare l'*aliquid novi* richiesto perché si abbia novazione. Difatti, come autorevolmente rilevato¹⁴⁸, il parametro dell'entità del mutamento di mansioni non risulta a tal fine decisivo.

La lettura sistematica delle norme sul mutamento di mansioni impone quindi di escludere che questo possa integrare una novazione oggettiva, in quanto il mutamento dell'oggetto dell'obbligazione in senso qualitativo, considerate le caratteristiche del contratto di lavoro, non è tale da determinare l'effetto estintivo-costitutivo tipico dell'istituto.

Affinché l'accordo di modifica delle mansioni sia valido, è necessario che questo sia concretamente idoneo a soddisfare un interesse specifico del lavoratore. È necessario comprendere se gli interessi contemplati dall'art. 2103, comma 6, c.c. abbiano la funzione di caratterizzare ulteriormente la causa del contratto *ex* art. 1325, n. 2, c.c.¹⁴⁹. Si ritiene di dare una risposta negativa al quesito. Il comma 6 contempla, a parere di chi scrive, un'ipotesi eccezionale di rilevanza dei motivi inerenti alla sottoscrizione dell'accordo.

La questione potrebbe, in apparenza, essere agevolmente risolta richiamando le teorie tradizionali sulla valutazione della liceità della causa, in base alle quali l'idoneità

¹⁴⁷ Attraverso l'esercizio dello *ius variandi* l'oggetto dell'obbligazione verrebbe sì modificato, ma ciò non porterebbe ad «una inusuale novazione contrattuale unilaterale» (Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 123, che richiama Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963, 238).

¹⁴⁸ Tosi P., *Considerazioni in tema di novazione oggettiva del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, 216. Cfr. anche De Ambri Corridoni F., *Sulla possibilità della novazione nel rapporto di lavoro subordinato*, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 325-326. Parz. *contra* Viceconte M., *Passaggi di categoria e novazione del rapporto di lavoro*, in *Lav. prev. oggi*, 8-9, 1980, 1664.

¹⁴⁹ Come sembra affermare Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 111. In questo senso cfr. anche App. Venezia 15.4.2022, n. 139, che definisce alcuni accordi di modifica delle mansioni illegittimi come «negozi non coerenti rispetto alla causa negoziale prevista dal legislatore».

teleologica di un determinato accordo a rispondere alla causa ad esso presupposta non può essere oggetto di un controllo da parte del giudice, che si limita a valutare l'«idoneità strutturale» del negozio¹⁵⁰. Di conseguenza, ammettendo che la valutazione del giudice debba incidere sulla causa dell'accordo di modifica delle mansioni, si limiterebbe fortemente la sua possibilità di indagine, in contrasto con la *ratio* protettiva della norma.

L'obiezione potrebbe essere superata richiamando la teoria della "causa in concreto", da poco meno di vent'anni oggetto di dibattito tra gli studiosi del diritto civile. Per questa teoria, di derivazione giurisprudenziale, a rilevare ai fini della valutazione della liceità della causa di un contratto sarebbe «lo scopo pratico del negozio [...] sintesi degli interessi che lo stesso è concretamente diretto a realizzare quale funzione individuale della singola e specifica negoziazione»¹⁵¹.

È stato quindi sostenuto che gli interessi delineati dal comma 6 potrebbero essere oggetto di scrutinio nella valutazione della liceità della causa "in concreto" dell'accordo¹⁵². Eppure, proprio in questo contesto sembra emergere la debolezza concettuale che parte della dottrina civilistica ha imputato alla teoria della causa in concreto, spesso utilizzata dalla giurisprudenza quale strumento eccessivamente flessibile per risolvere questioni dogmatiche non collegate al requisito causale¹⁵³.

Difatti, non sembra corretto sussumere gli interessi che determinano il lavoratore a sottoscrivere l'accordo nella causa concreta. La causa dell'accordo di modifica delle mansioni, necessariamente comune alle parti¹⁵⁴, indipendentemente dalla sua valutazione "in astratto" o in concreto, corrisponde infatti alla sua funzione

¹⁵⁰ *Ex multis*, Redenti E., *La causa del contratto secondo il nostro codice*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, 906.

¹⁵¹ Cass. 8.5.2006, n. 10490, a cui risalire la nozione. Cfr., tra gli Autori che hanno accolto positivamente questa costruzione giurisprudenziale, Scognamiglio C., *La causa concreta: una proposta dottrinale di successo*, in *Riv. dir. civ.*, 3, 2020, 588 ss.

¹⁵² Cfr. Perrone F., *L'«interesse» del lavoratore nel nuovo art. 2103 c.c.: presupposti e limiti del sindacato giurisdizionale sul demansionamento unilaterale e pattizio*, in *Riv. giur. lav.*, 3, 2019, 510.

¹⁵³ Cfr. Roppo V., *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non reticente, né compiacente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 4, 2013, 957 ss.

¹⁵⁴ Sempre *ex multis*, e per limitarsi a un'autorevole fonte enciclopedica, Messineo F., voce *Contratto (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 829 ss.

economico-sociale¹⁵⁵, che è quella di adattare l'organizzazione produttiva alle esigenze di entrambe le parti. La funzione dell'accordo non può essere ridotta allo scambio tra soddisfacimento di un interesse del lavoratore e (minorata) tutela della professionalità, ma è identificabile, in prospettiva più ampia, nella predisposizione dell'assetto organizzativo voluto dalle parti¹⁵⁶. Per questa ragione, si ritiene che gli interessi positivizzati, nella loro specificità, siano qualificabili come motivi, la cui sussistenza è però richiesta espressamente dalla legge.

Dal punto di vista pratico, ammettere che la valutazione del giudice debba riguardare la sussistenza di uno specifico interesse-motivo (e non invece la liceità della causa) consente un'indagine a raggio più ampio sulla genuinità del consenso, indagine che altrimenti potrebbe rimanere imbrigliata in un rigido giudizio sulla causa.

Gli interessi presi in considerazione dall'art. 2103, comma 6, c.c. sono tre e alternativi tra loro¹⁵⁷. Il legislatore, accogliendo orientamenti giurisprudenziali già consolidati, si sarebbe limitato, secondo parte della dottrina, a «tipizzare le motivazioni ai fini della legittimità della modifica» delle mansioni¹⁵⁸. Ciò è sicuramente vero per quanto riguarda la positivizzazione dell'interesse alla «conservazione dell'occupazione». In tale ipotesi la tutela può peraltro dirsi intensificata, poiché la validità del patto è ora subordinata al rigoroso accertamento preventivo della volontà del lavoratore nell'ambito delle c.d. sedi protette.

La causale della conservazione dell'occupazione è quella che si pone in ottica di maggiore continuità con i criteri della legge delega e con l'ipotesi di demansionamento unilaterale disciplinata dal comma 2. Condivide con essa, difatti, il nesso di causalità

¹⁵⁵ Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, Esi, rist. 2002, 180.

¹⁵⁶ Coerentemente con quanto affermato in dottrina: «il problema della causa sorge dall'esigenza di inquadrare la struttura del negozio nella sua portata di attività produttiva di effetti» (Ferri G.B., *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, 1966, 71).

¹⁵⁷ Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 153; Menegotto M., Tiraboschi M., *La disciplina delle mansioni*, in Tiraboschi M. (a cura di), *Le nuove regole del lavoro dopo il Jobs Act*, Giuffrè, 2016, 100. Cfr. Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 86-87, che, pur ritenendo bastevole la sussistenza di un solo interesse, non ha escluso che ne possano essere dedotti di più.

¹⁵⁸ Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1177.

con il fatto organizzativo. L'interesse del lavoratore può manifestarsi solo laddove il posto di lavoro sia realmente a rischio, e quindi solo nei casi in cui sussistano gli estremi di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo¹⁵⁹, circostanza che deve essere provata dal datore di lavoro¹⁶⁰. Ogni diverso parametro di valutazione dell'interesse alla conservazione del posto di lavoro che abbia a riferimento un *quid minus* rispetto ai requisiti dell'art. 3 della l. n. 604 del 1966 si esporrebbe, considerata la genericità nella definizione dell'interesse stesso, a una amplissima discrezionalità giudiziaria.

La poco accurata definizione legale dell'interesse potrebbe d'altra parte portare ad ammettere un accordo di modifica delle mansioni anche laddove il rischio di perdere l'occupazione derivi da una condotta del lavoratore disciplinarmente rilevante¹⁶¹. Si pensi al caso in cui il datore di lavoro proponga al lavoratore un demansionamento, a titolo "sanzionatorio", in luogo del possibile esercizio del potere disciplinare per inadempimenti potenzialmente sanzionabili con il licenziamento.

È opportuno, al fine di valutare la legittimità di tale patto, distinguere due ipotesi. L'accordo concluso a monte del procedimento disciplinare difficilmente potrà dirsi valido, dacché la sussistenza dell'interesse non potrebbe essere dimostrata, in quanto l'inadempimento non sarebbe stato ancora accertato secondo la procedura prevista dall'art. 7 St. lav. L'accordo raggiunto dopo la conclusione del procedimento, se l'inadempimento è accertato, potrebbe invece rientrare tra quelli disciplinati dall'art. 2103, comma 6, c.c. Ammettere un accordo siffatto striderebbe però fortemente con la *ratio* dell'intervento del legislatore che, lungi dal legittimare uno scambio tra tutela

¹⁵⁹ Per Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 153 sarebbe stato opportuno specificare ulteriormente e in questo senso il contenuto dell'interesse; v. anche Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 674-675. Parz. *contra* Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 114. Cfr. in giurisprudenza, App. Firenze 14.1.2021, n. 10; e, sulla valutazione dei presupposti organizzativi che determinano la sussistenza dell'interesse alla conservazione del posto, Trib. Reggio Calabria 14.11.2022, n. 1988.

¹⁶⁰ In questo senso si esprime, tra le poche pronunce di merito in materia, Trib. Chieti 7.7.2020, n. 120. Cfr. anche App. Firenze 14.1.2021, n. 10.

¹⁶¹ Sembra implicitamente ammettere questa possibilità Trib. Chieti 7.7.2020, n. 120, pur negando, nel caso di specie, la sussistenza del motivo disciplinare.

della professionalità e mancato esercizio del potere disciplinare, intendeva piuttosto ammettere il demansionamento concordato in ipotesi in cui la perdita del posto di lavoro dipendesse da un fatto organizzativo. In tal senso deporrebbe anche una interpretazione della norma in conformità con le previsioni della legge delega. È inoltre opportuno chiedersi se, con riferimento all'interesse in analisi, l'accordo di modifica delle mansioni debba considerarsi sempre ipotesi sussidiaria rispetto al demansionamento unilaterale¹⁶². Parte della dottrina ha risposto all'interrogativo in senso positivo, ritenendo che, poiché il demansionamento è concordato per evitare il licenziamento, sia necessario prospettare al lavoratore ogni possibile soluzione praticabile, a partire dalla meno "invasiva", al fine di assolvere all'obbligo di *repêchage*¹⁶³.

L'interesse del lavoratore si può inoltre manifestare nell'acquisizione di una diversa professionalità. Come è stato sottolineato, coerentemente con le finalità della deroga, le professionalità «diverse» coinvolte sarebbero solo quelle collegate a mansioni inferiori rispetto a quelle precedentemente svolte¹⁶⁴, dacché nessun accordo in deroga alla legge sarebbe necessario per giungere alla promozione di un lavoratore¹⁶⁵. Anche questa previsione ha radici nella giurisprudenza in tema di patto di

¹⁶² In questo senso Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 147.

¹⁶³ Cfr. Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 119. Parz. contra, ma con riferimento allo *ius variandi ex comma 2* nel rapporto con il comma 1, Pisani C., *L'ambito del repêchage alla luce del nuovo art. 2103 Cod. Civ.*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 547, secondo cui «la legge [...] non dispone che tale potere possa essere esercitato dal datore solo se dimostra di non avere altre mansioni libere nel livello di inquadramento di provenienza a cui assegnare il lavoratore. Sicché deve ritenersi non applicabile il principio dell'*extrema ratio* valevole per il licenziamento». La tesi, generalmente condivisibile quando lo *ius variandi* è utilizzato nel mero esercizio di una prerogativa datoriale, perde di consistenza invece laddove questo sia anche lo strumento per l'assolvimento dell'obbligo di *repêchage*. In quest'ultimo caso, l'adempimento dell'obbligo secondo i principi di buona fede e correttezza imporrebbe al datore di lavoro quantomeno di considerare le mansioni libere più vicine alla professionalità del lavoratore.

¹⁶⁴ Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 1178. Cfr., sul significato dell'espressione, Pizzoferrato A., *L'autonomia collettiva nel nuovo diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2015, 427, nt. 40.

¹⁶⁵ Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 674.

dequalificazione¹⁶⁶, che aveva identificato nel c.d. «demansionamento espansivo»¹⁶⁷ un'ulteriore area di interesse del lavoratore. L'adibizione a mansioni inferiori dovrebbe, nell'ottica del legislatore, essere occasione di formazione *on the job*.

A uno sguardo più attento, sembra che questo interesse, che è poco verosimile sussista in autonomia¹⁶⁸, possa essere sovente assorbito da quello alla conservazione dell'occupazione. Del resto, nelle circostanze in cui la formazione si renda necessaria a tal fine, quello e non altro sarebbe il reale motivo che porterebbe il lavoratore ad accettare il demansionamento.

Nel tentativo di dare un significato giuridicamente pregnante a questa disposizione, si potrebbe valorizzare la formazione professionale, con riferimento a mansioni inferiori, quale strumento in grado di permettere al lavoratore di reimpiegarsi in posizioni lavorative per le quali ha specifico interesse¹⁶⁹. Si pensi al caso in cui il lavoratore desideri svolgere mansioni che, tenuto conto dell'organizzazione dell'impresa, permettano una migliore conciliazione dei tempi di vita e di lavoro. In questo caso, l'interesse all'acquisizione di una diversa professionalità si combinerebbe con quello al miglioramento delle condizioni di vita¹⁷⁰.

¹⁶⁶ V. Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008, 172-176.

¹⁶⁷ Gargiulo U., *La revisione della disciplina delle mansioni nel Jobs Act*, in Rusciano M., Zoppoli L. (a cura di), *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la Legge delega 10 dicembre 2014 n. 183*, Università di Catania - CSDLE "Massimo D'Antona", 2022, 81-82.

¹⁶⁸ Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 114. Nel merito, App. Venezia, 15.4.2022, n. 139, ha ritenuto insussistente l'interesse all'acquisizione di una diversa professionalità nel caso in cui questo fosse asseritamente concretato dal rendere «i quadri e il dirigente più consapevoli delle esigenze del lavoro» e a garantire «una formazione pratica utile poi nell'assunzione delle decisioni e delle strategie da proporre ai vertici della società».

¹⁶⁹ Sulla potenzialità "promozionale" della norma, v. Ciucciovino S., *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *federalismi.it*, 9, 2022, 134-135. V. però, dell'utilizzo "abusivo" dell'interesse in oggetto, Trib. Venezia 26.9.2017, n. 5749, menzionata e analizzata in Perrone F., *L'«interesse» del lavoratore nel nuovo art. 2103 c.c.: presupposti e limiti del sindacato giurisdizionale sul demansionamento unilaterale e pattizio*, in *Riv. giur. lav.*, 3, 2019, 507-509).

¹⁷⁰ Cfr. Pantano F., *Le modifiche consensuali dell'oggetto del contratto e la tutela della professionalità*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 95.

La positivizzazione di tale interesse mal si concilia con la natura non (necessariamente) temporanea del patto *ex art. 2103, comma 6, c.c.*¹⁷¹. Sarebbe infatti irragionevole che il lavoratore sacrifichi definitivamente la sua posizione per veder soddisfatto, in un breve lasso temporale, l'interesse formativo dedotto nell'accordo.

L'interesse al «miglioramento delle condizioni di vita» sconta il maggior difetto di determinatezza. Anche in questo caso si può far riferimento ad alcuni precedenti giurisprudenziali affini, che hanno riconosciuto, attraverso un'interpretazione sicuramente *contra legem* dell'art. 2103 c.c. nella sua vecchia formulazione, la legittimità del patto di demansionamento concluso in ragione di un generico interesse del lavoratore.

L'interesse, per come formulato, sembra essere collegabile all'aspirazione del lavoratore a una migliore conciliazione tra vita e lavoro. Eppure, è difficile immaginare che questa esigenza possa essere soddisfatta da un accordo in deroga in materia di mansioni. Vero è che alcune mansioni importano maggiori responsabilità e sono ritenute più gravose, ma la tutela tipica atta a favorire l'effettiva conciliazione tra tempi di vita e di lavoro consiste nella limitazione legale dell'orario, che interessa orizzontalmente tutti i livelli di inquadramento. Qualora questa tutela non fosse sufficiente, le stesse esigenze possono essere soddisfatte, considerate le condizioni soggettive del lavoratore, attraverso la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto di lavoro a tempo parziale¹⁷².

¹⁷¹ Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 153; Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 675. Lamberti F., *I limiti dell'autonomia individuale del lavoratore. Percorsi e prospettive tra inderogabilità delle norme e disponibilità dei diritti*, Jovene, 2020, 179, difatti, proprio in relazione a questa ipotesi, precisa che «nulla si dice in merito alla definitività dello spostamento, sicché possono essere legittimi anche patti che limitino nel tempo l'efficacia dello spostamento».

¹⁷² Cfr. art. 8 del d.lgs. n. 81 del 2015, sul quale si legga Bellomo S., *Il contratto di lavoro a tempo parziale ed il lavoro ripartito dopo le modifiche e le abrogazioni operate dal d.lgs. 15/06/2015, n. 81*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, 2020, in part. 667 ss. Per questo l'assimilazione, nella *ratio*, del *part time* volontario con il demansionamento concordato non convince (cfr., sul punto, Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 113).

È stato sostenuto che il riconoscimento della legittimità di un patto in deroga in base a questo interesse rischierebbe di rendere vani gli strumenti ordinari per la conciliazione dei tempi di vita con i tempi di lavoro¹⁷³.

I casi in cui il miglioramento delle condizioni di vita del lavoratore possa dipendere esclusivamente dal tipo di mansioni svolte appaiono limitati. Una situazione di insostenibilità e gravosità dipendente dallo svolgimento di talune mansioni, che porti il lavoratore a concordare un demansionamento, potrebbe peraltro ricadere, in concreto, in un profilo patologico della regolazione ed esecuzione della prestazione di lavoro. Per questo motivo la verifica della sussistenza di questo interesse appare estremamente soggettivistica e, di conseguenza, poco agevole.

Il comma 6 prevede inoltre che l'accordo debba essere concluso «nelle sedi di cui all'articolo 2113, quarto comma», e cioè in sede giudiziale o sindacale¹⁷⁴, oppure di fronte alle commissioni di conciliazione costituite presso l'Ispettorato territoriale del lavoro, di fronte al collegio di conciliazione e arbitrato di cui all'art. 412-quater c.p.c. o «avanti alle commissioni di certificazione», secondo il modello della derogabilità assistita¹⁷⁵. Peraltro, già in tempi risalenti parte della dottrina aveva individuato nella derogabilità assistita uno strumento di temperamento delle rigidità dell'art. 2103 c.c. nella formulazione precedente alla riforma¹⁷⁶.

¹⁷³ Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 142.

¹⁷⁴ Il riferimento a queste sedi lascia presupporre che il legislatore abbia immaginato la frequente sottoscrizione dell'accordo in sede di composizione di una controversia. Cfr. Pantano F., *Le modifiche consensuali dell'oggetto del contratto e la tutela della professionalità*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 97.

¹⁷⁵ Il ruolo della derogabilità assistita è un tema di studio venuto in costante rilievo nei decenni passati. Si faccia riferimento, anche in relazione al dibattito, alla monografia di Voza R., *L'autonomia individuale assistita nel diritto del lavoro*, Cacucci, 2007. Secondo lo stesso A., l'art. 2103, comma 6 c.c. costituirebbe «la prima applicazione normativa del modello della derogabilità assistita» (Voza R., *L'adibizione a mansioni inferiori mediante patti in deroga nel riformato art. 2103 c.c.*, in *Riv. giur. lav.*, 1, 2017, 6). Cfr. sul punto anche Pisani C., *Le tecniche di tutela nell'età della giurisdizione*, in *Le tecniche di tutela nel diritto di lavoro. Atti giornate di studio AIDLASS. Torino, 16-17 giugno 2022*, LaTribuna, 2023, 23; e Ciucciovino S., *Autodeterminazione dell'individuo e de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2023, 103.

¹⁷⁶ V. Gargiulo U., *Rigidità e flessibilità nel mutamento di mansioni*, in *Dir. merc. lav.*, 2, 2001, 441. Cfr. Biagi M., *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2001,

La previsione, inderogabile¹⁷⁷, della sottoscrizione in sede protetta costituisce un elemento di garanzia di indubbia importanza, in particolare se si consideri che, per i patti di demansionamento valutati legittimi prima della riforma del 2015, la giurisprudenza riconosceva la possibilità che il consenso del lavoratore potesse essere espresso anche attraverso un comportamento concludente¹⁷⁸.

La funzione della sottoscrizione in sede protetta è quella di accertare la sussistenza dei requisiti dell'accordo e, quindi, dell'interesse del lavoratore¹⁷⁹. Di conseguenza, lo scrutinio dovrà essere rigoroso e specifico¹⁸⁰. Inoltre, il lavoratore dovrà essere informato in modo puntuale circa gli effetti del patto che si appresta a sottoscrivere, in relazione a tutti gli elementi soggetti a modifica¹⁸¹.

L'impugnabilità degli accordi stipulati nelle sedi protette è stata oggetto di dibattito. La soluzione dipende dall'interpretazione che si dà del rinvio operato dalla norma all'art. 2113, comma 4 c.c. Qualora lo si consideri operante anche con riferimento all'effetto processuale dell'inapplicabilità dell'invalidità stabilita dalle legge, non vi sarebbe spazio per l'impugnazione del lavoratore¹⁸². È però preferibile la tesi dell'impugnabilità dell'accordo di modifica delle mansioni¹⁸³, dacché il richiamo al comma 4 è inserito solamente in funzione di identificare le sedi da esso indicate, e non anche di estenderne gli effetti processuali, come si evince dalla formulazione della

262 proponeva di «abrogare la nullità dei patti (collettivi ed individuali) che impedisce la flessibilità funzionale» .

¹⁷⁷ Sul punto, v. Trib. Roma 26.4.2022, n. 3778.

¹⁷⁸ Come rilevato da Bettini M.N., *Mansioni del lavoratore e flessibilizzazione delle tutele*, Giappichelli, 2014, 141, con riferimento a Cass. 10.11.1986, n. 83.

¹⁷⁹ V. sul punto Lamberti F., *I limiti dell'autonomia individuale del lavoratore. Percorsi e prospettive tra inderogabilità delle norme e disponibilità dei diritti*, Jovene, 2020, 182.

¹⁸⁰ Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 513.

¹⁸¹ Cfr. Bologna S., *Mansioni e inderogabilità individuale assistita*, in *temilavoro.it*, 10, 2018, 8. È opportuno, infatti, valorizzare la giurisprudenza sull'art. 2113 c.c. per la quale è richiesta un'assistenza effettiva al lavoratore (v. Cass. 23.10.2013, n. 24024; cfr. Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 677).

¹⁸² Avondola A., *La riforma dell'art. 2103 c.c. dopo il Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2016, 384; Zoli C., *La disciplina delle mansioni*, in Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 350.

¹⁸³ In questo senso Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 183.

disposizione. Peraltro, il comma 4 dell'art. 2113 c.c. non sancisce in via diretta l'inoppugnabilità delle rinunzie e delle transazioni sottoscritte nelle sedi protette ma dispone l'inapplicabilità delle norme dei primi tre commi dello stesso articolo, che si riferiscono, appunto, all'invalidità e alla conseguente impugnabilità delle rinunzie e transazioni. Pare difficile ricavare da questo duplice rinvio l'applicazione all'accordo di cui all'art. 2103, comma 6, c.c. di un effetto che è tipico di un diverso contesto regolativo.

Si ritiene inoltre, in conformità con le finalità della norma, che in sede di impugnazione possa anche esservi una valutazione giudiziale della veridicità della dichiarazione di volontà del lavoratore in merito al proprio interesse¹⁸⁴.

Per quel che riguarda le sanzioni, appare evidente che il mancato rispetto dei requisiti appena indicati porti alla nullità del patto a norma dell'ultimo comma dell'art. 2103 c.c.¹⁸⁵. È inoltre possibile chiedere l'annullamento del patto per errore, violenza o dolo (art. 1427 c.c. ss.), azione che però sconta evidenti difficoltà probatorie. Peraltro, la sottoscrizione in sede protetta dovrebbe evitare, eccettuati casi drammaticamente patologici, che questi vizi possano ricorrere¹⁸⁶.

La norma, per il suo significato di sistema e per il coinvolgimento di temi a lungo dibattuti nel diritto del lavoro, quali quello dell'inderogabilità e della funzione dell'autonomia individuale¹⁸⁷, può facilmente portare a considerazioni di politica del

¹⁸⁴ In senso conforme Perulli A., *La "soggettivizzazione regolativa" nel diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2019, 151. V., in tal senso, Trib. Venezia 21.1.2019, n. 614, che, accertando la legittimità di un accordo di modifica delle mansioni, valutava la sussistenza dei possibili interessi legittimanti il patto, per poi verificarne l'assenza e, di conseguenza, dichiarare la nullità del patto.

¹⁸⁵ Cfr. Voza R., *L'adibizione a mansioni inferiori mediante patti in deroga nel riformato art. 2103 c.c.*, in *Riv. giur. lav.*, 1, 2017, 4 e 18.

¹⁸⁶ In questo senso anche Bologna S., *Mansioni e inderogabilità individuale assistita*, in *temilavoro.it*, 10, 2018, 14.

¹⁸⁷ Si rinvia al classico D'Antona M., *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 1991, 454 ss.; nonché a Simitis S., *Il diritto del lavoro e la riscoperta dell'individuo*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 1990, 87 ss.; Mazzotta O., *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 1991, 489 ss.; Occhino A., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2008, 183 ss.; e Albanese A., *La norma inderogabile nel diritto civile e nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2008, 167 ss. V. da ultimo Ciucciovino S., *Autodeterminazione dell'individuo e de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2023, 89 ss.

diritto, che però non saranno oggetto di questa trattazione, per motivi di coerenza sistematica¹⁸⁸.

Ciò che interessa in modo particolare è invece il rapporto del comma 6 con i precedenti commi dell'art. 2103 c.c., in modo da verificarne ancora una volta la compatibilità logico-sistematica con le due diverse interpretazioni possibili del comma 1.

A tal fine è doveroso sottolineare che la norma consente all'autonomia individuale un intervento senza i limiti che invece sono stati posti allo *ius variandi* fondato sul comma 2 o sugli accordi *ex* comma 4, che può quindi riguardare, come si è visto, la modifica «delle mansioni, della categoria legale e del livello di inquadramento e della relativa retribuzione». La mancata individuazione di limiti, ascendenti e discendenti, ha conseguenze di carattere sistematico.

Innanzitutto, se si ammettesse che le modifiche nell'ambito dello stesso livello e categoria legale di cui all'art. 2103, comma 1, c.c. possano farsi solamente con il consenso del lavoratore, un patto simile ricadrebbe necessariamente nell'ambito di applicazione dell'art. 2103, comma 6, c.c. La norma contempla infatti ogni patto di modifica delle mansioni.

Di conseguenza, volendo negare la sussistenza di uno *ius variandi* fondato sul comma 1, si giungerebbe alla conclusione paradossale di legittimare il potere, pur con i limiti di cui ai commi 2 e 4, per l'adibizione a mansioni appartenenti ad un livello di inquadramento inferiore, e di permettere l'adibizione a mansioni riconducibili allo stesso livello di inquadramento sono nel rispetto delle rigide condizioni previste dal comma 6. In altre parole, la disciplina più rigida introdotta dal legislatore accomunerebbe l'ipotesi di mutamento delle mansioni più spregiudicata (oltre il limite del livello di inquadramento inferiore) e quella più tenue (adibizione a mansioni nell'ambito dello stesso livello). Nel mezzo, rimarrebbero le ipotesi legali di *ius variandi* alle condizioni previste dalla legge o dalla contrattazione collettiva.

¹⁸⁸ Per ulteriori riflessioni in tema, si permetta di rinviare al mio saggio, in parte riprodotto in questa sede, Giampà G., *Considerazioni sull'accordo di modifica delle mansioni*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2024, in part. 71 ss.

Una simile interpretazione complessiva della riforma priverebbe di *ratio* l'apparato graduale di tutele con il quale il legislatore ha voluto contrappesare la maggiore flessibilità nel mutamento di mansioni, rendendolo totalmente disarticolato.

Al contrario, accogliere l'ipotesi per cui il comma 1 fonda lo *ius variandi* permetterebbe non solo di considerare non necessario un accordo tra le parti per le modifiche di mansioni nell'ambito dello stesso livello (in quanto il datore di lavoro può legittimamente esercitare il potere)¹⁸⁹, ma anche di ritenere legittimato l'intervento consensuale delle parti negli stessi limiti e senza la necessità che siano rispettate le condizioni di cui al comma 6. Ciò in quanto, come si è visto e già si è ripetuto, lo stesso comma 1 fonda implicitamente l'invalidità dei patti *al di fuori* delle ipotesi ivi previste. Saranno di converso validi, senza necessità di ricorrere alla stipulazione *ex* comma 6, i patti di adibizione a mansioni nei limiti previsti dal comma 1, e quindi anche i patti di adibizione a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale delle ultime effettivamente svolte.

3. L'obbligo formativo

In relazione alla maggiore flessibilità nell'ambito della mobilità introaziendale ricercata dalla norma, il legislatore ha introdotto, quale fattore di contemperamento, un obbligo formativo a carico del datore di lavoro. Il comma 3 dell'art. 2103 c.c. prevede che il mutamento di mansioni sia accompagnato, ove necessario, dall'assolvimento di tale obbligo.

¹⁸⁹ Cfr. Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 122, secondo cui «con la nuova formulazione dell'art. 2103 c.c. il dato legislativo a suggello della teoria dominante è ora ricavabile nel raffronto fra i primi quattro commi, da un lato, e il VI comma della disposizione codicistica, dall'altro: infatti, se solo in riferimento alle fattispecie previste da quest'ultimo comma è espressamente contemplata la necessità di un accordo fra le parti, è, a contrario, inevitabile dedurre che lo *ius variandi* regolato nella prima parte della disposizione sia esercitabile con atto unilaterale»

L'inclusione della formazione nell'equazione normativa del mutamento di mansioni era stata auspicata a più voci dalla dottrina, già in tempi risalenti¹⁹⁰. Un Autore aveva financo sostenuto che il mutamento di mansioni, sotto la vigenza della formulazione di cui all'art. 13 St. lav., potesse dirsi legittimo solo se finalizzato allo sviluppo professionale del lavoratore¹⁹¹. In ogni caso, era affermazione comune quella secondo cui un parametro di valutazione dell'equivalenza potesse essere la garanzia della formazione nell'ottica del miglioramento della professionalità¹⁹².

Si spiega quindi il motivo per il quale il legislatore abbia ritenuto di introdurre questo specifico obbligo. Se prima, infatti, l'adeguatezza della formazione *on the job* era considerata presupposto per la sussistenza dell'equivalenza, ora, a causa dell'ampliamento dei confini dello *ius variandi*, questa non è più garantita indirettamente da quella clausola generale, ma direttamente dal comma 3¹⁹³.

Peraltro, si è detto che la previsione dell'obbligo formativo potrebbe in qualche modo scoraggiare l'esercizio dello *ius variandi* verso mansioni «eccessivamente

¹⁹⁰ Si legga Mariucci L., *Le due facce del rapporto tra innovazione tecnologica e diritto del lavoro*, in *Lav.* 80, 1985, 369, secondo il quale, a fronte dello «spiazzamento» del congegno di tutela di cui all'art. 13 dello Statuto» in relazione alle innovazioni tecnologiche, «nasce quindi l'esigenza di introdurre obblighi positivi o attivi (in tema di formazione, informazione, mobilità interna), che vadano oltre lo schema garantistico». A questo A. fa riferimento, in senso adesivo, anche Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 122. Galantino L., *Lavoro atipico, formazione professionale e tutela dinamica della professionalità del lavoratore*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 1998, 319, ipotizzò un «obbligo del datore di lavoro di fornire al lavoratore un continuo arricchimento professionale», desumibile dall'art. 1206 c.c. e dall'art. 2087 c.c.

¹⁹¹ In questo senso, Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 185.

¹⁹² Cfr. Dell'Olio M., *Nuove forme di lavoro dipendente*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 676-677. V. anche Pisani C., *Formazione professionale continua, equivalenza delle mansioni, giustificato motivo oggettivo di licenziamento*, in *Mass. giur. lav.*, 2004, 396.

¹⁹³ Pisani C., *Tipologie vecchie e nuove di demansionamento e tecniche di tutela*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2018, 333; Bini S., *Dall'equivalenza professionale all'equivalenza economica delle mansioni. Questioni ermeneutiche e prime osservazioni*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1246, reputa l'introduzione dell'obbligo formativo quale «fattore consequenziale e, in un certo qual modo, "compensativo", rispetto all'"elisione" del parametro della professionalità e all'ampliamento della gamma di mansioni legittimamente esigibili da parte del datore di lavoro».

disomogenee», proprio perché all'esercizio di questo dovrebbe seguire un presumibilmente costoso obbligo a carico del datore di lavoro¹⁹⁴.

La norma fa riferimento, quale presupposto oggettivo per la sua applicazione, a un mutamento di mansioni. La collocazione rende di fatto scontata la sua applicazione ai mutamenti che avvengano *ex commi 1 e 2* dell'art. 2103 c.c. Anche l'applicazione ai mutamenti che siano legittimati da accordi ai sensi del comma 4 può dirsi evidente, in quanto la norma fa riferimento a «ulteriori ipotesi» rispetto a quella di cui al comma 2, con il quale quindi vi è un evidente collegamento, confermato peraltro dalla comune applicazione delle norme di cui al comma 5.

Più dubbia è invece l'applicabilità dell'obbligo formativo ai mutamenti *ex comma 6*. Parte della dottrina la ha esclusa, affermando che la formazione sarebbe un onere gravante unicamente sul lavoratore che eserciti lo *ius variandi*¹⁹⁵. Non si condivide questa posizione. La norma sull'obbligo formativo fa espresso riferimento al mutamento di mansioni quale fatto giuridico, non utilizzando termini che invece potrebbe sottendere la necessità che sia esercitato un potere, come ad esempio si sarebbe potuto affermare nel caso in cui la norma avesse previsto che «l'assegnazione a mansioni è accompagnata...». Sicché si deve ritenere che a tutti i mutamenti di mansione, tanto derivanti da atto unilaterale, quanto derivanti da accordo tra le parti, debba applicarsi il comma 3¹⁹⁶. Un'interpretazione in senso contrario porterebbe

¹⁹⁴ Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 110.

¹⁹⁵ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 146. Cfr. Gramano E., *Jus variandi e formazione nel rapporto di lavoro subordinato*, in *Labor*, 3, 2021, 268; e Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 109-110.

¹⁹⁶ V. Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 178, che ravvisa la sussistenza dell'obbligo solamente in caso di accordo, per via di un meccanismo di integrazione legale, mentre sostiene che in caso di esercizio dello *ius variandi* la formazione sia oggetto di un onere; e Paolitto L., *La nuova nozione di equivalenza delle mansioni. La mobilità verso il basso: condizioni e limiti*, in Garofalo D., Ghera E. (a cura di), *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro nel Jobs act 2*, Cacucci, 2016, 171, che in modo chiaro afferma che «la portata della previsione è dunque idonea, innanzitutto, a coprire ogni ipotesi di mobilità, non distinguendosi, all'interno della stessa, né in ragione del titolo del mutamento (per *jus variandi* o per accordo tra le parti) né con riferimento alle mansioni di destinazione (per livello di inquadramento equivalenti, inferiori o superiori)»; Leone G., *La nuova disciplina delle mansioni: il sacrificio della professionalità "a misura d'uomo"*, in *Lav. giur.*, 12, 2015, 1108;

peraltro a un'evidente disparità di trattamento, che potrebbe amplificarsi con riferimento all'applicazione del comma 1. Il datore di lavoro potrebbe infatti avere buon gioco ad affermare di aver raggiunto un legittimo accordo con il lavoratore e di non aver esercitato formalmente il potere modificativo per eludere l'obbligo formativo.

Altresì, per ragioni simili, l'obbligo si applica anche nei casi di adibizione a mansioni superiori di cui al comma 7¹⁹⁷.

L'obbligo formativo sussiste esclusivamente «ove necessario». Il legislatore usa una formula generica¹⁹⁸, foriera di possibili incertezze applicative¹⁹⁹. Secondo parte della dottrina, la specificazione implica un momento valutativo rimesso al datore lavoro e non soggetto al sindacato giurisdizionale²⁰⁰. In verità, non sembra corretto rimettere la valutazione della sussistenza dell'obbligo al solo datore di lavoro che ne potrebbe essere destinatario²⁰¹. Una simile interpretazione rischierebbe di rendere la norma altamente ineffettiva, in quanto priverebbe di ogni conseguenza l'inadempimento. In tal caso, infatti, il lavoratore non avrebbe alcun margine per far valere l'eccezione di inadempimento, poiché il datore di lavoro potrebbe, senza timore di smentita in sede giudiziale, affermare la non necessarietà della formazione.

La conseguenza del mancato adempimento dell'obbligo formativo è definitiva in negativo, nel senso che la norma prevede che questo non determini la nullità dell'atto

Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 693-694, alla quale si rinvia anche per gli altri autori che si sono espressi in questo senso, menzionati alla nt. 214.

¹⁹⁷ In questo senso, Voza R., *L'adibizione a mansioni superiori secondo l'art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 27; Brollo M., *Inquadramento e ius variandi. Modifica delle mansioni e trasferimento del lavoratore*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro. Privato e pubblico*, Tomo I, Utet, 2020, 1015; e Miscione M., *Jobs Act: le mansioni e la loro modificazione*, in *Lav. giur.*, 5, 2015, 444.

¹⁹⁸ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 146.

¹⁹⁹ Mezzacapo D., *Potenzialità e mancanze della contrattazione collettiva attuativa delle nuove norme in materia di mansioni e collaborazioni*, in AA. VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro post-statutario. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Napoli, 16-17 giugno 2016*, Giuffrè, 2017, 352, auspica a tal proposito un intervento chiarificatore della contrattazione collettiva.

²⁰⁰ Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 694.

²⁰¹ Voza R., *L'adibizione a mansioni superiori secondo l'art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 28, ritiene che tale interpretazione porterebbe a «un cortocircuito logico, prima ancora che giuridico».

di assegnazione alle nuove mansioni. La scelta del legislatore è stata discussa, poiché intenzionalmente priva di effettività la disposizione²⁰².

In ogni caso, il mancato assolvimento dell'obbligo formativo implica un inadempimento contrattuale del datore di lavoro. Di conseguenza, il lavoratore potrà far valere l'eccezione di inadempimento *ex art. 1460 c.c.* e rifiutarsi legittimamente di svolgere le nuove mansioni a cui è stato assegnato, fino all'adempimento dell'obbligo²⁰³.

In senso contrario a quanto si è detto finora, parte della dottrina ha ritenuto che la norma, che non identifica un soggetto specifico chiamato ad adempiere l'obbligo formativo, potrebbe essere interpretata nel senso per il quale tale obbligo è da porsi a carico del lavoratore.

Secondo queste tesi, la formazione rappresenterebbe un onere implicito per il datore di lavoro che la deve garantire, ma un obbligo solo per il lavoratore che deve appunto formarsi²⁰⁴. La conseguenza del mancato assolvimento dell'onere sarebbe l'inefficacia dell'atto di adibizione²⁰⁵.

Pur dovendo ammettersi che la formulazione della norma non brilla per chiarezza, si ritengono condivisibili le osservazioni di chi ha ritenuto che «la trama e la sistematica

²⁰² Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 591, definisce tale scelta quale frutto di un «compromesso ambiguo» foriero di un «potenziale corto circuito esegetico». V. anche Calcaterra L., *L'obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024, 5.

²⁰³ V. in questo senso Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 592: «il fatto che la norma escluda la nullità dell'atto di assegnazione delle nuove mansioni non significa necessariamente che il lavoratore sia tenuto ad eseguirle». Cfr. anche Pisani C., *Tipologie vecchie e nuove di demansionamento e tecniche di tutela*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2018, 335-336, che reputa la tutela configurabile, nonché l'unica possibile qualora si accogliesse la tesi, non condivisa dall'A. citato, per la quale la formazione rappresenta un obbligo (e non un mero onere) del datore di lavoro. V. anche Avondola A., voce *Mansioni e ius variandi (Jobs Act)*, in *Dig. disc. priv., sez. comm., Agg.*, 2017, par. 7; e Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 67.

²⁰⁴ Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 57; Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 146-147. Cfr. con la tesi di Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 179, che, pur non accogliendo la tesi della configurabilità dell'obbligo in carico al datore di lavoro, definisce la formazione un «onere ad effetto ridotto».

²⁰⁵ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 147.

della norma» depongano nel senso di attribuire l'obbligo al datore di lavoro²⁰⁶. Questa conclusione può peraltro ricavarsi dalla specificazione, nel testo della norma, circa la validità dell'atto di adibizione a mansioni. Affermare infatti che l'inadempimento di un obbligo del lavoratore non ha conseguenze sulla validità di un atto datoriale sarebbe stato del tutto superfluo²⁰⁷.

La norma di cui al comma 3 ha limitati riflessi sistematici in relazione all'interpretazione di quella di cui al comma 1 sullo *ius variandi* orizzontale. Questa si applica infatti, come si è visto, a tutti i casi di mutamento di mansioni disciplinati dalla norma, sia che derivino dall'esercizio di un potere che da un accordo. Di conseguenza, in coerenza con la tesi che si è accolta circa la vasta applicabilità del comma 3, si deve rilevare come la norma non fornisca indicazioni ulteriori al fine di evidenziare la sussistenza del potere unilaterale di modificare le mansioni nell'ambito dello stesso livello e categoria legale.

4. La disciplina dell'adibizione a mansioni superiori

Il comma 7 dell'art. 2103 c.c. contiene norme in materia di adibizione a mansioni superiori. Una norma simile era presente nel secondo periodo del comma 1 del vecchio

²⁰⁶ Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1170. Cfr. anche Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 127.

²⁰⁷ Cfr. Paolitto L., *La nuova nozione di equivalenza delle mansioni. La mobilità verso il basso: condizioni e limiti*, in Garofalo D., Ghera E. (a cura di), *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro nel Jobs act 2*, Cacucci, 2016, 172.

testo dell'art. 2103 c.c.²⁰⁸ Il legislatore del 2015 ha operato alcuni cambiamenti che, pur non mutando il senso sostanziale della disposizione²⁰⁹, sono di non poco rilievo.

La norma regola una fattispecie ovviamente diversa rispetto a quella della c.d. promozione, che, come si è visto, può avvenire con il consenso del lavoratore e alla quale consegue, come ovvio che sia, l'adibizione a mansioni superiori, legittimata espressamente dall'art. 2103, comma 1, c.c.

Il comma 7 norma invece i casi in cui l'adibizione non sia stata preceduta dal (o quantomeno, non sia stata contestuale al) riconoscimento per via contrattuale del superiore inquadramento. Il legislatore ammette quindi una potenziale e temporanea scissione tra inquadramento e mansioni di adibizione, cui non corrisponde però - e non potrebbe essere altrimenti - una scissione tra oggetto del contratto e mansioni effettivamente svolte. Ciò in quanto si ritiene che la norma indirettamente riconosca uno *ius variandi* al datore di lavoro²¹⁰, che può temporaneamente adibire il lavoratore a mansioni superiori, riconoscendo il trattamento economico e normativo corrispondente al livello al quale appartengono le mansioni superiori.

Il primo precetto espresso dalla norma sancisce infatti il diritto del lavoratore assegnato a mansioni superiori «al trattamento corrispondente all'attività svolta». Per quel che riguarda il lato economico, non potrebbe essere altrimenti: se il lavoratore venisse retribuito secondo le previsioni contrattual-collettive associate al livello di inquadramento delle mansioni precedentemente svolte, vi sarebbe infatti una palese

²⁰⁸ A sua volta, la norma del 1970 recepiva «un meccanismo già largamente presente nella contrattazione collettiva» (così Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 198). Lo ricordavano anche, tra gli altri, Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 15; Grasselli S., *La nuova disciplina legale dello "jus variandi"*, in *Dir. lav.*, 1971, 87; e Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 432. Voza R., *L'adibizione a mansioni superiori secondo l'art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 29, nt. 130, fa riferimento all'art. 5 del noto CCNL per gli impiegati dell'industria del 5 agosto 1937 quale esempio più risalente.

²⁰⁹ Per Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 155, questa uniformità rispetto al testo precedente metterebbe al riparo la norma da possibili censure di eccesso di delega, in quanto la nuova disciplina non potrebbe ritenersi una "revisione" e, di conseguenza, non si applicherebbero i criteri di cui all'art. 1, comma 7, lett. e della l. n. 183 del 2014.

²¹⁰ Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 261. *Contra* Pisani C., *Mansioni e trasferimento nel lavoro privato e pubblico*, Utet, 2009, 81.

violazione dell'art. 36 Cost. Ciò salvo che non si applichino, al rapporto di lavoro, accordi molto migliorativi rispetto alla contrattazione nazionale, per cui potrebbe darsi che la retribuzione, pur relativa a un livello inferiore, sia comunque rispettosa dei canoni costituzionali per come rappresentati dal contratto collettivo-parametro. Vi possono essere però altri tipi di trattamenti, non retributivi, che trovano applicazione al rapporto del lavoratore adibito a mansioni superiori in forza di questa norma²¹¹.

Il secondo nucleo precettivo riguarda invece l'effetto della definitività dell'assegnazione (c.d. promozione automatica). Questa seconda parte della norma non disciplina quindi lo *ius variandi*, quanto invece il diritto al superiore inquadramento²¹², che comunque rileverà per eventuali atti di modifica delle mansioni futuri.

Difatti, il datore di lavoro che vorrà riassegnare il lavoratore alle mansioni di provenienza potrà farlo legittimamente, prima che si verifichi l'effetto della promozione automatica, in quanto è sempre possibile l'adibizione del lavoratore «alle mansioni per le quali è stato assunto» ex art. 2103, comma 1, c.c. Al contrario, dopo la promozione automatica, il regresso alle mansioni svolte in precedenza potrà avvenire solo nel rispetto dei limiti dell'art. 2103, commi 2, 4 e 6, c.c.

Del resto, lo stesso comma 1 fonda l'alternativa tra l'adibizione alle mansioni di assunzione e l'adibizione alle mansioni corrispondenti all'inquadramento superiore successivamente acquisito, con obbligatorietà della seconda laddove vi siano state una o più promozioni, automatiche o meno che siano.

L'assegnazione diviene definitiva per l'effetto del decorso del tempo, fatta eccezione per i casi espressamente richiamati dalla norma.

²¹¹ In questo senso, già Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 441-442, affermava che il trattamento «non deve essere inteso limitatamente alla parte retributiva che già compete al lavoratore ai sensi dell'art. 36, 1° comma, Cost., ma deve ritenersi comprensivo, anche e soprattutto, della parte normativa eventualmente applicabile a chi svolge quelle specifiche mansioni».

²¹² La norma, del resto, ha una funzione deterrente, se non sanzionatoria, rispetto all'adibizione del lavoratore a mansioni superiori oltre i limiti previsti dalla legge. V., in senso critico, Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 125-126.

Quanto a quest'ultimo aspetto, l'assegnazione non diviene definitiva, in ogni caso, quando «abbia avuto luogo per ragioni sostitutive di altro lavoratore in servizio». La formula è molto simile a quella contenuta nella norma del 1970, che faceva riferimento, in modo più specifico, alla causale della «sostituzione di lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto»²¹³. Sull'effetto estensivo o restrittivo della novella vi sono dubbi²¹⁴. Da un lato, l'assenza che rileva non è più solo quella subita dal datore di lavoro in ragione di infortunio, malattia o altre cause in ragione delle quali sia garantita la conservazione del posto; dall'altro, la specificazione che il lavoratore sia in servizio esclude la sostituzione dei lavoratori in congedo o in aspettativa²¹⁵.

Inoltre, l'assegnazione non diviene definitiva quando sussista una diversa volontà del lavoratore. Questa eccezione è stata introdotta con la modifica del 2015, con lo scopo di prevedere espressamente che il lavoratore possa opporsi alla promozione automatica, ad esempio perché non contento di assumere in via definitiva le responsabilità connesse al superiore inquadramento. Peraltro, dottrina²¹⁶ e

²¹³ Secondo Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 199, l'eccezione trovava spiegazione «nella considerazione che, altrimenti, il funzionamento della regola avrebbe finito per diventare incompatibile con il diritto del lavoratore assente di ritornare al proprio posto dopo il periodo di sospensione del rapporto». Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 186-187, deduce dalla norma che l'unica ipotesi in cui il legislatore dava per scontato lo *ius variandi* fosse proprio quella in cui il datore di lavoro avesse esigenze sostitutive. Sulla possibile *ratio* della modifica, v. Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 57-58.

²¹⁴ Broilo M., *Inquadramento e ius variandi. Modifica delle mansioni e trasferimento del lavoratore*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro. Privato e pubblico*, Tomo I, Utet, 2020, 1012.

²¹⁵ Voza R., *L'adibizione a mansioni superiori secondo l'art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 32.

²¹⁶ Freni A., Giugni G., *Lo statuto dei lavoratori. Commento alla legge 20 maggio 1970, n. 300*, Giuffrè, 1971, 53: «la stessa promozione, anche nei casi in cui è prevista come automatica, non può non intendersi come consensuale»; Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 439; Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982, 199-200; Grasselli S., *La nuova disciplina legale dello "ius variandi"*, in *Dir. lav.*, 1971, 87-88; Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 657. *Contra* Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 15; Romagnoli U., *La disciplina del mutamento di mansioni e dei trasferimenti del lavoratore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, 335; Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 188; Liso F., *Art. 13*

giurisprudenza²¹⁷ avevano più volte ammesso, nel silenzio della legge, che il dissenso del lavoratore potesse impedire la promozione automatica.

Non si tratterebbe a rigore di una rinuncia del lavoratore, quanto di una manifestazione di volontà idonea ad impedire l'effetto previsto dalle legge²¹⁸.

Nonostante la chiara previsione della norma, parte della dottrina ha comunque ritenuto che il lavoratore non potrebbe, con una propria dichiarazione, far venire meno l'effetto di cui al comma 7. Ciò in quanto tale dichiarazione si concreterebbe, nei fatti, in un patto contrario vietato dall'ultimo comma dell'art. 2103 c.c.²¹⁹. Secondo lo stesso Autore citato, la dichiarazione abdicativa del lavoratore, una volta realizzatisi i requisiti per la promozione automatica, rappresenterebbe una rinuncia, disciplinata quindi dall'art. 2113 c.c.²²⁰. La tesi, in costanza di un dato normativo così chiaro nell'ammettere, nel testo dello stesso comma 7, la rilevanza della diversa volontà del lavoratore, non sembra potersi condividere.

Condivisibili sono invece le preoccupazioni circa la possibilità che la volontà manifestata del lavoratore possa essere non genuina e viziata dal *metus*. In questa prospettiva, è apprezzabile il rilievo, fatto già subito dopo l'approvazione della norma, secondo il quale «sarebbe stato più prudente da parte del legislatore prevedere che questo dissenso venisse espresso nelle sedi di cui al comma 6», e cioè nelle c.d. sedi protette²²¹.

(*Mansioni del lavoratore*), in Giugni G. (diretto da), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, 186; e Miscione M., *Appunti critici sulla assegnazione delle mansioni nel sistema dello «Statuto dei lavoratori»*, in *Boll. lav. Univ. Trieste*, 1971, 47.

²¹⁷ *Ex multis* Cass. 13.4.1996, n. 3494; Cass. 13.6.1991, n. 6657.

²¹⁸ Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 262; Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 162. Per questo motivo, si ritiene che la volontà debba essere manifestata prima della maturazione del diritto. V. sul punto Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 54 e in part. nt. 12.

²¹⁹ Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 634.

²²⁰ *Ibidem*.

²²¹ Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 162. Cfr. Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 58, che rileva che «a differenza di quanto previsto per gli accordi peggiorativi [...] nessuna garanzia viene prevista a sostegno della sincerità del rifiuto».

Per quel che riguarda il decorso del tempo, la norma fa riferimento al periodo di tempo fissato dai contratti collettivi. In mancanza, il lasso di tempo dopo il quale l'assegnazione diventerà definitiva è di sei mesi. Viene specificato che l'adibizione debba essere continuativa, come nei fatti già avevano affermato ripetutamente giurisprudenza²²² e dottrina²²³. Si è notato, peraltro, che l'orientamento che richiedeva la continuità nell'assegnazione a mansioni superiori aveva subito una certa "mitigazione", che potrebbe però essere stata assorbita dalla positivizzazione del requisito²²⁴. Il requisito della continuità è riferito, testualmente, solo alla regola suppletiva dei sei mesi e non anche al lasso di tempo individuato dai contratti collettivi, ma si deve ritenere che ragionevolmente, e in assenza di clausole diverse, possa essere a questi estesa²²⁵. La giurisprudenza ha inoltre ripetutamente ribadito che l'assegnazione, oltre che continuativa, dovrebbe essere «effettiva» e «piena»²²⁶.

È evidente il mutamento rispetto al vecchio testo della norma, che poneva un generale limite di tre mesi, inderogabile se non *in melius* (e quindi con la previsione di un periodo più breve) da parte dei contratti collettivi. La norma esce così «fuori dallo schema del favor», svincolando la contrattazione collettiva dal termine minimo stabilito dalla legge²²⁷. In questo modo, il legislatore ha aumentato la flessibilità nella mobilità introaziendale anche con riferimento all'adibizione legittima a mansioni superiori. Del resto, si è detto, le imprese «mal tolleravano» un termine considerato

²²² In giurisprudenza, su tutte, Cass. 28.1.1995, n. 1023.

²²³ La necessaria continuità era stata affermata, con riferimento alla vecchia formulazione, Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 442; e Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 401.

²²⁴ V. sul punto Voza R., *L'adibizione a mansioni superiori secondo l'art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 30.

²²⁵ Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 82.

²²⁶ V. sul punto, anche per i riferimenti giurisprudenziali, Torsello L., *Lo ius variandi verticale ascendente nella giurisprudenza*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2020, 1545 ss.

²²⁷ Voza R., *L'adibizione a mansioni superiori secondo l'art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 30, che rileva anche come la contrattazione collettiva successiva abbia fatto scelte disomogenee, talora ponendo un termine più lungo e talora un termine meno lungo rispetto a quello suppletivo previsto dalla legge (31).

troppo breve e inadeguato a rivelare la reale attitudine del lavoratore allo svolgimento delle mansioni superiori²²⁸, sebbene la contrattazione collettiva nazionale abbia generalmente mantenuto i termini che erano stati previsti sotto la vigenza della vecchia disciplina (v. Cap. IV, par. 3.1 ss.).

Si deve anche segnalare che l'art. 3 del d.lgs. n. 81 del 2015 ha abrogato la disciplina speciale dell'adibizione a mansioni superiori per i quadri e per i dirigenti (alla quale si è accennato al Cap. I, par. 8), in una prospettiva di semplificazione e uniformazione della normativa. L'art. 6 della l. n. 190 del 1985, derogando all'art. 2103 c.c., prevedeva tempistiche più ampie per il riconoscimento della definitività dell'adibizione, con una tecnica diversa rispetto a quella della norma codicistica²²⁹. Veniva infatti stabilito un minimo lasso di tempo (tre mesi) inderogabile *in melius* dalla contrattazione collettiva, che aveva invece la possibilità di prevedere che dovesse trascorrere un tempo maggiore²³⁰.

La definitività dell'assegnazione disciplinata dal comma 7 comporta il diritto all'inquadramento superiore che corrisponde alle mansioni effettivamente svolte. Queste mansioni diventeranno quelle di riferimento per ogni successivo atto modificativo compiuto nei limiti previsti dallo stesso art. 2103 c.c.

La norma di cui al comma 7 è di interesse, ai fini di questa trattazione, poiché disciplina un'ipotesi di *ius variandi* diversa da tutte le altre, in quanto dagli effetti necessariamente temporanei. Il consenso del lavoratore, che in questo caso può derivare anche da un comportamento concludente, interviene infatti al

²²⁸ Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 633.

²²⁹ La norma ha subito una modifica di carattere tecnico ad opera della l. n. 106 del 1986. La modifica, che correggeva il riferimento errato alla nozione di quadro (presente all'art. 2 e non all'art. 1 della legge del 1985), non ha avuto impatti sostanziali. È stato però evitato che la norma fosse considerata inapplicabile a causa di un rinvio apparentemente insensato per via di un errore materiale.

²³⁰ La regola non si applicava, secondo la giurisprudenza, all'adibizione a mansioni superiori endocategoriale, che restava invece regolata dall'art. 2103 c.c. Un quadro poteva quindi essere adibito a mansioni superiori nell'ambito della stessa categoria solo nel rispetto dei limiti generali. V. sul punto le sentenze di merito commentate da Nunin R., *Modificazione endocategoriale delle mansioni e promozione automatica*, in *Lav. giur.*, 1, 1999, 41 ss.

raggiungimento del limite temporale dell'adibizione unilaterale e, in qualche modo, "sana" il provvedimento datoriale e, "vestendolo" da accordo, gli attribuisce stabilità. In sintesi, l'adibizione a mansioni superiori è regolata in modo diverso, e talora opposto, rispetto a quella a mansioni inferiori. Fin da subito è possibile notare che, nell'art. 2103 c.c., questa si snoda su due percorsi differenti.

Se infatti l'adibizione è preceduta dal riconoscimento, necessariamente consensuale, del superiore inquadramento, *nulla quaestio*. Tale ipotesi è infatti espressamente lecita *ex* comma 1.

A un primo sguardo, limitato solo a questo comma, potrebbe invece sembrare che sia vietata l'adibizione a mansioni superiori in assenza dell'acquisizione di un inquadramento superiore.

È il comma 7 che implicitamente legittima questa ipotesi, laddove disciplina il caso di «assegnazione di mansioni superiori», dotando il datore di lavoro addirittura di uno *ius variandi* (il termine «assegnazione» è inequivoco), seppur necessariamente temporaneo. Il comma 7 va quindi ad aggiungersi ai commi 2 e 4 tra le ipotesi di *ius variandi* straordinario²³¹, e cioè che consenta un'adibizione a mansioni diverse da quelle riconducibili allo stesso livello contrattuale. Tutte queste ipotesi sono accomunate da una disciplina limitativa, che in vario modo sottopone il potere a delle causali o ne circoscrive l'efficacia, nel caso del comma 7, con un limite di carattere temporale.

La norma, così interpretata, fornisce anche un'indicazione in relazione alla latitudine della necessità del consenso nel sistema dei mutamenti di mansioni legittimi *ex* art. 2103 c.c. Il legislatore ha ritenuto necessario il consenso del lavoratore per quei mutamenti particolarmente impattanti, pur in senso diverso, e cioè quelli di cui al comma 6 e al comma 7.

²³¹ Secondo la partizione proposta da Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 52-53.

Nel primo caso, stante la presenza dei commi 2 e 4, a far scattare la necessità del consenso sarà la non sussumibilità in nessuna di queste ipotesi del mutamento voluto dal datore di lavoro.

Nel secondo caso, le esigenze della flessibilità, pur in crescita di considerazione, hanno minor gioco, sicché ogni mutamento *definitivo* verso mansioni superiori deve passare per il consenso del lavoratore, e il comma 7 rappresenta solamente un'eccezione riferita, come detto più volte, a mutamenti temporanei.

È in questa prospettiva complessiva che si ritiene di confermare quanto detto finora, con diversi argomenti, circa la natura non necessariamente consensuale dei mutamenti *ex* comma 1 nell'ambito dello stesso livello e categoria legale. Richiedere il consenso per questi mutamenti sarebbe infatti, lo si ripete, profondamente contraddittorio con il sistema impostato dal legislatore, nel quale infatti il consenso è richiesto solo per i mutamenti legittimi più incisivi e agli estremi dell'area della legittimità, tanto *in pejus* quanto *in melius*. Di conseguenza, se consenso non è richiesto, non può che affermarsi che l'art. 2103, comma 1, c.c. regoli un'ipotesi di *ius variandi*.

5. Le altre ipotesi legali di adibizione a mansione inferiori

Si ritiene utile, al fine di consolidare o smentire alcune delle conclusioni alle quali si è finora giunti, analizzare le altre ipotesi di adibizione a mansioni inferiori regolate nell'ordinamento al di fuori del sistema dell'art. 2103 c.c. Per il tramite di questa analisi si potranno meglio contestualizzare la norma del Codice civile, i poteri che questa attribuisce e i limiti che pone.

La prima ipotesi che si analizzerà è quella di cui all'art. 4, comma 11 della l. n. 223 del 1991, nell'ambito della disciplina dei licenziamenti collettivi. Come accennato in precedenza (par. 2.2), la norma è stata accostata all'attuale art. 2103, comma 4, c.c., poiché attribuisce ad alcuni «accordi sindacali» la possibilità di stabilire, anche in deroga allo stesso art. 2103 c.c., l'«assegnazione a mansioni diverse da quelle svolte».

In realtà, pochi sono gli elementi di contatto e molte le differenze tra la norma in analisi e quella di cui al comma 4. In primo luogo, l'art. 2103, comma 4, c.c. conferisce alla contrattazione collettiva la possibilità di fondare ulteriori ipotesi di esercizio legittimo dello *ius variandi*, senza limitazioni di carattere causale. Differentemente, l'art. 4, comma 11 permette agli accordi di attribuire al datore di lavoro l'esercizio dello *ius variandi* solo con riferimento a una causale individuata dalla norma in modo specifico, e cioè la conservazione dell'occupazione.

Infatti, poiché è precisato che solo gli accordi «che prevedano il riassorbimento totale o parziale dei lavoratori ritenuti eccedenti» possano riconoscere lo *ius variandi*, si deve ritenere che il legislatore abbia inteso funzionalizzare il potere rispetto a tale riassorbimento. Sicché potranno essere soggetti al potere fondato sull'accordo solamente i lavoratori che occupano le posizioni precedentemente ritenute eccedenti, al fine di evitarne il licenziamento.

Per questo motivo la norma è stata considerata eccezionale rispetto all'attuale comma 2 dell'art. 2103 c.c., cui peraltro deroga (v. *infra*). Difatti, «la “riduzione o trasformazione dell'attività o del lavoro” (art. 24, I comma l. 223/1991) rappresenta una specie di “modifica degli assetti organizzativi aziendali” ai sensi dell'art. 2103 comma II c.c.»²³².

In ogni caso, appare evidente che, al fine di valutare al meglio la legittimità dell'esercizio della *ius variandi*, sarà necessario far affidamento sulla completezza e la precisione della preventiva comunicazione del datore di lavoro, prescritta dalla disciplina del procedimento dei licenziamenti collettivi²³³.

La norma rappresenta, da una parte, un'anticipazione del processo generale di flessibilizzazione della disciplina delle mansioni in ragione della tutela di interessi “altri” rispetto a quello alla tutela della professionalità²³⁴, con particolare riferimento

²³² Così Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 128.

²³³ Il riferimento è alla comunicazione obbligatoria ex art. 4, comma 2 della l. n. 223 del 1991.

²³⁴ Pur se non si poteva ravvisare in questa una qualche conferma della generale derogabilità dell'art. 2103 c.c. in ragione di interessi del lavoratore “altri” rispetto alla tutela della professionalità. V. sul

a quello alla conservazione dell'occupazione. D'altro canto, è stato detto, la norma limita, in un certo senso, il potere di recesso del datore di lavoro, poiché lo condiziona(va) nei fatti all'adempimento di un ben più ampio obbligo di *repêchage* rispetto a quello ordinariamente ipotizzabile²³⁵ (v. par. 6).

È bene poi sottolineare che solo gli accordi collettivi conclusi nell'ambito della procedura di licenziamento collettivo di cui allo stesso art. 4 della l. n. 223 del 1991 sono legittimati a prevedere questa ulteriore ipotesi di *ius variandi*. Si tratta di accordi collettivi che spesso vengono sottoscritti dalle rappresentanze sindacali aziendali o unitarie, il che ha portato la dottrina a denunciare una scarsa selettività dei soggetti collettivi abilitati a derogare alla disciplina legale²³⁶.

Inoltre, bisogna rilevare che la disposizione ha sempre individuato la norma derogabile dalla contrattazione collettiva, sia prima che dopo la riforma del 2015, nel comma 2 dell'art. 2103 c.c.

Fino al 2015, quindi, il riferimento era alla previsione per cui ogni patto contrario alle disposizioni dello stesso art. 2103 c.c. era da considerarsi nullo. Di conseguenza, la deroga riguardava il principio di equivalenza, e quindi il lavoratore poteva essere adibito anche a mansioni non equivalenti, senza limiti discendenti.

Ora il comma 2, come noto, regola l'ipotesi di adibizione a mansioni inferiori per modifica degli assetti organizzativi aziendali. A meno di non voler credere in una dimenticanza del legislatore nel modificare il riferimento, si deve quindi interpretare la norma nel senso che le mansioni «diverse da quelle svolte» possano essere, appunto

punto De Cristofaro M., *Tendenze legislative in tema di mutamento in peius delle mansioni nell'interesse del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 3, 1999, 355.

²³⁵ Garofalo D., *Lo ius variandi tra categorie e livelli*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2022, 131; Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 223.

²³⁶ Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 219. *Contra* Gagnoli E., *Il licenziamento individuale per riduzione di personale e le novità normative*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2015, 1086.

in deroga alla previsione di cui al comma 2, appartenenti a qualsiasi livello e categoria legale²³⁷, anche oltre i limiti dettati dalla norma.

Restano invece ferme e inderogabili da parte della contrattazione collettiva tutte le altre previsioni dell'art. 2103 c.c., e in particolare la previsione di cui al comma 5 in materia di forma dell'atto, retribuzione e conservazione del livello di inquadramento, nonché a quella di cui al comma 3 in materia di obbligo formativo.

Questa osservazione permette anche di ritenere superate le critiche, che pure si erano fatte in dottrina, circa il mancato riferimento alla garanzia della conservazione del trattamento retributivo, che, sotto la vigenza del vecchio art. 2103 c.c., sarebbe stata derogabile dalla contrattazione collettiva²³⁸.

In sintesi, l'art. 4, comma 11 consente a determinati accordi collettivi di riconoscere uno *ius variandi* in capo al datore di lavoro, dal presupposto causale necessariamente più ristretto rispetto a quello di cui all'art. 2103, comma 2, c.c., ma svincolato da limiti discendenti nell'adibizione.

Non si possono non notare alcuni tratti comuni con l'art. 2103, comma 6, c.c., consistenti in particolare nel presupposto causale della conservazione dell'occupazione²³⁹ e nell'assenza dei limiti relativi all'inquadramento e alla categoria legale. Ovviamente, in questo caso, per realizzare gli effetti richiamati non ci sarà bisogno del consenso del lavoratore interessato, in quanto l'accordo collettivo attribuisce al datore di lavoro il potere di modifica unilaterale²⁴⁰.

²³⁷ Già sotto la vigenza del vecchio testo dell'art. 2103 c.c. la giurisprudenza aveva ritenuto che l'art. 4, comma 1 legittimasse anche l'adibizione a mansioni inferiori: v. Cass. 7.9.2000, n. 11806; e Cass. 1.7.2014, n. 14944.

²³⁸ Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 147; Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997, 218.

²³⁹ Cfr. Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1177-1178; Garofalo D., *Lo ius variandi tra categorie e livelli*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2022, 125.

²⁴⁰ Il consenso del lavoratore era invece richiesto nell'analoga ipotesi di cui all'abrogato art. 1, comma 567-bis della l. n. 147 del 2013 in materia di procedure di mobilità nelle società partecipate, come notato da Pisani C., *Il demansionamento dopo il nuovo articolo 2103 del codice civile*, in Tremolada M., Topo A. (a cura di), *Le tutele del lavoro nelle trasformazioni dell'impresa. Liber Amicorum Carlo Cester*, Cacucci, 2019, 770.

Altre ipotesi legali di adibizione a mansioni inferiori sono poi stabilite a tutela della salute dei lavoratori.

Nel Capo II del d.lgs. n. 151 del 2001, contenente norme a tutela delle lavoratrici «durante il periodo di gravidanza e fino a sette mesi di età del figlio», è presente l'art. 7. La norma trova origine storica in un precetto più risalente, prima contenuto nella l. n. 1204 del 1971.

Questa norma stabilisce un divieto di adibizione della lavoratrice a lavori pericolosi, faticosi, insalubri o che comportino il trasporto e il sollevamento di pesi (commi 1 e 2), al quale consegue l'obbligo per il datore di lavoro di adibirla ad «altre mansioni» (comma 3), obbligo che può derivare anche da un accertamento ispettivo sulla possibilità che le condizioni ambientali pregiudichino la salute della donna (comma 4).

Di particolare interesse è la norma di cui al comma 5, che implicitamente ammette un'adibizione della lavoratrice a mansioni inferiori²⁴¹, garantendo la conservazione della retribuzione.

Tutt'oggi la norma specifica che, invece, in caso di adibizione a mansioni equivalenti o superiori, si applicherà l'art. 13 della l. n. 300 del 1970²⁴². Sarebbe ovviamente opportuno un aggiornamento del riferimento, ma in ogni caso, in costanza di questa formulazione, questo deve intendersi rivolto al nuovo testo dell'art. 2103 c.c.

Il comma 3 fonda un obbligo per il datore di lavoro. Tale obbligo si traduce nell'esercizio di un potere già conferito dalla legge, tanto nel caso di adibizione a mansioni "equivalenti", da intendersi ora come rientranti nello stesso livello e categoria legale, quanto nel caso di adibizione a mansioni superiori.

²⁴¹ Cfr. De Cristofaro M., *Tendenze legislative in tema di mutamento in peius delle mansioni nell'interesse del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 3, 1999, 349.

²⁴² Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 39, fa riferimento alle possibili sofferenze interpretative che la mancata abrogazione dell'art. 13 Stat. lav. potrebbe far sorgere in relazione alle norme che a questo rinviano, come appunto l'art. 7, comma 5 della l. n. 151 del 2001.

In quest'ultimo caso, in particolare, l'applicazione dell'art. 2103 c.c. (comma 1 prima e comma 7 ora) determinerebbe, decorso il lasso di tempo necessario, l'assegnazione definitiva a tali mansioni, con il conseguimento della promozione automatica, fatta salva la diversa volontà della lavoratrice. Dopo la riforma, la promozione automatica potrebbe essere anche scongiurata dalla previsione di un lasso di tempo stabilito dai contratti collettivi particolarmente lungo. Si tratta invero di un caso molto raro, poiché una lavoratrice potrebbe arrivare ad essere adibita a mansioni superiori per ben sedici mesi continuativi, mentre i periodi previsti dai contratti collettivi sono solitamente molto più brevi.

Nel caso di adibizione a mansioni inferiori, all'obbligo di cui al comma 3 è associato invece uno *ius variandi* di carattere eccezionale, che fuoriesce dai limiti dell'art. 2103 c.c. e che si fonda invece sullo stesso comma 5. Si noti peraltro come il legislatore si sia ben guardato di fondare esplicitamente il potere, dandolo per scontato nel momento in cui la legge prevede l'effetto della conservazione della retribuzione. Poiché, come detto, si tratta di uno *ius variandi* (peraltro obbligato) esterno all'art. 2103 c.c., a questo non si potranno applicare né le norme in materia di obbligo formativo, né la previsione sull'obbligo di forma scritta. Al contrario, la tutela retributiva risulterebbe più estesa rispetto a quella del regime ordinario, poiché non vengono esclusi «gli elementi retributivi collegati a particolari modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa». La norma non prevede poi la conservazione del livello di inquadramento, ma della «qualifica originale», sebbene si possa ritenere che il mantenimento di quest'ultima non possa che riflettersi, almeno nella prassi più comune, anche nel mantenimento del primo.

Dopo la riforma sono quindi molte le difficoltà di coordinamento tra questa ipotesi eccezionale e il nuovo testo dell'art. 2103 c.c. La norma meriterebbe un adeguamento, al fine di evitare possibili disparità di trattamento. Si pensi, ad esempio, alla diversa disciplina dell'obbligo formativo, applicabile alle lavoratrici adibite a mansioni superiori o "equivalenti" e, per paradosso, inapplicabile alle lavoratrici adibite a mansioni inferiori.

Quanto alla durata dell'adibizione ad altre mansioni, questa è sicuramente temporanea qualora la lavoratrice venga adibita a mansioni inferiori, proprio perché il riconoscimento del potere si fonda su un obbligo temporaneo (art. 7, comma 3) e deve quindi essere limitato entro i confini di tale obbligo. Al contrario, l'adibizione a mansioni "equivalenti", fondandosi sulla disciplina "ordinaria" dello *ius variandi*, ben potrà essere definitiva. All'adibizione a mansioni superiori si applica, come si è visto, la disciplina ordinaria della temporaneità di cui all'art. 2103, comma 7, c.c.

La norma esaminata può inoltre fornire un'indicazione circa la natura anche unilaterale o necessariamente consensuale del mutamento di mansioni di cui all'art. 2103, comma 1, c.c. L'art. 7 della l. n. 151 del 2001 sembra infatti dare per scontata la sussistenza del potere, in quanto, pur fondando un obbligo per il datore di lavoro di adibizione della lavoratrice a mansioni diverse, si limita a ribadire l'applicazione dell'art. 13 St. lav. (ora dell'art. 2103 c.c.), senza ulteriori precisazioni.

Ebbene, se fosse stato necessario il consenso della lavoratrice per il mutamento di mansioni, il datore di lavoro, in forza del solo rinvio all'art. 13 St. lav., non sarebbe stato posto in condizione dalla legge di adempiere l'obbligo imposto, in quanto sprovvisto di strumenti per porre in essere il mutamento.

L'art. 15 del d.lgs. n. 66 del 2003, in materia di orario di lavoro, prevede poi che, nel caso in cui «sopraggiungano condizioni di salute che comportino l'inidoneità alla prestazione di lavoro notturno, accertata dal medico competente o dalle strutture sanitarie pubbliche», il lavoratore, prima adibito appunto al lavoro notturno, dovrà essere «assegnato al lavoro diurno, in altre mansioni equivalenti, se esistenti e disponibili».

La norma dell'art. 15, comma 1, a differenza di quella precedentemente analizzata, non rinvia espressamente all'art. 2103 c.c. o all'art. 13 St. lav. Si deve quindi ritenere che l'ipotesi di *ius variandi* regolata, che assiste l'obbligo del datore di lavoro, sia autonoma e, di conseguenza, non troverà applicazione nessuna delle garanzie previste dalla disciplina codicistica.

Inoltre, il mancato riferimento comporta anche l'impossibilità di un'interpretazione adeguatrice del rinvio all'equivalenza in conformità con i nuovi limiti dello *ius variandi* orizzontale. Di conseguenza, bisognerà fare riferimento, per valutare l'ampiezza del potere del datore di lavoro, alla nozione di equivalenza elaborata con riferimento al vecchio testo dell'art. 2103 c.c. È possibile peraltro che il datore di lavoro adempia l'obbligo di adibizione al lavoro diurno applicando l'art. 2103, comma 1, c.c., in quanto la norma certamente non elide il più ampio potere riconosciuto dalla disciplina generale. In tal caso, qualora le mansioni di destinazione non siano equivalenti, sarà tenuto ad attenersi alle altre prescrizioni collegate alla norma, e in particolare dovrà garantire l'adempimento dell'obbligo formativo.

Il discorso si complica ulteriormente con la lettura del secondo comma dell'art. 15, che delega, seguendo una tecnica comune a tutto il testo legislativo²⁴³, alla contrattazione collettiva non solo la definizione delle modalità applicative della disposizione di cui al comma 1 ma anche l'individuazione di «soluzioni nel caso in cui l'assegnazione prevista dal comma citato non risulti applicabile».

Quanto alla prima delega, la contrattazione collettiva potrebbe, nel silenzio del legislatore, regolare in modo più preciso i rapporti tra la norma in oggetto e lo *ius variandi ex art. 2103, comma 1, c.c.*, ad esempio estendendo anche al caso di adibizione del lavoratore notturno a mansioni "diurne" equivalenti l'obbligo formativo, se la formazione risulta necessaria.

La seconda delega è invece particolarmente insidiosa, poiché non è affatto specificato quali possano essere le "soluzioni" in caso di impossibilità di adibizione del lavoratore a mansioni equivalenti. Sicuramente, una soluzione, come si è detto in precedenza, potrebbe ora essere l'esercizio dello *ius variandi* nei più ampi limiti di cui all'art. 2103, comma 1, c.c. La contrattazione collettiva potrebbe inoltre sfruttare la norma di cui all'art. 2103, comma 4, c.c. per prevedere, nei casi previsti dall'art. 15, comma 1,

²⁴³ Si rinvia, per una panoramica aggiornata sulla disciplina, a Bellomo S., *Orario di lavoro, riposi, ferie: i principi costituzionali, la normativa europea ed il quadro regolativo definito dal d.lgs. 8.4.2003, n. 66*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro. Privato e pubblico*, Tomo I, Utet, 2020, 1203 ss.

un'adibizione a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiori²⁴⁴. In entrambi i casi la norma potrebbe dirsi superflua, stante il fatto che già le previsioni di legge autorizzano la contrattazione collettiva ad agire nel senso detto. Si deve escludere invece, nel silenzio della legge, che la norma consenta una deroga da parte della contrattazione collettiva alle previsioni dell'art. 2103 c.c. Una previsione così incisiva sarebbe dovuta infatti essere espressamente regolata dalla norma, che invece si riferisce, troppo genericamente, a non meglio precisate "soluzioni".

Infine, vi sono altre norme che legittimano il demansionamento in ragione di motivi inerenti la salute del lavoratore, con particolare riferimento all'inidoneità alla mansione o alla disabilità.

La norma di carattere più generale è quella dell'art. 42 del d.lgs. n. 81 del 2008 (c.d. Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro). Ai sensi di questa norma il datore di lavoro, «anche in considerazione di quanto disposto dalla legge 12 marzo 1999, n. 68», nell'attuare le misure indicate dal medico competente, se queste prevedono l'inidoneità a una mansione specifica²⁴⁵, deve, ove possibile²⁴⁶, adibire il lavoratore «a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori garantendo il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza»²⁴⁷.

Si deve segnalare che l'attuale testo della norma è stata frutto di un *restyling* pressoché immediato, poiché al momento dell'introduzione del d.lgs. n. 81 del 2008 questa era

²⁴⁴ Invero, già prima della riforma del 2015 alcuni contratti collettivi si erano spinti a prevedere la possibilità di adibizione a mansioni inferiori quale "soluzione" alternativa all'adibizione a mansioni equivalenti. V., ad esempio, l'art. 9 del CCNL Agroindustriale - Zootecnia del 4 ottobre 2007.

²⁴⁵ Si tratta della mansione svolta *de iure* al momento dell'accertamento medico (Nogler L., *Inidoneità alla mansione specifica*, in Pedrazzoli M. (ordinato da), *Lessico giuslavoristico*, 1, Lavoro, BUP, 2010, 70).

²⁴⁶ E cioè, secondo Cass. 1.7.2016, n. 13511, laddove i «processi di adattamento dell'assetto organizzativo» siano compatibili «con le scelte di fondo operate dall'imprenditore».

²⁴⁷ Secondo Pascucci P., *Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 1, 2008, 379 e nt. 1440, la norma è ispirata dalla legge delega, nella misura in cui l'art. 1, comma 2, lett. u, della l. n. 123 del 2007 prevede il rafforzamento e la garanzia delle tutele previste dall'art. 8 del d.lgs. n. 277 del 1991. Il comma 2 di quest'ultima norma prevedeva infatti un'ipotesi di adibizione a mansioni inferiori. V. anche, per un primo commento della norma, Bonardi O., *Considerazioni «a caldo» sul disegno di legge delega per l'emanazione di un Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, supplemento al n. 2, 2007, 50.

formulata diversamente e, soprattutto, un secondo comma poi abrogato prevedeva, in caso di adibizione a mansioni equivalenti o superiori, l'applicazione dell'art. 2103 c.c.²⁴⁸.

La modifica è avvenuta ad opera dell'art. 27 del d.lgs. n. 106 del 2009 (c.d. correttivo al Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro), con l'intento dichiarato di «garantire la coerenza della disposizione in oggetto rispetto all'articolo 4 della legge n. 68 del 1999». Si riteneva infatti che la formulazione comportasse «notevoli problemi interpretativi, sia relativamente ai rispettivi campi di applicazione sia rispetto alle diverse formulazioni»²⁴⁹. Il riferimento era, in particolare, alla garanzia, nel vecchio testo dell'art. 42, relativa alla conservazione della *retribuzione*, mentre invece l'art. 4, comma 4 della l. n. 68 del 1999, che sarà analizzato in seguito, prevede «la conservazione del più favorevole *trattamento* corrispondente alle mansioni di provenienza» (corsivo mio).

Si è quindi scelto di eliminare il riferimento all'art. 2103 c.c. nel caso di adibizione a mansioni "equivalenti", mentre è stata del tutto rimossa l'ipotesi di adibizione a mansioni superiori del lavoratore²⁵⁰. Ciò in quanto l'art. 42 costituisce, nei fatti, un'ipotesi estensiva della già richiamata disciplina di cui all'art. 4, comma 4 della l. n. 68 del 1999 (v. *infra*). Di qui, l'esigenza di garantire una coerenza sistematica tra l'ipotesi eccezionale e l'ipotesi generale che la comprende.

L'art. 42, per come ora formulato, fonda indubbiamente, allo stesso tempo, un potere²⁵¹ e un obbligo («il datore di lavoro [...] adibisce»). Per quel che riguarda l'adibizione a

²⁴⁸ Anche il più prossimo antecedente normativo dell'art. 42, e cioè l'art. 8, comma 2 del d.lgs. n. 277 del 1991, conteneva un riferimento all'art. 13 St. lav.

²⁴⁹ Così la *Relazione di accompagnamento alle "disposizioni integrative e correttive", ex articolo 1, comma 6, della legge 3 agosto 2007, n. 123, al decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, 16.*

²⁵⁰ Secondo Nogler L., *Inidoneità alla mansione specifica*, in Pedrazzoli M. (ordinato da), *Lessico giuslavoristico*, 1, Lavoro, BUP, 2010, 71, la modifica avrebbe eliminato l'obbligo del datore di lavoro di «attuare la mobilità verticale». Giubboni S., *Sopravvenuta inidoneità alla mansione e licenziamento. Note per un'interpretazione «adeguatrice»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2012, 296, rileva l'inesistenza di un vero e proprio obbligo, anche nella vigenza della vecchia disciplina, di adibizione a mansioni superiori.

²⁵¹ Non sembra invece condivisibile l'opinione di chi ha ritenuto che l'art. 42 abbia «normativizzato il c.d. patto di dequalificazione» (così Monda P., *Artt. 41 - 42*, in Zoppoli L., Natullo G., Pascucci P. (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, Ipsoa, 2008, 290).

mansioni “equivalenti”, si può rinviare alle considerazioni fatte con riferimento all’art. 15 del d.lgs. n. 66 del 2003. La soppressione del rinvio all’art. 2103 c.c. avvenuta nel 2009 determina, seppure il legislatore dell’epoca non lo potesse ovviamente prevedere, l’impossibilità di una interpretazione adeguatrice della nozione di equivalenza che prenda a riferimento il nuovo contenuto dell’art. 2103, comma 1, c.c.²⁵², nonché dell’obbligo formativo.

Quanto invece all’ipotesi di adibizione a mansioni inferiori, si deve notare innanzitutto che questa è vincolata a un regime di doppia causalità. Il datore di lavoro potrà e dovrà esercitare il potere, come ovvio, solo nel caso di inidoneità del lavoratore alla mansione specifica che svolgeva, e comunque «in difetto» della possibilità di adibire il lavoratore a mansioni equivalenti. Il datore di lavoro dovrà quindi, affinché il potere sia esercitato legittimamente, verificare che il lavoratore non possa essere adibito a tali mansioni. Ci si potrebbe domandare se il datore di lavoro sia anche obbligato a discernere tra mansioni riconducibili allo stesso livello di inquadramento, pur se non equivalenti, e mansioni inferiori appartenenti a un diverso livello, dovendo preferire sempre l’adibizione alle prime. L’interpretazione dell’aggettivo “inferiori” in modo conforme al dato di sistema fornito dal nuovo testo dell’art. 2103 c.c. dovrebbe portare a una risposta affermativa. Cosicché, pure in assenza di un rinvio esplicito all’art. 2103 c.c., l’effetto sarebbe quello di parificare alle mansioni “equivalenti” quelle riconducibili allo stesso livello di inquadramento, se afferenti anche alla stessa categoria legale.

Quanto infine alla disciplina della adibizione a mansioni inferiori, deve escludersi, per via del mancato rinvio all’art. 2103 c.c., l’applicabilità delle regole di cui al comma 5 di quell’articolo. L’art. 42, come visto, interviene parzialmente in funzione suppletiva, prevedendo, con una formula più ampia rispetto a quella contenuta nella disciplina

²⁵² Di questa opinione anche Peruzzi M., *La protezione dei lavoratori disabili nel contratto di lavoro*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 950. *Contra* Pascucci P., *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, *Aras*, 2017, 239; e Bresciani I., *Le conseguenze sanzionatorie derivanti dalla violazione dell’obbligo di attuare i ragionevoli accomodamenti, fra licenziamento nullo o ingiustificato*, in *Var. temi dir. lav.*, 2, 2022, 285.

“ordinaria” dello *ius variandi*, che il datore di lavoro debba garantire «il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza»²⁵³.

Bisogna in conclusione segnalare che l’art. 229, comma 5 del Testo Unico fa riferimento all’art. 42, prevedendone l'applicazione nel caso in cui i lavoratori siano esposti ad agenti chimici pericolosi per la salute²⁵⁴. In particolare, sulla base di esami clinici e biologici e con parere favorevole del medico competente, il datore di lavoro adotta misure preventive e protettive, tra le quali può essere compreso «l'allontanamento del lavoratore secondo le procedure dell'articolo 42». L’art. 229, comma 5 aggiunge quindi un’ulteriore causale legittimamente lo *ius variandi ex art. 42*, che non consiste nell’inidoneità del lavoratore ma nella necessità di proteggerlo dall’esposizione a particolari agenti potenzialmente dannosi per la sua salute.

In ogni caso, si deve segnalare che l’art. 42 precisa che l’adibizione a diverse mansioni, che siano equivalenti o inferiori, costituisce un obbligo del lavoratore «ove possibile». Fermo restando che la possibilità possa essere valutata in sede giudiziale²⁵⁵, è opportuno ricordare che, laddove non vi siano alternative, il lavoratore divenuto inidoneo potrà essere legittimamente licenziato. In questo senso, si può dire che la norma estenda anche i confini dell’onere di *repêchage* del datore di lavoro (v. par. 6)²⁵⁶. Come si è accennato, l’art. 42 altro non fa che estendere la disciplina già contenuta all’art. 4, comma 4 della l. n. 68 del 1999²⁵⁷. La norma da ultimo citata ha infatti un

²⁵³ Sembra esprimersi *contra* Nogler L., *Inidoneità alla mansione specifica*, in Pedrazzoli M. (ordinato da), *Lessico giuslavoristico*, 1, *Lavoro*, BUP, 2010, 74; Lai M., *Recenti sviluppi in tema di inidoneità sopravvenuta*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 47, conferma l’ovvia prevalenza della norma speciale di cui all’art. 42 su quella generale.

²⁵⁴ Si veda, per un’analisi della precedente formulazione della norma contenuta nel d.lgs. n. 277 del 1991, De Cristofaro M., *Tendenze legislative in tema di mutamento in peius delle mansioni nell’interesse del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 3, 1999, 350-351.

²⁵⁵ Anche andando oltre «il rigido principio dell’intangibilità delle scelte imprenditoriali del datore di lavoro», secondo Nogler L., *Inidoneità alla mansione specifica*, in Pedrazzoli M. (ordinato da), *Lessico giuslavoristico*, 1, *Lavoro*, BUP, 2010, 73.

²⁵⁶ È stato notato che, qualora il lavoratore sia disabile, la locuzione «ove possibile» andrà a ricomprendere anche l’obbligo di accomodamenti ragionevoli di cui *infra*. V. sul punto Malzani F., *Inidoneità alla mansione e soluzioni ragionevoli: oltre il repêchage*, in *Arg. dir. lav.*, 4, 2020, 970.

²⁵⁷ Cfr. Bresciani I., *Le conseguenze sanzionatorie derivanti dalla violazione dell’obbligo di attuare i ragionevoli accomodamenti, fra licenziamento nullo o ingiustificato*, in *Var. temi dir. lav.*, 2, 2022, 283; e Calcaterra L., *L’obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1,

campo di applicazione più ristretto, poiché ha come destinatari «i lavoratori che divengono inabili allo svolgimento delle proprie mansioni in conseguenza di infortunio o malattia [...] se hanno subito una riduzione della capacità lavorativa inferiore al 60 per cento o, comunque, se sono divenuti inabili a causa dell'inadempimento da parte del datore di lavoro, accertato in sede giurisdizionale, delle norme in materia di sicurezza ed igiene del lavoro». Tali lavoratori non potranno essere licenziati in conseguenza dell'infortunio o della malattia, a patto che «possano essere adibiti a mansioni equivalenti ovvero, in mancanza, a mansioni inferiori»²⁵⁸.

La formulazione della norma è molto timida nel fondare il potere modificativo del datore di lavoro, tanto che avrebbe potuto, al momento della sua introduzione, generare possibili dubbi interpretativi in relazione all'utilizzo dell'espressione «possano essere adibiti». Una interpretazione estremamente restrittiva avrebbe potuto infatti privare di efficacia la norma, se si fosse inteso il riferimento alla possibilità di adibizione quale un rinvio alle regole generali in materia di adibizione a mansioni di cui all'art. 2103 c.c.²⁵⁹. L'introduzione dell'art. 42 del d.lgs. n. 81 del 2008 ha peraltro implicitamente risolto questo possibile problema, in quanto si potrebbe fondare proprio su quella norma lo *ius variandi* extra-codicistico di cui il datore di lavoro necessita per attuare le disposizione dell'art. 4, comma 4²⁶⁰.

2024, 10. Sul rapporto di genere a specie tra art. 42 e l. n. 68 del 1999, v. Peruzzi M., *La protezione dei lavoratori disabili nel contratto di lavoro*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 950; e cfr. Delogu A., *“Adeguare il lavoro all'uomo”: l'adattamento dell'ambiente di lavoro alle esigenze della persona disabile attraverso l'adozione di ragionevoli accomodamenti*, in *AmbienteDiritto*, 1, 2024, 8-9. Nogler L., *Inidoneità alla mansione specifica*, in Pedrazzoli M. (ordinato da), *Lessico giuslavoristico*, 1, Lavoro, BUP, 2010, 75, rileva la difficoltà del legislatore di operare un coerente raccordo normativo, seppur aderendo alla tesi che vede nell'art. 42 una norma generale e nell'art. 4, comma 4 della l. n. 68 del 1999 una norma speciale.

²⁵⁸ La disposizione ha permesso peraltro di superare le incertezze interpretative circa la derogabilità dell'art. 2103 c.c. attraverso un patto di demansionamento (v. *supra* par. 2.3), introducendo un'ipotesi eccezionale attributiva dello *ius variandi*. Si legga sul punto Piccari M., *Inidoneità sopravvenuta e patto di dequalificazione: «fragilità» di un orientamento consolidato*, in *Riv. giur. lav.*, 2007, 274.

²⁵⁹ Ma v. invece, sulla portata derogatoria della norma, De Cristofaro M., *Tendenze legislative in tema di mutamento in peius delle mansioni nell'interesse del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 3, 1999, 342.

²⁶⁰ Giubboni S., *Sopravvenuta inidoneità alla mansione e licenziamento. Note per un'interpretazione «adeguatrice»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2012, 291, sottolinea che l'introduzione dell'art. 42 ha contribuito «a sdrammatizzare alcuni problemi di interpretazione della legge n. 68 del 1999».

Quanto all'esercizio dello *ius variandi* verso mansioni equivalenti e inferiori, si può rinviare, stante la sostanziale identità delle disposizioni, alle considerazioni svolte in precedenza con riferimento all'art. 42²⁶¹. Si segnala che anche in questo caso, qualora sia adibito a mansioni inferiori, il lavoratore ha diritto «alla conservazione del più favorevole trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza».

Nello stesso testo di legge si deve segnalare inoltre la presenza dell'art. 10, comma 2, riferito ai lavoratori assunti mediante collocamento mirato. La norma limita il potere direttivo e lo *ius variandi* del datore di lavoro prevedendo che questi non possa chiedere al disabile una prestazione «non compatibile con le sue minorazioni». Gli stessi lavoratori, ai sensi del successivo comma 3, possono essere licenziati solo a seguito di un accertamento della commissione medica riguardo l'impossibilità di reinserire il disabile al lavoro «anche attuando i possibili adattamenti dell'organizzazione»²⁶². Tra gli adattamenti che la legge richiede si deve ritenere che vi sia anche la possibile adibizione a mansioni diverse²⁶³, anche con eventuali mutamenti dell'organizzazione di lavoro, che potrà avvenire nei limiti precedentemente analizzati dell'art. 42 del d.lgs. n. 81 del 2008.

Il principio della necessità di garantire gli «accomodamenti ragionevoli», secondo la definizione di questi data dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità del 2006²⁶⁴, è peraltro esteso dall'art. 3, comma 3-bis del d.lgs. n.

²⁶¹ Giubboni S., *Sopravvenuta inidoneità alla mansione e licenziamento. Note per un'interpretazione «adeguata»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2012, 301, parla infatti di «unitario modello di tutela». Cfr., sull'applicabilità dell'art. 2103, comma 5, c.c., in senso dubitativo, Garofalo D., *La tutela del lavoratore disabile nel prima degli accomodamenti ragionevoli*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2019, 1238.

²⁶² Si tratterebbe, secondo Garofalo D., *La tutela del lavoratore disabile nel prima degli accomodamenti ragionevoli*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2019, 1241, di una garanzia «sia sostanziale sia procedurale».

²⁶³ Come già ipotizzato da Giubboni S., *Il licenziamento per sopravvenuta inidoneità alla mansione dopo la legge Fornero e il Jobs Act*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 138.

²⁶⁴ Per un'analisi della nozione di accomodamento ragionevole nell'ambito della Convenzione, si rinvia a Nunin R., *Disabilità, lavoro e principi di tutela nell'ordinamento internazionale*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 886 ss.

216 del 2003, attuativo della Dir. 2000/78/CE²⁶⁵, a tutti i lavoratori con disabilità²⁶⁶, anche al di fuori dell'area del collocamento mirato²⁶⁷. Inoltre, il D.M. del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali dell'11 marzo 2022, n. 43, su sollecitazione dell'art. 1 del d.lgs. n. 151 del 2015, ha adottato le "Linee Guida in materia di collocamento mirato delle persone con disabilità". Al punto 7 del documento è precisato che gli accomodamenti ragionevoli possano anche consistere nella «distribuzione delle mansioni».

L'esercizio dello *ius variandi ex art. 42*, senza limite discendente e in presenza delle condizioni che lo legittimino, è quindi un obbligo particolarmente cogente con riferimento ai lavoratori con disabilità. Diffatti, coerentemente con la previsione dell'art. 3, comma 3-bis citato, il datore di lavoro dovrà impegnarsi nell'adattare l'organizzazione di lavoro affinché possano essere individuate delle mansioni libere

²⁶⁵ Non a caso, Ales E., *Diritti sociali e discrezionalità del legislatore nell'ordinamento multilivello: una prospettazione giuslavoristica*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2015, 470, definisce l'attuazione delle norme in materia di accomodamenti ragionevoli come «un'applicazione da manuale del metodo multilivello». L'art. 3, comma 3-bis è stato peraltro introdotto per il tramite del d.l. n. 76 del 2013 in seguito a condanna da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (Corte giust. 4.7.2013, C-312/11, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, 922 ss., con nota di Cinelli M., *Insufficiente per la Corte di Giustizia la tutela che l'Italia assicura ai lavoratori disabili: una condanna realmente meritata?*) per la mancata attuazione dell'art. 5 della Direttiva.

²⁶⁶ Sulla nozione eurounitaria di disabilità si legga Chiaromonte W., *L'inclusione sociale dei lavoratori disabili fra diritto dell'Unione europea e orientamenti della Corte di giustizia*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 907 ss.; e De Mozzi B., *Sopravvenuta inidoneità alle mansioni, disabilità, licenziamento*, in *Lav. dir. eur.*, 2, 2020, 2 ss.

²⁶⁷ Sulla portata estensiva della norma, v. Garofalo D., *La tutela del lavoratore disabile nel prima degli accomodamenti ragionevoli*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2019, 1242.

da offrire al lavoratore divenuto inabile o inidoneo²⁶⁸, sempre nei limiti in cui tale adattamento non rappresenti un onere sproporzionato o eccessivo²⁶⁹.

6. Mutamento di mansioni e obbligo di *repêchage*

Il tema appena trattato è peraltro strettamente collegato con la questione che si introdurrà in conclusione del Capitolo. Se infatti, per un verso, l'aumentare dell'ampiezza del potere modificativo del lavoratore può costituire una minorazione della protezione della professionalità del lavoratore, d'altro lato, laddove si consideri invece l'interesse alla conservazione dell'occupazione, più sono ampi i confini del potere, più il lavoratore avrà possibilità di veder tutelato tale interesse²⁷⁰.

Questa considerazione trova le sue basi nell'esistenza, nell'ordinamento giuridico italiano, di un obbligo di derivazione giurisprudenziale che grava sul datore di lavoro che intenda licenziare per giustificato motivo oggettivo, e cioè dell'obbligo di *repêchage*.

L'obbligo di *repêchage* è definibile come l'obbligo del datore di lavoro, «in caso di soppressione delle mansioni svolte dal lavoratore sulla base del programma

²⁶⁸ Cfr. Garofalo D., *La tutela del lavoratore disabile nel prima degli accomodamenti ragionevoli*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2019, 1239; Spinelli C., *La sfida degli "accomodamenti ragionevoli" per i lavoratori disabili dopo il Jobs Act*, in *Dir. lav. merc.*, 1, 2017, 54; Giubboni S., *Il licenziamento per sopravvenuta inidoneità alla mansione dopo la legge Fornero e il Jobs Act*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 141; e Simoncini G.R., *I limiti al licenziamento del lavoratore disabile. Una proposta interpretativa alla luce del diritto antidiscriminatorio*, in *Labor*, 2, 2021, 603. Cfr. anche Cass. 26.10.2018, n. 27243, in *Riv. it. dir. lav.*, 2019, 145 ss., con nota di Aimo M., *Inidoneità sopravvenuta alla mansione e licenziamento: l'obbligo di accomodamenti ragionevoli preso sul serio dalla Cassazione*; Cass. 28.10.2019, n. 27502, in *Mass. giur. lav.*, 4, 2020, 1075 ss., con nota di Bresciani I., *Sussiste l'obbligo datoriale di adottare gli accomodamenti ragionevoli anche in caso di sopravvenuta inidoneità del lavoratore, ma solo se è riconducibile alla nozione di disabilità*; Cass. 9.3.2021, n. 6497, in *Riv. it. dir. lav.*, 2021, 597 ss., con nota di Alessi C., *Disabilità, accomodamenti ragionevoli e oneri probatori*; Cass. 21.3.2022, n. 9158, in *Riv. it. dir. lav.*, 2022, 611 ss., con nota di Diamanti R., *Il licenziamento per inidoneità sopravvenuta tra ripescaggio, accomodamenti ragionevoli e scelte organizzative aziendali*. Si legga anche, in tema, Cosio R., *I ragionevoli accomodamenti nel dialogo delle alte Corti*, in *Lav. giur.*, 8-9, 2022, 801 ss.

²⁶⁹ Conformemente alla nozione di accomodamento ragionevole di cui all'art. 2 della Convenzione della Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità.

²⁷⁰ Una simile considerazione, con riferimento alla riforma dell'art. 2103 c.c. del 1970 e quindi dalle conclusioni inverse, fu già fatta da Ballestrero M.V., *Il giustificato motivo di licenziamento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1, 1972, 209, ove affermava che «il *repêchage* avrebbe sollevato molti dubbi con l'entrata in vigore dell'art. 13, l. n. 300/1970».

negoziale, di verificare la sussistenza di altre mansioni attualmente esercitabili nell'ambito dell'organizzazione»²⁷¹. Una volta compiuta questa verifica con esito positivo, il datore di lavoro dovrà adibire il lavoratore alle mansioni individuate. L'inadempimento dell'obbligo comporterebbe l'invalidità dell'eventuale licenziamento del lavoratore interessato.

La dottrina ha rinvenuto le radici di tale obbligo in una prassi addirittura antecedente l'introduzione dell'obbligo di motivazione del licenziamento di cui all'art. 3 della l. n. 604 del 1966.

In particolare, l'obbligo di *repêchage* sarebbe frutto dell'elaborazione del Collegio di Conciliazioni ed Arbitrato istituito dall'Accordo Interconfederale sui licenziamenti individuali del 18 ottobre 1950 e poi confermato nell'Accordo dal medesimo oggetto del 19 aprile 1965. Il collegio arbitrale, dovendosi pronunciare secondo equità, ebbe modo di ritenere che il ripescaggio costituisse un adeguato strumento di contemperamento tra la libertà d'impresa e la garanzia dell'interesse del lavoratore alla conservazione del posto²⁷². In questo senso si espressero, infatti, numerose pronunce del Collegio²⁷³.

Il legislatore del 1966, che pure aveva accolto diversi tra gli orientamenti della giurisprudenza arbitrale, ritenne di non dare spazio, nella nozione di giustificato motivo oggettivo di cui all'art. 3 della l. n. 604, all'obbligo di *repêchage*.

Cosicché tale obbligo, uscito dalla porta a seguito dell'introduzione legislativa della disciplina del giustificato motivo oggettivo, rientrò dalla finestra per il tramite della

²⁷¹ Ferraresi M., *L'obbligo di repêchage tra riforme della disciplina dei licenziamenti e recenti pronunce di legittimità*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2016, 840.

²⁷² Ferraresi M., *L'obbligo di repêchage tra riforme della disciplina dei licenziamenti e recenti pronunce di legittimità*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2016, 841; e cfr. Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 117-118.

²⁷³ V., per un'analisi, Giugni G., *Verso il tramonto del recesso ad nutum dell'imprenditore. La disciplina interconfederale dei licenziamenti nell'industria*, in *Riv. dir. lav.*, 1953, 201 ss., nonché le pronunce riportate in AA.VV., *La disciplina dei licenziamenti nell'industria italiana (1950-1964)*, Il Mulino, 1968, 146-147 e 157-158.

giurisprudenza “ordinaria”, che accolse, secondo parte della dottrina acriticamente²⁷⁴, le posizioni della giurisprudenza arbitrale.

Tradizionalmente, la dottrina e la giurisprudenza hanno fondato l’obbligo di *repêchage* sull’idea che il licenziamento dovesse configurarsi, in ogni caso, come *extrema ratio*²⁷⁵, oppure sulla necessità di bilanciamento tra primo e secondo comma dell’art. 41 Cost.²⁷⁶, o, genericamente, sugli obblighi di buona fede e correttezza²⁷⁷. Si è pure detto in dottrina che l’obbligo di *repêchage* altro non rappresenterebbe che un controllo ulteriori sulla sussistenza del nesso causale alla base del giustificato motivo²⁷⁸.

Ancora, si è detto in passato che l’obbligo di *repêchage* si sarebbe fondato direttamente sull’art. 13 St. lav.²⁷⁹. Tale tesi deriva da un’interpretazione della norma, in questa sede

²⁷⁴ Ferraresi M., *L’obbligo di repêchage tra riforme della disciplina dei licenziamenti e recenti pronunce di legittimità*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2016, 842.

²⁷⁵ Teoria che tradizionalmente si fa risalire a Mancini G.F., *Art. 18*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile, Statuto dei diritti dei lavoratori*, Zanichelli - Soc. ed. Foro. italiano, 1972, 259. Secondo Romei R., *La regola del repêchage alla luce della nuova formulazione dell’art. 2103 c.c.*, in Giuseppe Santoro-Passarelli, *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 1270, la tesi dell’*extrema ratio* «presuppone ed esprime anche un particolare bilanciamento tra libertà di iniziativa economica ed interessi dei lavoratori che vede prevalere il principio di stabilità del rapporto di lavoro rispetto alla libertà dell’imprenditore di dimensionare la propria organizzazione del lavoro». Sul principio dell’*extrema ratio* quale elemento di temperamento del sistema di verifica causale di cui all’art. 3 della l. n. 604 del 1996, v. De Giulì F., *Il nesso causale nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2022, 12, e gli autori ivi citati.

²⁷⁶ È bene sottolineare che la sussistenza dell’obbligo di *repêchage* non si porrebbe in contrasto con il principio di cui all’art. 41, comma 1, Cost. Ciò in quanto tale onere «non si traduce in un obbligo di modificare la struttura organizzativa» (così Santoro-Passarelli G., *Il licenziamento per giustificato motivo e l’ambito della tutela risarcitoria*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 2013, 240). V., con riferimento alla compatibilità dell’obbligo di *repêchage* con la norma di cui all’art. 30, comma 1 della l. n. 183 del 2010, che vieta ai giudici di sindacare nel merito «le valutazioni tecniche, organizzative e produttive che competono al datore di lavoro», Brun S., *L’obbligo di repêchage tra elaborazione giurisprudenziale e recenti riforme*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2013, 784 ss. Peraltro, come si è visto nel precedente par. 5, un simile obbligo è stato ammesso dal legislatore nel bilanciamento con altri interessi costituzionalmente garantiti in riferimento al diritto al lavoro delle persone con disabilità. Il riferimento è ovviamente agli accomodamenti ragionevoli.

²⁷⁷ V. Zoli C., *I licenziamenti per ragioni organizzative: unicità della causale e sindacato giudiziale*, in *Arg. dir. lav.*, 2008, 48-49. Cfr. Marranca C., *Giustificato motivo oggettivo, obbligo di repêchage e ripartizione dell’onere probatorio*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2015, 657-658.

²⁷⁸ In questo senso Carinci M.T., *L’obbligo di «ripescaggio» nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo di tipo economico alla luce del Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2017, 216.

²⁷⁹ La tesi è stata sostenuta da Napoli M., *La stabilità reale del rapporto di lavoro*, Franco Angeli, 1980, 312 ss. Per Carinci M.T., *L’obbligo di «ripescaggio» nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo di tipo economico alla luce del Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, 231-232, «l’art. 2103 c.c. fondava un autonomo onere di “ripescaggio”, distinto dal “ripescaggio” quale componente del limite interno costituito dal

rigettata, quale delimitante l'area del debito del lavoratore, sicché anche le mansioni equivalenti dovrebbero rientrare, fin da subito e senza la necessità di un intervento modificativo, nell'oggetto del contratto di lavoro. Si diceva infatti che, poiché la prestazione di mansioni equivalenti è prevista dal contratto, legalmente integrato *ex art. 1372 c.c. dall'art. 13 St. lav.*, allora il datore di lavoro sarà obbligato a "ripescare" il lavoratore esigendo le mansioni diverse rientranti nell'oggetto del contratto.

La tesi è fondata su basi che, come detto, non si condividono e peraltro risulterebbe, alla luce della nuova formulazione dell'art. 2103 c.c., profondamente inattuale, in quanto limiterebbe l'obbligo del datore di lavoro alle sole mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale, trascurando gli altri strumenti, unilaterali o negoziali, a disposizione del datore di lavoro per adibire legittimamente il lavoratore a mansioni diverse, anche inferiori.

Non è possibile, nell'arco di questa trattazione, analizzare *funditus* le tesi richiamate, né, conseguentemente, offrire ipotesi interpretative rispetto al fondamento positivo dell'obbligo di *repêchage*²⁸⁰. Del resto, una simile operazione esulerebbe dal programma di studi e dagli obiettivi indicati. Non si può che rilevare una costante e perdurante incertezza, propria tanto della dottrina quanto della giurisprudenza, nell'identificare un referente normativo univoco sul quale tale obbligo possa fondarsi. Insomma, in assenza di un dato positivo "forte", si comprendono le opinioni di chi ritiene l'obbligo di *repêchage* «frutto di una elaborazione quantomeno *praeter legem*»²⁸¹.

gmo posto dall'art. 3, l. n. 604/1966». La distinzione non è condivisibile, in quanto si ritiene che l'art. 2103 c.c. non possa fondare autonomamente alcun onere, ma solo delimitare il campo di applicazione possibile dell'obbligo legato alla fattispecie di cui all'art. 3 della l. n. 604 del 1966. Cfr. anche Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 121.

²⁸⁰ Né, allo stesso modo, sarà possibile soffermarsi sui rapporti tra obbligo di *repêchage* e fattispecie del licenziamento per giustificato motivo oggettivo. Il dibattito a riguardo ha peraltro ripreso vigore a seguito di due recenti interventi della Corte costituzionale sulla disciplina dell'art. 18 St. lav. Sul tema, si rinvia a Pisani C., *La violazione del repêchage dopo le riforme della Corte costituzionale: tutela solo indennitaria se è accertata la soppressione del posto*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2023, 95 ss. V. anche Rocchi L., *Le tutele in caso di violazione dell'obbligo di repêchage all'esito della recente giurisprudenza costituzionale: in attesa di un intervento legislativo*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2022.

²⁸¹ Così Ferraresi M., *L'obbligo di repêchage tra riforme della disciplina dei licenziamenti e recenti pronunce di legittimità*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2016, 846. I dubbi sull'esistenza del *repêchage* sarebbero aumentati,

Certo è che l'intervento del legislatore sul punto, come del resto con riferimento ad altre «questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro»²⁸², sarebbe quanto mai opportuno.

Ciò che invece interessa in questa sede è comprendere come la modifica del 2015 dell'art. 2103 c.c. abbia impattato sull'ampiezza dell'obbligo di *repêchage*. Per "ampiezza", in questo caso, si intende il novero di mansioni che dovrebbero essere considerate dal datore di lavoro nell'adempimento dell'obbligo.

Prima del 2015, la giurisprudenza generalmente ammetteva che il datore di lavoro fosse obbligato a prendere in considerazione le mansioni in relazione alle quali poteva legittimamente esercitare il potere di cui all'art. 13 St. lav., e quindi le sole mansioni professionalmente equivalenti²⁸³.

La breccia dell'inderogabilità dell'art. 2103 c.c. avvenuta con l'apertura della giurisprudenza ai patti di demansionamento (v. par. 2.3) ebbe conseguenze anche sull'ampiezza dell'obbligo di *repêchage*. A partire dalla già citata Cass. 7.8.1998, n. 7755, a sezioni unite, si ammise l'obbligo del datore di lavoro di offrire al lavoratore divenuto inabile l'adibizione a mansioni inferiori. Invero, la sentenza non è chiarissima nel definire la naturale unilaterale o consensuale dell'atto di adibizione richiesto al datore lavoratore, ma il fatto che questo debba avvenire necessariamente per il tramite di un patto si deduce laddove tale l'adibizione viene definita quale «un adeguamento sorretto dal consenso»²⁸⁴. Del resto, non sarebbe possibile immaginare

secondo l'A., a seguito delle riforme in materia di licenziamento illegittimo (853 ss.). Cfr. anche Romei R., *La regola del repêchage alla luce della nuova formulazione dell'art. 2103 c.c.*, in Giuseppe Santoro-Passarelli. *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 1275. Tra le più autorevoli voci critiche sul punto, Persiani M., *Diritto del lavoro e autorità dal punto di vista giuridico*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2000, 34; Persiani M., *Giustificato motivo oggettivo e autorità dal punto di vista giuridico*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2017, 138; Ichino P., *Sulla nozione di giustificato motivo oggettivo di licenziamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2002, 472; e Pisani C., *Il repêchage nel licenziamento per motivi oggettivi: la «creazione» si espande al pari dell'incertezza*, in *Mass. giur. lav.*, 4, 2013, 187.

²⁸² Volutamente si richiama il titolo del contributo di Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 738 ss., che, come visto, si riferiva in quella circostanza al fondamento positivo dello *ius variandi*.

²⁸³ V., per una ricognizione, Gramano E., *Natura e limiti dell'obbligo di repêchage: lo stato dell'arte alla luce delle più recenti pronunce giurisprudenziali*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, in part. 1315 ss.

²⁸⁴ Punto 13. V., *contra* Cass. 19.11.2015, n. 23698.

un legittimo esercizio dello *ius variandi* a mansioni inferiori senza una norma attributiva del potere²⁸⁵.

La giurisprudenza si divise circa la sussistenza o meno dell'obbligo del datore di lavoro di proporre un patto di demansionamento in adempimento, appunto, dell'obbligo di *repêchage*²⁸⁶. La giurisprudenza che ammetteva la sussistenza di un obbligo lo condizionava, sostanzialmente, a due circostanze: «che le mansioni inferiori disponibili siano compatibili, in senso soggettivo, con il bagaglio professionale del dipendente licenziato e che l'utilizzazione di quel lavoratore in mansioni inferiori sia altresì compatibile con l'assetto organizzativo dell'impresa insindacabilmente stabilito dall'imprenditore»²⁸⁷.

La situazione è cambiata radicalmente con il testo vigente dell'art. 2103 c.c. L'introduzione del nuovo testo del comma 2, come visto, riconosce al lavoratore un inedito potere modificativo *in pejus*. Tale potere può peraltro estendersi ben oltre la causale della modifica degli assetti organizzativi attraverso le previsioni dei contratti collettivi ai sensi del comma 4. Infine, il comma 6 attribuisce alle parti la possibilità di concordare, a determinate condizioni, un'adibizione a mansioni inferiori senza limiti discendenti. Queste circostanze hanno portato parte della dottrina a ritenere che, stante l'espansione delle possibilità di legittima adibizione a mansioni inferiori, l'obbligo di *repêchage* dovesse considerarsi esteso proporzionalmente, con un effetto,

²⁸⁵ Gagnoli E., *Il licenziamento individuale per riduzione di personale e le novità normative*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2015, 1087, ipotizzava l'applicazione per via analogica dell'art. 4, comma 11 della l. n. 223 del 1991. Sembra difficile immaginare che una norma eccezionale e così profondamente calata nel contesto in cui è inserita (la procedura nell'ambito dei licenziamenti collettivi) possa essere applicata per via analogica.

²⁸⁶ Per una puntuale analisi delle opinioni favorevoli e contrarie si rinvia a Gramano E., *Sull'estensione dell'obbligo di repêchage alle mansioni inferiori: la conferma della giurisprudenza*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 2018, 914. V. anche Gramano E., *Natura e limiti dell'obbligo di repêchage: lo stato dell'arte alla luce delle più recenti pronunce giurisprudenziali*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1320-1321; e Vanacore G., *L'obbligo datoriale di repêchage: il punto della S.C. su dequalificazione e demansionamento*, in *Resp. civ.*, 8-9, 2010, in part. 619-620. V., *ex multis*, Cass. 9.11.2016, n. 22798, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2017, 246 ss., con nota di Calvellini G., *Obbligo di repêchage: vecchi e nuovi problemi all'esame della Cassazione*; e in *Labor*, 3, 2017, 3, 315 ss., con nota di Gramano E., *Dal patto all'obbligo di demansionamento*.

²⁸⁷ Così Gaudio G., *Il repêchage tra Riforma Fornero e Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2016, 898-899, al quale si rinvia per la giurisprudenza citata, in part. in nt. 21.

non considerato dal legislatore, quasi compensativo rispetto alle minori tutele garantite in relazione alla professionalità²⁸⁸.

Si ritiene che il fatto che le nuove norme sullo *ius variandi* attribuiscono, appunto, un potere di adibizione e non stabiliscano, invece, un dovere a carico del datore di lavoro non permetta di negare l'allargamento dell'obbligo di *repêchage*²⁸⁹. Il solo fatto che la legge attribuisca una possibilità di adibizione a mansioni diverse obbliga infatti il datore di lavoro, limitatamente ai casi in cui si configuri la possibilità di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo del lavoratore, a disporre del potere al fine di scongiurare il licenziamento, da considerarsi *extrema ratio*.

Bisogna precisare che l'allargamento dell'ambito del *repêchage* non deriva dall'estensione dell'area del debito del lavoratore²⁹⁰ che, come si è avuto modo di ribadire più volte, non è affatto estesa a seguito della riforma del 2015. Ciò che invece ha causato tale allargamento è il riconoscimento di nuove possibilità, per il datore di lavoro, di adibire legittimamente il lavoratore a mansioni diverse da quelle di assunzione. Sicché, poiché la legge concede queste possibilità, il datore di lavoro sarà tenuto a verificare la possibilità di attuarle concretamente nella sua organizzazione d'impresa al fine di garantire la conservazione del posto del lavoratore. Quindi, anche

²⁸⁸ Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, ADAPT, 2015, 42, ritiene che «la maggior flessibilità gestionale del posto di lavoro avrebbe come effetto indiretto quello di irrobustire la stabilità del rapporto di lavoro, seppur presidiata da una tutela sempre più debole». V. anche Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 102, per il quale «il tendenziale incremento degli standard di tutela del lavoratore che ne deriva in ordine al licenziamento per giustificato motivo oggettivo, infatti, vale in qualche modo a compensazione, sia pure su un piano diverso, del constatato decremento del grado di protezione del medesimo lavoratore in tema di *jus variandi* alla luce del nuovo art. 2103 c.c.». V., da ultimo e oltre agli A. che saranno citati nel prosieguo della trattazione del tema, Calcaterra L., *L'obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024, 3; e Gramano E., *Jus variandi e formazione nel rapporto di lavoro subordinato*, in *Labor*, 3, 2021, 272-273. Cfr. anche Salvagni M., *Il repêchage in mansioni inferiori dopo il Jobs Act: obbligo o facoltà?*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2017, 581.

²⁸⁹ *Contra* Pisani C., *L'ambito del repêchage alla luce del nuovo art. 2103 Cod. Civ.*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 543.

²⁹⁰ *Contra* Carinci M.T., *L'obbligo di «ripescaggio» nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo di tipo economico alla luce del Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, 233-234.

escludendo un'estensione dell'area del debito, si potrebbe comunque ammettere un allargamento dell'ambito del *repêchage*²⁹¹.

Con riferimento alle singole ipotesi di legittima adibizione a mansioni inferiori, bisogna ricordare che il comma 2 dell'art. 2103 c.c. legittima l'esercizio dello *ius variandi* solo «in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore». È indubbio che la causale ricomprenda al suo interno anche la fattispecie alla base del giustificato motivo oggettivo e, di conseguenza, il potere possa essere legittimamente esercitato laddove sia a rischio la conservazione del posto del lavoratore²⁹². Questa considerazione rende peraltro superflua la possibile definizione di ipotesi di *ius variandi* più specifiche attraverso la contrattazione collettiva, per il tramite del meccanismo di cui al comma 4, ai fini del legittimo esercizio del potere in presenza di questo rischio.

Può suscitare più dubbi il possibile allargamento dell'ambito del *repêchage* a mansioni appartenenti a due o più livelli di inquadramento inferiori o nell'ambito di una diversa categoria legale. Come visto, l'art. 2103, comma 6, c.c. consente ora un'adibizione a mansioni diverse senza vincoli discendenti, attraverso un accordo e nel rispetto dei vincoli posti dalla norma stessa.

Tra gli interessi che debbono necessariamente sussistere ai fini della validità del patto c'è quello del lavoratore alla conservazione dell'occupazione, sicché si potrebbe ritenere che il datore di lavoro avrebbe l'obbligo di offrire al lavoratore la conclusione di un accordo, a tutela di tale interesse, che preveda l'adibizione a mansioni libere inferiori²⁹³.

²⁹¹ Contrariamente rispetto a quanto affermato da Romei R., *La regola del repêchage alla luce della nuova formulazione dell'art. 2103 c.c.*, in Giuseppe Santoro-Passarelli. *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 1277. Del resto, non è scontato che il datore di lavoro, al fine di adibire il lavoratore a mansioni inferiori, sia tenuto ad adempiere l'obbligo formativo che, secondo l'A., sarebbe incompatibile con la natura del *repêchage*.

²⁹² Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 511.

²⁹³ Corti M., *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il "Jobs Act" (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 66, condivide questa opinione, ma solo nei limiti in cui le spese di formazione possano considerarsi ragionevoli (sul punto, v. *infra*).

È necessario precisare che le mansioni disponibili, affinché la conclusione dell'accordo costituisca *l'extrema ratio* (*rectius*: l'ultima possibilità praticabile prima del licenziamento), dovrebbero essere solo quelle corrispondenti a due o più livelli di inquadramento inferiori o ricomprese in una diversa categoria legale, poiché altrimenti il datore di lavoro potrebbe adempiere l'obbligo di *repêchage* esercitando i poteri di cui al comma 1 o al comma 2.

Quindi, laddove non fosse possibile esercitare lo *ius variandi* orizzontale o verticale, il datore di lavoro dovrà provare, in alternativa, l'inesistenza di altre mansioni "libere", corrispondenti a tutti i livelli inferiori, in cui ricollocare il lavoratore, oppure che l'accordo di modifica delle mansioni, pur prospettato, non è stato accettato dal lavoratore²⁹⁴. In questo senso si è del resto già espressa la giurisprudenza sui patti di demansionamento considerati legittimi prima della positivizzazione. Secondo l'orientamento prevalente, in ossequio al principio della buona fede contrattuale (art. 1337 c.c.), il datore di lavoro avrebbe dovuto prospettare al lavoratore la possibilità di un demansionamento concordato²⁹⁵, anche prevedendo una riduzione della retribuzione²⁹⁶.

²⁹⁴ Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 120; Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 137-138; Gragnoli E., *Il licenziamento individuale per riduzione di personale e le novità normative*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2015, 1087, che condivisibilmente sostiene che «solo se è impossibile la dequalificazione unilaterale e il prestatore di opere è indisponibile a quella concordata, è legittimo il licenziamento». Cfr. anche Persiani M., *Licenziamento per giustificato motivo oggettivo e obbligo di repêchage*, in *Giur. it.*, 5, 2016, 1167. Cfr. App. Roma 19.5.2020, n. 1050, per cui dal consenso del lavoratore a un prospettato accordo di modifica delle mansioni può dedursi, in caso di successivo licenziamento, l'inadempimento dell'obbligo di *repêchage*.

²⁹⁵ Cass. 11.11.2019, n. 29099; Cass. 21.12.2016, n. 26467, in *Lav. giur.*, 5, 2017, 480, con nota di Nunin R., *Licenziamento individuale per motivo oggettivo e rilievo del patto di demansionamento*. In senso simile anche Cass. 15.5.2012, n. 7515, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2013, 67, con nota di Falsone M., *Sul cd. obbligo di repêchage e la "dequalificazione contrattata"*. Cfr. anche Cass. 20.12.2001, n. 16106, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2009, 1176, con nota di Villa E., *"La tensione" fra inderogabilità dell'articolo 2103 Cod. Civ. ed il patto di demansionamento come alternativa al licenziamento*. Ma v., da ultimo e *contra*, con riferimento agli accordi *ex art.* 2103, comma 6, App. Venezia, 21 febbraio 2022, n. 83 e App. Venezia 27.1.2022, n. 24

²⁹⁶ Cass. 6.4.1999, n. 3314, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 1999, 843, con nota di Barlotta S., *Sulla legittimità del c.d. patto di declassamento come alternativa al licenziamento*.

Questa soluzione interpretativa, che comporta un deciso ampliamento degli oneri a carico del datore di lavoro, appare l'unica coerente con la natura dell'obbligo di *repêchage* per come elaborato dalla giurisprudenza negli ultimi decenni.

Si è discusso poi circa l'interferenza dell'obbligo formativo *ex art. 2103, comma 3, c.c.* con l'ampiezza dell'obbligo di *repêchage*. La dottrina si è infatti interrogata sulla possibilità che il datore di lavoro potesse ritenersi obbligato anche a formare il lavoratore in ragione di una nuova adibizione da attuarsi nell'ambito dell'adempimento dell'obbligo di *repêchage*.

La tesi non è priva di fondamento. Nel momento in cui si ammette che il licenziamento debba essere ritenuto *l'extrema ratio*, allora non c'è modo di escludere alcune delle mansioni libere dall'obbligo di *repêchage*. L'argomento relativo all'onerosità della formazione per il datore di lavoro è apprezzabile sul piano fattuale ma non ha rilevanza giuridica. La giurisprudenza ha tentato di arginare l'effetto potenzialmente esplosivo²⁹⁷ dell'ampliamento dei confini del *repêchage* escludendo le mansioni per le quali sia necessaria una formazione specifica²⁹⁸. Ma, appunto, sembra trattarsi di soluzioni che operano un bilanciamento forse anche equo²⁹⁹, ma senza solide basi giuridiche.

Difatti, nel prevedere l'obbligo formativo, l'art. 2103, comma 3, c.c. non distingue «né sulla base del livello delle mansioni di destinazione in rapporto a quelle originarie, né

²⁹⁷ Calcaterra L., *L'obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024, 7.

²⁹⁸ V. in questo senso, Cass. 13.11.2023, n. 31561; Cass. 17.11.2022, n. 33892; Cass. 13.11.2023, n. 31561; e Cass. 31.5.2017, n. 13809, con nota di Pisani C., *L'area del repêchage non subisce ampliamenti con il nuovo art. 2103*, in *Mass. giur. lav.*, 10, 2017, 688 ss. Cfr. anche Pisani C., *L'ambito del repêchage alla luce del nuovo art. 2103 Cod. Civ.*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 540, per il quale, anche nell'ambito delle mansioni equivalenti, sarebbe escluse dall'obbligo di *repêchage* quelle per cui è necessario formare il lavoratore; e Menegotto M., Tiraboschi M., *La disciplina delle mansioni*, in Tiraboschi M. (a cura di), *Le nuove regole del lavoro dopo il Jobs Act*, Giuffrè, 2016, 105. Ampiamente argomentata è pure la decisione di Trib. Roma 24.7.2017.

²⁹⁹ In senso dubitativo, su questo punto, si legga Calcaterra L., *L'obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024, 8, secondo il quale la necessità di formazione «non necessariamente costituisce sempre un aggravio eccessivo per il datore di lavoro, ben potendo un'attività formativa non risultare eccessivamente onerosa e, viceversa, il *repêchage* di un lavoratore risultare eccessivamente oneroso anche ove la sua formazione non sia indispensabile»

sulla base della unilateralità o della bilateralità dell'adibizione alle nuove mansioni»³⁰⁰. In questo senso, l'obbligo formativo rappresenterebbe, nello scambio tra instabilità professionale e stabilità occupazionale, una vera e propria «assicurazione sul futuro» per il lavoratore, che vede infatti aumentare le possibilità di essere “ripescato” per il tramite dell'assolvimento dell'obbligo³⁰¹.

Un Autore ha provato, nella prospettiva di garantire ragionevolezza al sistema, limitando l'aggravio di costi per il datore di lavoro, a ipotizzare l'applicabilità del limite, previsto per gli accomodamenti ragionevoli, dell'onere «sproporzionato o eccessivo»³⁰² (v. par. 5). Sebbene l'ipotesi sia suggestiva, pare difficile che tale criterio possa essere esteso all'obbligo di *repêchage* dei lavoratori non disabili in assenza di una esplicita previsione normativa, pur volendo considerare l'obbligo formativo quale un accomodamento ragionevole. Tanto più se si consideri che l'obbligo di garantire accomodamenti ragionevoli entra in gioco, nel sistema del mutamento di mansioni del lavoratore con disabilità, laddove si tratti di apportare modifiche all'organizzazione che vadano oltre il mero mutamento di mansioni. Difatti, il *repêchage* anche in mansioni inferiori era ed è sempre garantito dall'art. 42 del d.lgs. n. 81 del 2008 ai

³⁰⁰ Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 601. Cfr. anche Carinci M.T., *L'obbligo di «ripescaggio» nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo di tipo economico alla luce del Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, 235; e Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 129. Cfr. in giurisprudenza Trib. Lecco 31.10.2022, n. 159, in *Lav. giur.*, 5, 2023, 499 ss., con nota di De Falco M., *Il diritto alla riqualificazione professionale per la conservazione del posto di lavoro*. Allo stesso modo, Gaudio G., *Il repêchage tra Riforma Fornero e Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2016, 903, ritiene che l'onere datoriale «si estenderebbe alla totalità delle posizioni vacanti esistenti nell'organizzazione produttiva di cui egli è a capo, senza nessuna distinzione di sorta basata sulle specifiche competenze dei lavoratori coinvolti».

³⁰¹ In questo senso Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 484-485. Cfr. Sordi P., *Il nuovo art. 2103 c.c.: prime questioni interpretative*, in *Lav. prev. oggi*, 9-10, 2016, 502.

³⁰² Calcaterra L., *L'obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024, 11; e in Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 593 ss. In questa prospettiva intermedia si pone anche De Angelis L., *Licenziamento per motivi economici e controllo giudiziario*, in *Lav. dir.*, 3, 2007, 479, che ritiene che l'obbligo per il datore di lavoro sussista solo se la formazione richieda «modesto impegno». Cfr. anche Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 130. V., in giurisprudenza, Cass. 10.5.2016, n. 9467, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2016, 887 ss., con nota di Gaudio G., *Il repêchage tra Riforma Fornero e Jobs Act*.

lavoratori divenuti inidonei allo svolgimento delle loro mansioni, indipendentemente dall'introduzione successiva dell'art. 3, comma 3-bis della l. n. 216 del 2003³⁰³.

Ulteriore questione di rilievo in relazione alla disciplina applicabile ai mutamenti di mansioni *ex art. 2103 c.c.* nel loro rapporto con l'obbligo di *repêchage* riguarda l'applicazione del comma 5, e in particolare della garanzia della conservazione del trattamento retributivo in godimento. Si è notato infatti che l'assolvimento dell'obbligo, se compiuto attraverso l'esercizio dello *ius variandi* riconosciuto dalla legge *ex comma 2* o posto dai contratti collettivi *ex comma 4*, comporterebbe, oltre agli eventuali oneri organizzativi e formativi, anche il maggior onere relativo al pagamento di una retribuzione superiore a un lavoratore che svolge in fatto mansioni inferiori. Da ciò deriverebbe, secondo parte della dottrina, una violazione dell'art. 41 Cost.³⁰⁴.

È indubbio che, dopo la riforma del 2015, l'assolvimento dell'obbligo di *repêchage* possa essere potenzialmente molto gravoso per il datore di lavoro. Si ritiene però che non si possano inferire, partendo dalle conseguenze disposte dalla legge, delle limitazioni di sorta laddove non ci sono elementi positivi per porle. Del resto, l'obbligo trova le sue radici proprio nel bilanciamento tra l'art. 41 e l'art. 4 Cost., e tale bilanciamento, per l'effetto delle discipline vigenti, può compiersi secondo parametri differenti nel corso del tempo, a patto che uno dei due principi costituzionali non venga completamente eliso.

In conclusione, si deve ritenere che l'ambito dell'obbligo di *repêchage* abbia avuto un allargamento proporzionale all'estensione delle possibilità di adibizione a mansioni diverse da parte del datore di lavoro, tanto che queste siano fondate sul

³⁰³ Cfr. Palladini S., *Licenziamento, inidoneità sopravvenuta e ragionevole accomodamento*, in *Var. temi dir. lav.*, numero straordinario, 2024, 90, secondo cui, con riferimento all'art. 42, «la codificazione di uno specifico obbligo di *repêchage* ricollega l'esercizio dello *ius variandi*, anche *in peius*, ad un atto dovuto per ragioni estranee all'impresa, ma che si ricollega alla protezione della condizione soggettiva del lavoratore, così tutelato dalla norma, senza intaccare però il sistema organizzativo determinato liberamente dal datore».

³⁰⁴ In questo senso Pisani C., *L'ambito del repêchage alla luce del nuovo art. 2103 Cod. Civ.*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 543.

riconoscimento da parte della legge di un potere unilaterale quanto che siano fondate sul consenso di entrambe le parti del rapporto di lavoro.

È opportuno specificare che la modifica dell'art. 2103 c.c. non ha impatto, come ovvio che sia, sull'ambito del *repêchage* derivante dal riconoscimento di uno *ius variandi* eccezionale nelle ipotesi analizzate nel precedente par. 5. Difatti, laddove l'art. 2103 c.c. non è espressamente richiamato, il *repêchage* aveva e continua ad avere un diverso parametro di riferimento per quel che riguarda l'ambito delle mansioni in cui l'obbligo sussiste. Tale ambito coincide ovviamente con l'ampiezza dei poteri riconosciuti al datore di lavoro dalle singole norme eccezionali.

Si deve peraltro segnalare che l'ampiezza dell'obbligo di *repêchage* del datore di lavoro riconosciuta con riferimento alla generalità dei lavoratori, a seguito della modifica dell'art. 2103 c.c., si è di molto avvicinata all'ampiezza dell'obbligo di *repêchage* nell'ambito delle ipotesi eccezionali. Ciò in quanto il datore di lavoro è ora sempre obbligato ad adibire il lavoratore a mansioni inferiori, se queste sono libere, quantomeno fino al limite del livello di inquadramento inferiore. Qualora invece le mansioni libere si collochino oltre tale limite, il datore di lavoro, nelle ipotesi ordinarie, dovrà prospettare la conclusione di un accordo *ex art. 2103, comma 6, c.c.*, mentre, nel caso in cui si relazioni con un lavoratore destinatario di speciale protezione, ad esempio perché divenuto inidoneo allo svolgimento delle mansioni, dovrà direttamente esercitare lo *ius variandi* eccezionale riconosciuto dalla legge.

7. Il fondamento dello *ius variandi* nel contratto di lavoro alla luce della nuova disciplina del mutamento di mansioni

L'analisi finora svolta induce a tirare le fila per raccogliere delle parziali in merito alla questione più volte richiamata del fondamento positivo dello *ius variandi*.

Si è potuto osservare che l'art. 2103 c.c. nella sua formulazione vigente pone almeno una norma che esplicitamente fonda un potere modificativo dell'obbligazione del lavoratore in capo al datore di lavoro. Si tratta del comma 2, laddove specifica che, a

determinate condizioni, il lavoratore «può essere assegnato a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore».

Altresì, il comma 4 delega l'autonomia collettiva a identificare «ulteriori ipotesi di assegnazione a mansioni inferiori» e quindi, poiché si parla di assegnazione e non genericamente di adibizione, di *ius variandi*.

Si è già avuto modo di notare che il legislatore non ha colto invece l'occasione per chiarire al meglio la questione dell'esistenza di un potere di adibizione a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale, in quanto il comma 1 mantiene la vecchia costruzione sintattica secondo la quale «il lavoratore deve essere adibito».

Consci di questo limite insuperabile, si è cercato, nel corso di questa seconda sezione del Capitolo terzo, di ricavare quante più indicazioni possibili dalle quali si potesse dedurre, a livello logico-sistematico, la sussistenza di tale potere.

Ebbene, si ritiene che gli elementi a sostegno di questa interpretazione siano molteplici. Non si ripeteranno per intero le conclusioni raggiunte con riferimento a ogni norma analizzata, per non incorrere in superflue duplicazioni argomentative.

Basti in questa sede rilevare che il fondamento espresso di un potere, al comma 2, e la previsione di specifici limiti legati alla modificazione consensuale delle mansioni e applicabili ad ogni modifica pattizia, al comma 6, sono di grande ausilio al fine di dedurre la piena coerenza sistematica dell'interpretazione che vuole che l'art. 2103, comma 1, c.c. fondi un potere di cui il datore di lavoro è titolare.

Sui motivi per cui tale potere debba considerarsi necessariamente un potere modificativo (o *ius variandi*) e non invece una delle espressioni del potere di conformazione (o potere direttivo) del datore di lavoro, si è già detto nel Capitolo secondo. La modificazione delle mansioni, in sintesi, è una modificazione dell'oggetto del contratto di lavoro che va oltre la mera specificazione della prestazione dovuta e, perché tale modificazione possa esservi, è necessario che uno dei contraenti, in questo caso il datore di lavoro, sia dotato di uno specifico potere riconosciuto dalla legge.

CAPITOLO IV

***IUS VARIANDI* DEL DATORE DI LAVORO E NUOVI MODELLI ORGANIZZATIVI**

SOMMARIO: 1. *Ius variandi*, inquadramento del lavoratore e autonomia collettiva. - 2. Innovazioni tecnologiche, nuovi modelli organizzativi e sistemi di inquadramento. - 3. I sistemi di inquadramento e il mutamento di mansioni nella recente contrattazione collettiva. - 3.1. Il CCNL Metalmeccanici del 2021 e gli altri contratti collettivi dell'industria meccanica. - 3.2. I contratti collettivi degli altri settori industriali. Logistica, edilizia, elettrici, chimici, alimentaristi. - 3.3. I contratti collettivi del settore terziario. - 3.4. I contratti collettivi nell'area dei servizi. Cooperative sanitarie e assistenziali, vigilanza privata, multiservizi - 3.5. Gli scenari regolativi dello *ius variandi* orizzontale nella contrattazione collettiva. - 4. Lo *ius variandi* fondato sull'art. 2103 c.c. e i nuovi sistemi di inquadramento.

1. *Ius variandi*, inquadramento del lavoratore e autonomia collettiva

Nell'ambito dell'analisi svolta nel Capitolo terzo si è più volte fatto riferimento alla crescente rilevanza della contrattazione collettiva per quel che attiene le limitazioni all'esercizio dello *ius variandi* del lavoratore.

Si permetta di richiamare brevemente le singole questioni trattate in relazione al rapporto tra contrattazione collettiva e *ius variandi*, anche al fine di orientare il lettore attraverso rinvii specifici ad altre parti della trattazione, affinché siano evitate ridondanti ripetizioni.

Come si è visto, il legislatore, recependo in parte le indicazioni della giurisprudenza che sempre più si faceva assistere dai sistemi di inquadramento della contrattazione

collettiva (v. Cap. III, sez. II, par. 1.1), ha rimesso a questa la definizione dell'ampiezza dello *ius variandi* orizzontale.

Da subito la dottrina ha rilevato l'inadeguatezza dei contratti collettivi vigenti all'epoca della riforma nell'assolvere il compito di delimitare in modo coerente l'area dello *ius variandi* nell'ambito dello stesso livello di inquadramento e categoria legale riconosciuto dall'art. 2103, comma 1, c.c. (v. Cap. III, sez. II, par. 1.2).

Il contratto collettivo assume quindi, nel testo vigente dell'art. 2103 c.c., l'importante funzione di individuare i limiti all'esercizio del potere datoriale in funzione della tutela della professionalità¹.

La contrattazione collettiva non ha assunto però rilievo, nel testo dell'art. 2103 c.c. vigente, solo con riferimento allo *ius variandi* orizzontale.

Il comma 2 di tale articolo, che riconosce al datore di lavoro il potere di adibizione a mansioni inferiori in presenza di una specifica causale, limita tale potere in relazione a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, rinviando così anch'esso alla contrattazione collettiva (v. Cap. III, sez. II, par. 2.1)..

Infine, il comma 4 riserva un ulteriore spazio di intervento ai contratti collettivi, ancora più incisivo in quanto non riguarda solo i limiti al potere ma anche il fondamento causale dello stesso. I contratti collettivi possono infatti prevedere ulteriori causali in base alle quali può configurarsi lo *ius variandi* del datore di lavoro (v. Cap. III, sez. II, par. 2.2).

Si è detto che la promozione dell'autonomia collettiva nel testo del nuovo art. 2103 c.c. abbia in qualche modo accolto alcune indicazioni "di sistema", tra le quali si è ricordata la previsione di cui all'art. 2095, comma 2, c.c., ai sensi del quale «le leggi speciali e le norme corporative, in relazione a ciascun ramo di produzione e alla particolare struttura dell'impresa, determinano i requisiti di appartenenza alle

¹ Cfr. Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 71.

indicate categorie»². La norma è invero inattuale e si riferisce alle categorie legali (v. Cap. I, par. 8), mentre, come è noto, la contrattazione collettiva agisce in modo decisamente più specifico.

Più convincenti sono le considerazioni di chi ha intravisto, nell'interpretazione per via giurisprudenziale della vecchia nozione di equivalenza, un sempre crescente rafforzarsi del riferimento alla contrattazione collettiva (v. Cap. III, sez. II, par. 1.1)³. Del resto, da tempo la dottrina, anche più della giurisprudenza, aveva avuto modo di individuare nella contrattazione collettiva un utile riferimento al fine di valutare la sussistenza dell'equivalenza professionale⁴.

In ogni caso, è indubbio che il nuovo testo dell'art. 2103 c.c. abbia realizzato «il riconoscimento all'autonomia collettiva e all'autonomia individuale della capacità di fronteggiare, sia pure entro certi limiti e nel rispetto di adeguate garanzie, la forza contrattuale, tipicamente maggiore, del datore di lavoro»⁵. I sistemi di inquadramento

² Lambertucci M., *I poteri del datore di lavoro nello Statuto dei lavoratori dopo l'attuazione del c.d. jobs act del 2015: primi spunti di riflessione*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 523-524. Cfr. anche, sul dedotto rinvio dell'art. 2095, comma 2, c.c. all'autonomia collettiva, Franco M., Sitzia A., *Mansioni, categorie e qualifiche*, in Cester C. (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*, in Carinci F. (diretto da), *Diritto del lavoro*, II, Utet, 2007, 383.

³ Ferrante V., *Riflessioni a caldo sulla progettata modifica degli artt. 4 e 13 dello "Statuto"*, in Carinci (a cura di), *La politica del lavoro del Governo Renzi. Atti del X Seminario di Bertinoro-Bologna del 23-24 ottobre 2014*, Adapt University Press, 2015, 316, rilevava, con riferimento alle legge delega, che «il ruolo della contrattazione nella materia [era] stato già ampiamente riconosciuto da quella giurisprudenza che, facendo leva sulle previsioni di cui all'art. 2095 in tema di categorie e, in via assorbente, sulle disposizioni costituzionali in tema di salario, ha riconosciuto una piena fungibilità all'interno dell'area omogenea, in tutti quei settori nei quali la contrattazione collettiva ha sposato il c.d. sistema "a banda larga" (broad band), dichiarando espressamente la piena "fungibilità" delle mansioni» (corsivi dell'A.).

⁴ Si veda Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 130. Bellomo S., *Autonomia collettiva e clausole generali*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2015, 65, affermava che una valutazione giudiziale dell'equivalenza «che si distacchi dalle previsioni del contratto collettivo presuppone un vuoto di disciplina da parte del contratto medesimo ovvero dovrà essere motivata», e a partire da qui l'A. cita testualmente Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell'organizzazione aziendale*, Annuario INPDAL, Giuffrè, 1986, 267, «sulla base di altri dati di fatto oggettivi, desunti dall'esperienza tecnica del lavoro o da altre variabili organizzative e ambientali». V. già Fabbri F., *Brevi osservazioni in tema di legislazione e contrattazione nella disciplina delle mansioni e delle qualifiche*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 205. Cfr. anche Magnani M., *Organizzazione del lavoro e professionalità tra rapporti e mercato del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 179. V., in senso allora critico, Broilo M., voce *Mansioni e qualifiche dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, IV, 1993, 249.

⁵ Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018, 50. Cfr. anche Nuzzo V., *Il nuovo art. 2103 c.c. e la (non più necessaria) equivalenza*

elaborati dalla contrattazione collettiva sono così definitivamente passati ad essere, da mero strumento per la definizione dei livelli e delle progressioni retributive⁶, a mezzo limitativo del potere modificativo del datore di lavoro.

In altre parole, la legge ha voluto attribuire al contratto una funzione para-legislativa⁷, o quantomeno ha trasferito al contratto collettivo una funzione - quella della tutela della professionalità del lavoratore - che prima era attribuita alla legge stessa, seppur con frequenti e talora necessarie incursioni della giurisprudenza.

Oggetto di dibattito è stato il giudizio circa la ragionevolezza di questa soluzione. Non si può infatti sottacere che la garanzia di maggior flessibilità, lungi dal rispondere ad un'ottica puramente promozionale dell'autonomia individuale e collettiva, è stata frutto di un preciso disegno di politica del diritto volto a svincolare l'esercizio del potere modificativo dai limiti stringenti entro i quali era collocato dal 1970 in poi⁸. Al fine di valutare la bontà dell'opzione legislativa di quasi un decennio fa è quindi necessario, nell'ambito di una riflessione complessiva, valutare la capacità che il testo vigente dell'art. 2103 c.c. ha avuto e potrà avere in futuro nel rispondere agli stimoli derivanti dalle innovazioni tecnologiche e dalla nuova "domanda" di professionalità da parte delle imprese.

Invero, quello appena richiamato è solo uno degli aspetti da tenere in considerazione. Se infatti può apparire scontato che una disciplina della mobilità introaziendale

professionale delle mansioni, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 1065; e Avondola A., *Demansionamento, contrattazione collettiva e ruolo del giudice cinquant'anni dopo*, in Rusciano M., Gaeta L., Zoppoli L. (a cura di), *Mezzo secolo dallo Statuto dei lavoratori. Politiche del diritto e cultura giuridica*, in *Quaderni della Rivista Diritti Lavori Mercati*, 8, ESI, 2020, 407. La dottrina si era già frequentemente espressa in favore di questa soluzione, come del resto si è avuto modo di osservare. Si richiama, per tutti, Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 229.

⁶ Peraltro, secondo Gragnoli E., *L'oggetto del contratto di lavoro privato e l'equivalenza delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 13, l'inquadramento ha da tempo «visto ridimensionate le sue ricadute patrimoniali» poiché, in presenza di una tendenza sempre maggiore alla retribuzione attraverso superminimi, l'impatto dell'attribuzione del livello di inquadramento si è progressivamente ridotto.

⁷ Così Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 121

⁸ V., *ex multis*, Brollo M., *Lo jus variandi*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, Adapt University Press, 2016, 230, secondo cui la riforma mirava a portare la «flessibilità anche al centro (c.d. mobilità "intro-aziendale") nell'amministrazione del rapporto di lavoro».

maggiormente flessibile incontri le esigenze delle imprese, d'altra parte una valutazione complessiva dovrà considerare anche il livello di tutela garantito alla professionalità dei lavoratori.

Quest'ultimo dipende ora esclusivamente dalle discipline della contrattazione collettiva. Tant'è che si è sintetizzata la *ratio* della modifica dell'art. 2103 c.c. con la formula, certamente esplicativa, «più autonomia collettiva, meno sindacato giudiziario»⁹.

Un Autore preconizzò alcuni dei possibili scenari, sicuramente non tra loro completamente alternativi, che si sarebbero potuti realizzare nel futuro prossimo in relazione all'attuazione, da parte della contrattazione, della "delega" in materia di tutela della professionalità¹⁰. In quell'analisi, a una auspicabile regolamentazione "innovativa" venivano contrapposte una allora più comune regolamentazione "notarile", e cioè meramente recettiva dei contenuti della legge, una possibile regolamentazione "conservativa", richiamante il vecchio principio dell'equivalenza sostanziale, nonché uno scenario, invero alquanto improbabile, di "non regolazione", laddove non fosse rinvenibile, nel contratto collettivo, una disciplina dell'inquadramento.

A distanza di quasi dieci anni dall'entrata in vigore del nuovo testo dell'art. 2103 c.c., i tempi sono probabilmente maturi per comprendere se le parti sociali sono riuscite ad assolvere, e in che modo, l'ambizioso (e forse improbo) compito affidatogli dal legislatore nel 2015.

Per questo motivo sarà necessario concentrarsi sull'analisi delle previsioni dei più recenti contratti collettivi in materia di *ius variandi* e inquadramento (v. *infra* par. 3 ss.). Si ritiene però fondamentale, prima di affrontare questa analisi, svolgere alcune riflessioni in merito all'interrelazione tra innovazioni tecnologiche e discipline

⁹ Così Brollo M., *Quali tutele per la professionalità in trasformazione?*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2019, 504. Cfr. anche Vidiri G., *La disciplina delle mansioni nel Jobs Act: una (altra) riforma mal riuscita*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 474.

¹⁰ Il riferimento, valido anche per le righe che seguiranno, è a Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 98-102.

giuslavoristiche, con particolare riferimento proprio alla tutela della professionalità del lavoratore.

2. Innovazioni tecnologiche, nuovi modelli organizzativi e sistemi di inquadramento

I mutamenti tecnologici hanno da sempre rivestito un ruolo di primo piano nell'orientare il legislatore e gli interpreti verso un adeguamento della disciplina delle mansioni. Il rapporto tra lavoro e nuove tecnologie è peraltro un tema di studio classico della materia¹¹.

Poiché le novità tecnologiche sono costanti e talora possono apparire travolgenti, si permetta subito di chiarire che, nel discorrere di questo tema, sarà adottato un preciso approccio metodologico. Stante la crescente complicazione dei contesti di produzione, nonché delle modalità di inserimento delle nuove tecnologie nell'ambito dei luoghi di lavoro, è diventato pressoché impossibile per il giurista cogliere in modo compiuto anche solo gli aspetti estrinseci più rilevanti che da questi mutamenti dipendono¹². Di conseguenza, si ritiene opportuno non dilungarsi eccessivamente in considerazioni relative alle singole innovazioni tecnologiche, che del resto sono contingenti e ben

¹¹ V., *ex multis* e senza pretesa di esaustività, Ichino P., *Interesse dell'impresa, progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4-5, 1976, 481 ss.; Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 203 ss.; Galantino L., *Il diritto del lavoro e la società dell'informazione*, in *Dir. lav.*, 1985, 323 ss.; Mariucci L., *Le due facce del rapporto tra innovazione tecnologica e diritto del lavoro*, in *Lav. 80*, 1985, 369 ss.; Pisani C., *Rapporto di lavoro e nuove tecnologie: le mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1988, 293 ss.; Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Pol. dir.*, 1, 1986, 75 ss.; e, con riferimento alla contrattazione collettiva, Giugni G., *Il progresso tecnologico e la contrattazione collettiva dei rapporti di lavoro*, in Momigliano F. (a cura di), *Lavoratori e sindacati di fronte alle trasformazioni del processo produttivo*, Feltrinelli, 1962, 293 ss. Cfr. anche Minervini A., *La professionalità del lavoratore nell'impresa*, Cedam, 1986, in part. 1 ss. V. da ultimo, Brolo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 468 ss.; nonché Ferluga L., *Tutela del lavoratore e disciplina delle mansioni. Innovazioni tecnologiche e vincoli normativi*, Giuffrè, 2012; e Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018.

¹² Già anni orsono Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 205, osservò che era diventato «ormai impossibile padroneggiare la letteratura in materia [...]: sterminata, crescente con proporzione geometrica, composta ed eterogenea, ricca di ricerca casistica, ma anche facilmente tentata all'estrapolazione di tendenza».

potrebbero essere presto superate o, addirittura, il cui impatto potrebbe essere, nel momento in cui si scrive, ingiustificatamente sopravvalutato nel dibattito pubblico¹³. Verrà invece svolto un breve ragionamento circa l'approccio che il giurista dovrebbe avere di fronte a tali fenomeni, in modo da comprendere quali strumenti interpretativi e argomentativi utilizzare nell'analisi che seguirà.

È senz'altro ancora attuale la riflessione in base alla quale «le nuove tecnologie impongono una complessiva riconsiderazione degli equilibri soggettivi del diritto del lavoro: e ciò non solo in relazione alla rilevanza dell'elemento della professionalità, ma anche, e soprattutto, con riferimento all'individuazione dell'oggetto stesso del contratto di lavoro»¹⁴. Nello specifico, l'Autore citato intravedeva un possibile cambio di paradigma nel rapporto tra attività lavorativa, tempo di lavoro e misurazione del risultato, che del resto è stato in parte confermato dai successivi mutamenti organizzativi. Merita altresì attenzione la considerazione, dello stesso Autore, per cui le innovazioni tecnologiche non sono, e non potrebbero essere, un elemento «terzo super partes». Il modo in cui queste sono attuate e recepite, tanto nell'organizzazione «unilaterale» dell'imprenditore, quanto nella contrattazione collettiva e nelle legge, può cambiare a seconda di precise scelte di politica del diritto. L'alternativa, allora (come ora?), era identificata tra la prospettiva di un diritto del lavoro con funzione razionalizzatrice delle istanze del mondo produttivo e un diritto del lavoro «redistributivo» delle tutele e delle garanzie¹⁵. Del resto, è facile comprendere come le innovazioni tecnologiche, lungi dal porsi in una posizione di «neutralità scientifica», caratterizzino l'organizzazione del lavoro «in una dimensione storicamente determinata»¹⁶.

¹³ Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 208, invocando una concezione «relativistica dell'innovazione», rilevava che «la sua velocità non è chiaramente prefissata» e «la sua influenza non è rigidamente predeterminata».

¹⁴ Così Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Pol. dir.*, 1, 1986, 121.

¹⁵ Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Pol. dir.*, 1, 1986, 127-128.

¹⁶ Di Berardino E., *Per una lettura dell'art. 13 dello Statuto dei Lavoratori: il valore della professionalità in una tecnica di tutela garantista e promozionale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 212.

Ciò vale, ovviamente, anche per i mutamenti attualmente in corso, e infatti è stato recentemente e condivisibilmente rilevato che «la progettazione, produzione e uso degli artefatti tecnologici non è conseguenza di una sorta di “determinismo tecnologico, inevitabile e inarrestabile [...] bensì è frutto di scelte - e di opzioni politiche ed etiche - dei valori preminenti per le persone e le istituzioni»¹⁷.

La prospettiva di analisi dei mutamenti tecnologici è ora sempre più quella dell'automazione del lavoro e dell'*algorithmic management*¹⁸ per il tramite di “macchine intelligenti”, nel senso di autoapprendenti. Si tratta del fulcro della c.d. quarta rivoluzione industriale¹⁹, su cui molto si è detto in dottrina. Come anticipato in premessa, si eviterà, per precisa scelta di metodo, di concentrare eccessivi sforzi nell'analisi complessiva di tali mutamenti. Ne saranno però richiamati i tratti

¹⁷ Così Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 469 (corsivo dell'A.).

¹⁸ Sul tema, si rinvia, anche per i riferimenti bibliografici, a Gaudio G., *Algorithmic Bosses Can't Lie! How to Foster Transparency and Limit Abuses of the New Algorithmic Managers*, in *Comp. lab. law and pol. journ.*, 3, 2022, 707 ss. Più in generale, sulle implicazioni giuslavoristiche dell'utilizzo di tali sistemi, v. Dagnino E., *Dalla fisica all' algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, Adapt University Press, 2019; Ponte F.V., *Intelligenza artificiale e lavoro. Organizzazione algoritmica, profili gestionali, effetti sostitutivi*, Giappichelli, 2024; e Ciucciiovino S., *La disciplina nazionale sulla utilizzazione della intelligenza artificiale nel rapporto di lavoro*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024. Santoro-Passarelli G., *Dignità del lavoratore e libertà di iniziativa economica, rivoluzione industriale 4.0 e rapporto di lavoro dei riders*, in *Labor*, 1, 2022, 15, avverte i possibili problemi che possono sorgere da tali forme di esercizio dei poteri datoriali, soprattutto con riferimento al lavoro tramite piattaforma.

¹⁹ Per una prima definizione, v. Schwab K., *The Fourth Industrial Revolution: What It Means and How to Respond*, in *Foreign Affairs*, 12 dicembre 2015; e Schwab K., *La quarta rivoluzione industriale*, Franco Angeli, 2016. Tra i contributi successivi, anche con riferimento al contesto italiano, v. Frey C.B., Osborne M.A., *The future of employment: how susceptible are jobs to computerisation?*, Oxford Martin School, 2013; Garofalo D., *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, in AA. VV., *Frammentazione organizzativa e lavoro: rapporti individuali e collettivi. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Cassino, 18-19 maggio 2017*, Giuffrè, 2018, in part. 148 ss.; Ciucciiovino S., *Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problem framework per la riflessione*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2018, 1043 ss.; Corazza L., *Industria 4.0: lavoro e non lavoro di fronte alla quarta rivoluzione industriale*, in *Economia & lavoro*, 2, 2017, 15 ss.; Guarascio D., Sacchi S., *Digitalizzazione, automazione e futuro del lavoro*, INAPP, 2017; Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 83 ss.; Butera F., *Lavoro e organizzazione nella quarta rivoluzione industriale: la nuova progettazione socio-tecnica*, in *L'industria*, 3, 2017, 291 ss. Si rinvia inoltre, anche per ulteriori riferimenti, a Seghezzi F., *Lavoro e competenze nel paradigma di Industria 4.0: inquadramento teorico e prime risultanze empiriche*, in *Profess. studi*, 1, 2017, 20 ss., in part. nt. 3. V., in particolare, sul tema della «rivoluzione robotica», Maio V., *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2018, 1414 ss.

caratterizzanti laddove ciò sarà utile nell'argomentare tecnico-giuridico e per la comprensione delle iniziative del legislatore e delle parti sociali.

La conseguenza più affascinante e inquietante²⁰ che può derivare dalla crescente automazione del lavoro consiste nell'«effetto spiazzamento» di lavoratori, anche ad elevata qualificazione²¹. Il rischio più grande, ormai da tempo predetto²² ma finora ancora non pienamente concretizzatosi, è quello della completa sostituzione di molte posizioni di lavoro da parte delle macchine.

Il tema è quanto mai complesso e merita senz'altro un approccio più quantitativo che discorsivo. Sarebbe infatti necessario comprendere, per discorrerne con cognizione di causa, le dimensioni reali del fenomeno e la sua prossimità temporale. Inoltre, è un tema che in parte esula da un'indagine in tema di professionalità e mansioni e sconfinava nel campo delle politiche pubbliche di previdenza e assistenza sociale, almeno qualora si ipotizzasse una necessaria e inevitabile contrazione dei tassi di occupazione dovuta ai fenomeni di automazione²³.

Di maggiore interesse, con riferimento all'oggetto di questa trattazione, sono invece i casi in cui l'automazione può portare a una necessità di «adattamento, ricomposizione, riconversione se non di cambiamento radicale delle competenze professionali»²⁴. Il problema che emerge in relazione alla normativa in materia di mutamento di mansioni non è tanto quello di analizzare le caratteristiche dei nuovi lavori e le differenze rispetto al passato, quanto invece quello di capire «quali regole e quali attori dovrebbero governare il cambiamento»²⁵.

²⁰ Per riprendere le parole di Maio V., *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2018, 1415, in quel contesto in relazione al rapporto tra robotica e diritto del lavoro.

²¹ Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 471.

²² V., in senso critico rispetto a tali previsioni, già Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 241. Sul punto, di recente e con ricchezza di riferimenti, Seghezzi F., *Lavoro e competenze nel paradigma di Industria 4.0: inquadramento teorico e prime risultanze empiriche*, in *Profess. studi*, 1, 2017, 39-40.

²³ V. sul tema Allegri G., *Il reddito di base dal post-fordismo all'economia digitale. Per un dibattito costituzionalistico e giuslavoristico*, in Alessi C., Barbera M., Guaglianone L. (a cura di), *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Cacucci, 2019, 793 ss.

²⁴ Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 471.

²⁵ *Ibidem*.

Secondo parte della dottrina, i nuovi mutamenti tecnologici potrebbero portare a una valorizzazione di alcuni aspetti legati alla personalità del lavoratore. In altre parole, si è detto, l'avvento dell'intelligenza artificiale potrebbe portare a una crescita della rilevanza dell'intelligenza "umana"²⁶, con un incremento di valore di alcune qualità del lavoratore che prima erano escluse dalla valutazione complessiva della professionalità, anche ai fini dell'inquadramento. Si pensi ad esempio alle tanto discusse *soft skills*, che stanno entrando progressivamente nel sistema di valutazione della professionalità di alcuni sistemi convenzionali di inquadramento (v., in particolare, il successivo par. 3.1)²⁷.

D'altra parte, si è ritenuto che l'aumento della domanda per i compiti di carattere intellettuale non avrebbe la conseguenza di abbattere la richiesta di lavoro manuale, se ancora così può definirsi. Vi sarebbero infatti dei compiti di tipo manuale che comunque richiedono e continueranno a richiedere il coinvolgimento della "dimensione esperienziale", poiché pure in questi processi sono coinvolte doti tipicamente umane e difficilmente replicabili quali, ad esempio le capacità di

²⁶ Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 475. V. anche Brollo M., *Quali tutele per la professionalità in trasformazione?*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2019, 499, a proposito della «riscoperta della dimensione *qualitativa* del lavoro» (corsivo dell'A.).

²⁷ Cfr. Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 193, che rileva come si manifesti sempre più «uno scambio che tende ad arricchirsi di elementi che, rispetto al parametro falsamente rassicurante delle mansioni, ruotano attorno alla valorizzazione della professionalità del lavoratore come persona, e al bilanciamento tra qualità del lavoro, da un lato, e interiorizzazione delle norme, dei valori e degli obiettivi dell'impresa, dall'altro». Già nella letteratura in materia di Qualità Totale, il sistema organizzativo divenuto noto all'inizio degli anni '90 del secolo scorso, era venuto in rilievo un concetto simile nell'ambito della teoria del *partial gift exchange*, in base alla quale «attraverso il contratto di lavoro le parti non si scambiano solo quanto esplicitamente pattuito, bensì prestazioni aggiuntive che non rispondono a pure logiche di mercato, ma a relazioni più complesse, descrivibili appunto attraverso il riferimento ad uno scambio di "doni" ("gift")». Così Zoppoli L., *Lo spirito del dono e il contratto di lavoro: Qualità Totale, socialità primaria e arricchimento delle corresponsività "negoziata"*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 1994, 16, che, critico rispetto a questo approccio, si chiedeva: «una volta ridimensionato il significato del riferimento alle "mansioni", come si fa ad evitare che dal contratto derivi per il lavoratore una sorta di obbligazione priva di un oggetto avente le caratteristiche previste in generale per i contratti dal codice civile (art. 1346)?» (21). Cfr., sulla Qualità Totale in una prospettiva giuslavoristica, i contributi in Spagnuolo Vigorita L. (a cura di), *Qualità totale e diritto del lavoro*, Giuffrè, 1997; e in *Dir. rel. ind.*, 2, 1993 e 1-2, 1994.

«prendere decisioni rapide, risolvere problemi a partire dalle proprie intuizioni o presentire malfunzionamenti dei macchinari»²⁸.

Ancora, un altro elemento che deporrebbe a favore della necessità del lavoro umano anche all'esito della quarta rivoluzione industriale sarebbe la sempre crescente esigenza di garantire la continuità e l'efficienza dei contatti esterni nell'interrelazione tra imprese nell'ambito delle catene di valore²⁹.

Questi fenomeni hanno determinato una «polarizzazione della domanda di professionalità», nel senso che la crescita, da un lato, della richiesta di lavoratori altamente specializzati e il permanere costante, d'altro lato, della richiesta di lavoratori non specializzati, specie da parte di imprese a basso valore aggiunto³⁰, hanno portato a una diminuzione sensibile della domanda per la "fascia media" della professionalità³¹, e cioè per i lavori che, pur richiedendo una certa competenza professionale, sono stati più facilmente automatizzabili in quanto ripetitivi o prevedibili³².

La ricerca di un compromesso tra «la tutela dell'interesse del lavoratore alla conservazione delle proprie mansioni e della propria professionalità, e la tutela dell'interesse dell'impresa alla conservazione della propria competitività»³³ in costanza dei mutamenti tecnologici è stata sempre al centro del dibattito riguardo le

²⁸ V., per la citazione testuale e per i riferimenti a queste teorie organizzative incentrate sul modello della *subjectifying action*, Seghezzi F., *Lavoro e competenze nel paradigma di Industria 4.0: inquadramento teorico e prime risultanze empiriche*, in *Profess. studi*, 1, 2017, 53-54. Sorprendentemente, ravvisava bisogni emergenti simili Giugni G., *Il progresso tecnologico e la contrattazione collettiva dei rapporti di lavoro*, in Momigliano F. (a cura di), *Lavoratori e sindacati di fronte alle trasformazioni del processo produttivo*, Feltrinelli, 1962, 305, che già più di sessant'anni riteneva in corso una «crescente valorizzazione di fattori di difficoltà del lavoro che sono indipendenti dall'abilità tecnica soggettiva: responsabilità, intensità e regolarità di applicazione, condizioni ambientali».

²⁹ Seghezzi F., *Lavoro e competenze nel paradigma di Industria 4.0: inquadramento teorico e prime risultanze empiriche*, in *Profess. studi*, 1, 2017, 56.

³⁰ Si tratta di «attività meno a rischio di sostituzione, perché implicanti relazioni interpersonali ed empatiche (di cura, di comunicazione personalizzata e creativa), e tuttavia poco remunerative in una logica di puro mercato» (così Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 88).

³¹ Cfr. Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023, 14-16.

³² Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 477.

³³ Così Ichino P., *Interesse dell'impresa, progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4-5, 1976, 482.

norme limitative dello *ius variandi*, e in generale dei poteri del datore di lavoro. Difatti, il progressivo miglioramento ed efficientamento degli strumenti e dell'organizzazione del lavoro hanno inciso in ogni tempo e tuttora indubbiamente incidono sulla professionalità del lavoratore, che si vede "progressivamente espropriata"³⁴.

Per questo c'è bisogno non tanto di norme «modellate sulla tecnica»³⁵, quanto di norme che, lungi dal recepire acriticamente le suggestioni che derivano da questo o quel fenomeno sociale percepito come novità tecnologica, siano abbastanza flessibili da poter adattarsi a mutamenti che intervengono nel corso di decenni³⁶. In questo senso, l'ampia delega dell'art. 2103 c.c. alla contrattazione collettiva, pur astrattamente apprezzabile, induce ad una sospensione del giudizio legata essenzialmente a due condizioni.

La prima è di carattere normativo, e segnala più una mancanza della formulazione in vigore che non una prospettiva di applicazione. La mancata individuazione e selezione dei soggetti collettivi abilitati a delineare i sistemi di inquadramento ai fini dell'applicazione dell'art. 2103 c.c., nonché le ulteriori ipotesi di assegnazione a mansioni inferiori di cui al comma 4, genera un potenziale *vulnus* che potrebbe in futuro aggravarsi. A tal fine, parte della dottrina ha ritenuto di dover fare riferimento, nell'interpretazione dell'art. 2103 c.c. laddove rinvia ai contratti collettivi, all'art. 51 del d.lgs. n. 81 del 2015. Come si è già avuto modo di segnalare, si ritiene che tale rinvio non possa dirsi giuridicamente fondato (v. Cap. III, sez. II, par. 1.2).

La seconda condizione riguarda invece l'attuazione concreta delle deleghe, implicite ed esplicite, da parte della legge alla contrattazione collettiva in materia di inquadramento e *ius variandi*. Solo un ordinamento intersindacale forte e stabile può assolvere l'onere di creare delle strutture coerenti e in grado di realizzare un

³⁴ In questo senso Ichino P., *Interesse dell'impresa, progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4-5, 1976, 483.

³⁵ L'espressione è di Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 2.

³⁶ Del resto, secondo Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 90, «la regolamentazione della flessibilità è una variabile dipendente dai mutamenti tecnologici e dell'organizzazione complessiva e del lavoro nell'impresa».

compromesso equilibrato tra tutela della professionalità e organizzazione di impresa. In altre parole, il sistema economico di relazioni industriali, per rispondere al compito affidato dalla legge, deve essere in buona salute. Perché ciò avvenga, le rappresentanze dei lavoratori devono godere di una certa forza contrattuale. Qualora queste condizioni non si realizzino, il rischio concreto è quello dello spostamento del baricentro «delle tutele accordate dal diritto del lavoro, tradizionalmente incentrate sulla protezione del singolo lavoratore come contraente debole, [...] verso una dimensione collettiva, tesa a mantenere i livelli occupazionali anche a costo di cedere qualcosa sul piano delle garanzie individuali»³⁷.

Per questi motivi si è ritenuto che la «scommessa» consistente nel rimettere all'autonomia collettiva i limiti al mutamento di mansioni - e quindi la tutela della professionalità - fosse «ad esito incerto»³⁸. Si verificherà, nel paragrafo seguente, se e in che modo i risultati attesi siano stati raggiunti dalla contrattazione collettiva nazionale.

3. I sistemi di inquadramento e il mutamento di mansioni nella recente contrattazione collettiva

Come si è visto, molti sono stati i dubbi della dottrina circa l'adeguatezza della contrattazione collettiva vigente al momento della riforma a definire i sistemi di inquadramento nella prospettiva di limitare adeguatamente lo *ius variandi*. Dal punto di vista interpretativo, un primo interrogativo si è posto circa la sorte delle clausole contrattuali che, in vigore al momento dell'introduzione del nuovo testo dell'art. 2103 c.c., riproducevano materialmente il vecchio testo della norma, e in particolare richiamavano l'equivalenza quale criterio per l'esercizio dello *ius variandi*

³⁷ Così, proprio con riferimento al testo vigente dell'art. 2103 c.c., Santoro-Passarelli G., *Civiltà giuridica e trasformazioni sociali nel diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 460.

³⁸ In assenza, peraltro, di un periodo di transizione finalizzato all'adeguamento della contrattazione collettiva. V. Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 486.

orizzontale³⁹. A rigore, applicando il criterio del cumulo, tali clausole, in quanto migliorative (v. Cap. III, sez. I, par. 2) sarebbero dovute prevalere sull'art. 2103, comma 1, c.c., ma sarebbero state fatte salve le previsioni dei commi 2 e 4, in quanto non esplicitamente derogate⁴⁰. La questione ha rilevanza ancora ad oggi in quanto, come si vedrà, non mancano i casi in cui la contrattazione collettiva riproduce tuttora la formulazione contenente il riferimento all'equivalenza.

Le analisi di poco successive all'entrata in vigore del testo vigente dell'art. 2103 c.c. hanno rilevato dei lenti fenomeni di mutamento in funzione adeguatrice. Nel 2019, un'Autrice riteneva la «scommessa» del legislatore «ancora persa», rilevando una reazione «attendista» da parte delle parti sociali⁴¹. Cambiamenti poco più incisivi sono avvenuti negli anni seguenti, ai quali appartengono un buon numero tra i rinnovi dei contratti collettivi che saranno analizzati nelle pagine successive. Prima di dare avvio all'analisi, è ancora necessaria una precisazione metodologica. Si ritiene di condividere l'impostazione già adottata da altri Autori in simili analisi⁴² in base alla quale sono stati presi in considerazione i contratti collettivi nazionali più applicati, in relazione al numero di lavoratori coinvolti⁴³. La spiegazione di questa scelta è la più banale immaginabile: le discipline più applicate sono quelle che hanno, ovviamente, maggiore riscontro nella realtà dei contesti produttivi, ed è con questa che lo studioso deve confrontarsi.

Inoltre, si può affermare con ragionevole certezza che i contratti collettivi più applicati coincidano, almeno ad ora, con quelli sottoscritti dalle organizzazioni sindacali più

³⁹ Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 130-131, menziona, tra i contratti collettivi allora vigenti, il CCNL Commercio del 30 marzo 2015, il CCNL Industria del 5 dicembre 2012, il CCNL Trasporti e logistica del 26 maggio 2014.

⁴⁰ In questo senso, Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 131.

⁴¹ Brolo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 486-487.

⁴² V., ad esempio, Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 3-4.

⁴³ In particolare, saranno presi in considerazione i dati relativi ai flussi UNIEMENS del 2022, i più aggiornati disponibili sul portale dedicato del CNEL al momento in cui si scrive. È escluso dall'analisi il CCNL per la categoria delle agenzie di somministrazione di lavoro in quanto, pur applicato a oltre 400.000 lavoratori, non contiene, per ovvie ragioni, un sistema di classificazione.

rappresentative dei lavoratori. Analizzando questi, quindi, si potrà avere un'idea della direzione che i sindacati nazionali più rappresentativi hanno ritenuto di perseguire, nel confronto con le organizzazioni datoriali, in relazione alla questione della tutela della professionalità dei lavoratori che rappresentano. In ogni caso, qualora ritenuti di interesse o particolarmente rappresentativi di un particolare settore, saranno menzionati anche altri contratti collettivi che, per numero di lavoratori a cui si applicano, non rientrano tra i primi.

3.1. Il CCNL Metalmeccanici del 2021 e gli altri contratti collettivi dell'industria meccanica

Merita attenzione particolare il CCNL per i lavoratori addetti all'industria metalmeccanica privata e alla installazione di impianti del 5 febbraio 2021 (d'ora in poi, CCNL Metalmeccanici). Il contratto collettivo dei metalmeccanici è da sempre stato al centro dell'attenzione della dottrina, in quanto regola uno dei contesti più dinamici e studiati nell'ambito delle relazioni industriali.

In particolare, il rinnovo del 2021⁴⁴ ha destato grande interesse anche con riferimento al tema della classificazione dei lavoratori⁴⁵, che non era interessato da sostanziali novità dal 1973⁴⁶. Si segnala peraltro che sono già state avviate le trattative per il

⁴⁴ Per un breve richiamo alla vicenda delle trattative, v. Alvino I., Imberti L., Maresca A., Moia S., Pero L., *Ccnl metalmeccanici 2021: il rinnovamento compiuto...alla prova dell'applicazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2022, 458-460.

⁴⁵ Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 37, ritiene che le innovazioni del CCNL Metalmeccanici siano destinate «ad avere effetti di lunga portata sia sulla contrattazione collettiva nazionale di categoria sia sulle relazioni di lavoro in azienda». Non sarà trattato, poiché esula dallo scopo di questa analisi, il tema della formazione dei lavoratori. Vale la pena però segnalare che, anche sotto questo aspetto, collegato a quello in analisi, il CCNL Metalmeccanici si è distinto per previsioni innovative. V., in particolare, Ciucciiovino S., *La formazione continua nel settore metalmeccanico: dal diritto soggettivo alla formazione al sistema dell'apprendimento permanente*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 83 ss.; Mostarda A., *Formazione professionale*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 123 ss.

⁴⁶ La necessità di un cambiamento era stata in qualche modo anticipata dall'istituzione di una Commissione paritetica chiamata ad occuparsi dell'inquadramento nell'ambito del CCNL Metalmeccanici del 2016. V. sul punto Imberti L., Moia S., *Ccnl metalmeccanici 2016 e contrattazione*

rinnovo del contratto per un ulteriore triennio. Nell'ipotesi di piattaforma per il rinnovo del 20 febbraio 2024, condivisa dalle federazioni aderenti ai sindacati confederali, è stata segnalata peraltro la necessità di implementare in modo più effettivo la riforma del sistema di inquadramento del 2021 nei contesti aziendali⁴⁷.

Il Titolo II della Sezione Quarta del CCNL Metalmeccanici è dedicato alla «Classificazione del personale e particolari tipologie di lavoratori». L'art. 1, dopo una generale premessa in relazione alle innovazioni tecnologiche «connesse ad Industria 4.0.», precisa che «il sistema di inquadramento intende valorizzare il contributo atteso del lavoratore in termini di responsabilità ed autonomia proprie dei diversi ruoli aziendali aggiornando i contenuti di professionalità».

I nove livelli della classificazione unica⁴⁸ sono raggruppati - e questa è una assoluta novità - in quattro «campi di responsabilità di ruolo», e cioè “Ruoli Operativi”, “Ruoli Tecnico Specifici”, “Ruoli Specialistici e Gestionali” e “Ruoli di Gestione del cambiamento e Innovazione”.

Il concetto di “ruolo” sostituisce peraltro, nella scelta (non solo) lessicale del contratto collettivo, quello di “mansioni”, quasi a voler indicare un netto distacco dal previgente sistema di inquadramento⁴⁹. Questa circostanza è stata molto enfatizzata dai

aziendale: un tentativo di tipizzazione, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2020, 498-499; nonché Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 142 e 144-145. Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1134, rilevava già l'importanza dei temi sui quali la commissione era chiamata a esprimersi. Sui cambiamenti produttivi frattanto intervenuti nel settore metalmeccanico v. Pero L., *L'inquadramento professionale dei metalmeccanici e i cambiamenti organizzativi di lungo periodo*, in *Economia & Lavoro*, 3, 2021, in part. 42 ss.

⁴⁷ Del resto, dubbi circa la rapidità del recepimento di una riforma tanto ambiziosa erano già stati sollevati al momento dell'accordo per il rinnovo del 2021. V. sul punto Tiraboschi M., *CCNL metalmeccanica, un cambio di passo per le relazioni industriali?*, in *Bollettino speciale Adapt*, 1, 2022.

⁴⁸ Sulla «persistente diffusione dell'inquadramento unico», costantemente rilevata anche nel corso di questa indagine, v. Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 200; nonché Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 145.

⁴⁹ Cfr. Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 40 e 41, secondo cui «mentre le caratteristiche della mansione si esauriscono nelle competenze professionali» il ruolo comprende pure le competenze trasversali; e Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di*

commentatori del contratto collettivo, poiché è stata ritenuta esemplificativa del significato complessivo della “riforma” del sistema di inquadramento⁵⁰. Invero, salvo che dal punto di vista simbolico, poco cambia per quel che attiene il rapporto tra attività svolta e livello di inquadramento⁵¹. Sul piano giuridico, infatti, pure se si fosse continuato a utilizzare il termine “mansioni”, si sarebbe comunque dovuto sussumere queste nei livelli di inquadramento sulla base delle indicazioni in materia di competenze, anche trasversali, date dal contratto collettivo⁵². A cambiare è, invece, il tipo di approccio tecnico-organizzativo che valorizza queste competenze⁵³, prima trascurate⁵⁴, che esprimono l’inserimento della persona nel contesto aziendale⁵⁵. È

nuova generazione, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 194. V. anche Focareta F., *Commento all’art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 308.

⁵⁰ Maresca A., *Il Contratto collettivo nazionale di categoria dei metalmeccanici: profili normativi*, in AA. VV., *Dalla prima alla quarta rivoluzione industriale. Storia delle relazioni industriali dei metalmeccanici*, Solferino, 2021, 379, ritiene che «il ruolo non è (come, invece, lo era la qualifica) la variante semantica delle mansioni, ma in esso il sistema di classificazione compendia un concetto più articolato».

⁵¹ Cfr. Barbieri M., *Commento all’art. 3*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 330; e cfr. Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell’industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 147 e 155.

⁵² Cfr. Focareta F., *Commento all’art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 309, secondo cui l’introduzione del concetto di ruolo «non ha dirette ricadute giuridiche» in termini di trattamento economico normativo ma ha «importanti ricadute sul piano culturale».

⁵³ Per Focareta F., *Commento all’art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 308, «il salto sta nel guardare al lavoratore non considerandolo in sé, per quello che fa nella sua postazione lavorativa, ma considerandolo, sempre nello svolgimento dei suoi compiti, in connessione con l’organizzazione complessiva e con gli altri lavoratori».

⁵⁴ In Alvino I., Imberti L., Maresca A., Moia S., Pero L., *Ccnl metalmeccanici 2021: il rinnovamento compiuto...alla prova dell’applicazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2022, 461, si nota come «cambia il modo di leggere e interpretare lo stesso concetto di professionalità», poiché prima queste veniva valutata «con soli 3 elementi nel sistema del 1973, la competenza tecnica, l’autonomia operativa e la responsabilità gerarchica richiesta dal posto di lavoro assegnato dall’azienda, mentre nel nuovo sistema le dimensioni professionali considerate sono 6», in quanto si aggiungono le competenze trasversali, le competenze di innovazione e miglioramento continuo e le abilità di essere polivalente e polifunzionale. Cfr. sul punto anche Focareta F., *Commento all’art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 314.

⁵⁵ Mattei A., *Categorie dei prestatori di lavoro e professionalità*, Giappichelli, 2023, 206. Del resto, per Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 195, «i sistemi di classificazione e inquadramento di nuova generazione nascono dall’organizzazione aziendale. È il modello organizzativo aziendale che determina l’inquadramento, non viceversa».

inoltre posta in evidenza la responsabilità assegnata ai lavoratori in relazione al proprio “ruolo”, che del resto rappresenta uno dei criteri di valutazione della professionalità⁵⁶. Tale responsabilità non riguarderebbe, secondo un’opinione condivisibile, il risultato raggiunto dal lavoratore nell’ambito dell’esercizio della propria attività, ma, invece, si tratterebbe di una responsabilità collegata alla titolarità di una funzione specifica all’interno dell’organizzazione aziendale⁵⁷.

La collocazione delle diverse mansioni nell’ambito dei livelli avviene per il tramite di declaratorie generali. Le declaratorie generali devono fare riferimento ad alcuni criteri di professionalità, specificamente definiti in un glossario (punto 1.4 all’art. 1)⁵⁸, tra i quali sono ricomprese le competenze trasversali, la polivalenza e la polifunzionalità⁵⁹. Tali criteri, secondo quanto previsto dalle parti, non devono essere tutti necessariamente presenti nel singolo ruolo e «concorrono tutti o in parte o con diverso peso, in funzione dello specifico contesto organizzativo e tecnologico che caratterizza l’impresa o la singola unità operativa/funzionale». Tra le competenze trasversali occorrerà quindi selezionare, ai fini dell’inquadramento del lavoratore, le competenze che «assumono effettivo rilievo nell’organizzazione operante in azienda»⁶⁰. Queste

⁵⁶ Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 39.

⁵⁷ In questo senso Focareta F., *Commento all’art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 321.

⁵⁸ Sottolineano l’importanza del glossario quale strumento di comprensione, in ottica applicativa, del CCNL Metalmeccanici, Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 45; e Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell’industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 151.

⁵⁹ Ha anticipato la tendenza alla valorizzazione di questi criteri, tra gli altri, anche l’Accordo collettivo di nuova normativa sulla classificazione del personale del 17 maggio 2017 nell’ambito del CCNL Occhiali Industria, sul quale si leggano Mattei A., *Categorie dei prestatori di lavoro e professionalità*, Giappichelli, 2023, 192 ss.; e Calcaterra L., *L’art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell’obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 589. V., in generale sulle competenze trasversali nella contrattazione collettiva, Tomassetti P., *Dalle mansioni alla professionalità? Una mappatura della contrattazione collettiva in materia di classificazione e inquadramento del personale*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2019, 1159.

⁶⁰ Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 42.

previsioni garantirebbero una maggiore adattabilità del sistema di inquadramento ai diversi contesti organizzativi⁶¹.

Le declaratorie sono state quindi riformulate includendo il riferimento alle specifiche competenze richieste. Ad esempio, appartengono al livello D1 i lavoratori con competenze «digitali, aritmetiche e di comunicazione di base».

In ogni caso, oltre alle competenze “trasversali”, il contratto collettivo dà ovviamente rilievo anche le competenze più strettamente inerenti all’attività concretamente svolta dal lavoratore⁶². Ciò permette una limitazione della discrezionalità del datore di lavoro nell’assegnazione a mansioni equivalenti (v. *infra*), proprio in quanto i criteri di valutazione delle competenze devono comunque essere riferiti al «al ruolo effettivamente svolto dal lavoratore nell’ambito dell’organizzazione aziendale»⁶³.

D’altro lato, il necessario collegamento con il ruolo svolto garantisce pure maggior certezza per il datore di lavoro, in quanto il lavoratore evidentemente non potrà rivendicare il diritto al superiore inquadramento solo in relazione al possesso di competenze trasversali. Tali competenze, perché possano rilevare, devono infatti connotare in concreto l’attività lavorativa svolta⁶⁴.

È d’interesse la precisazione in base alla quale «ai fini della classificazione nelle categorie legali di operaio ed impiegato, si considera la prevalenza di attività manuale o operativa nell’esercizio del ruolo». La scelta è stata considerata conservativa e poco in linea con le caratteristiche innovative del sistema di inquadramento. È stato peraltro

⁶¹ Focareta F., *Commento all’art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 311.

⁶² Si condivide la riflessione di Calcaterra L., *L’art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell’obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 590, per il quale «il CCNL Metalmeccanici non fonda l’ancoraggio dei livelli contrattuali alla professionalità solo su *soft skills* ed elementi trasversali [...] ma costruisce profili legati alle competenze “core” sul piano della formazione».

⁶³ V. punto 1.1. Secondo Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 6, tale espressione è ancora «le operazioni di inquadramento a un elemento oggettivo quale l’organizzazione dell’impresa».

⁶⁴ Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 42. Cfr. Ciucciiovino S., *La formazione continua nel settore metalmeccanico: dal diritto soggettivo alla formazione al sistema dell’apprendimento permanente*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 97.

rilevato che, stante la ritrovata rilevanza delle categorie legali nell'ambito della disciplina dello *ius variandi* (v. Cap. III, sez. II, par. 1.2), sarebbe stato opportuno definire la distinzione in modo più attento⁶⁵.

Al punto 1.5 sono definite alcune famiglie professionali, rientranti ciascuna in un'area funzionale. Le famiglie professionali non sono automaticamente associate ai livelli contrattuali⁶⁶. È rimesso al datore di lavoro farlo, in base alle declaratorie. Difatti, nell'ambito della nota metodologica di cui al punto 1.6, viene precisato che il metodo esemplificativo ha solamente funzione di supporto per il corretto inquadramento dei lavoratori. In ogni caso, delle tabelle molto dettagliate contenute nel contratto collettivo provvedono ad associare alle diverse qualifiche uno o più livelli contrattuali, in relazione a declinazioni specifiche dei criteri di professionalità⁶⁷. Ha suscitato dei condivisibili dubbi la scelta di associare diverse qualifiche a più livelli contrattuali (si veda, ad esempio, quanto avviene con riferimento alla qualifica di manutentore), in quanto si rischierebbe di rendere più complesso individuare il corretto inquadramento del lavoratore, con potenziali effetti elusivi dell'art. 2103 c.c.⁶⁸.

L'art. 3, rubricato significativamente "Passaggio temporaneo di mansioni", riproduce la vecchia formula dell'art. 2103 c.c., precisando che l'equivalenza delle mansioni di destinazione dovrà essere valutata «in coerenza con i criteri di professionalità di

⁶⁵ Focareta F., *Commento all'art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 313.

⁶⁶ Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 147, intravedono, in questa struttura, «un eccesso di classificazioni che indubbiamente genererà una certa confusione».

⁶⁷ Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 147. V., sulle tabelle, Laforgia S., Coppola F., *Commento all'art. 10*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 414-416: «il nuovo procedimento per l'assegnazione dei livelli è, quindi, di tipo deduttivo (dalla declaratoria alla mansione), mentre il precedente era di tipo induttivo (dalla mansione alla declaratoria)».

⁶⁸ Così Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 155. V. anche Galli G., Cairoli S., Caponetti B., Lucarelli L., *Contrattazione collettiva. Gennaio-giugno 2021*, in *Riv. giur. lav.*, 3, 2021, 20.

riferimento». Tale articolo prevede inoltre le condizioni alle quali avrà luogo una promozione automatica in caso di adibizione a mansioni superiori.

L'art. 4 prevede che, qualora vi siano "nuove mansioni"⁶⁹, non ricomprese tra le esemplificazioni di cui al punto 1.5, dovrà esserne data comunicazione alle rappresentanze sindacali aziendali, che potranno proporre rilievi⁷⁰.

In definitiva, il CCNL metalmeccanici si distingue in modo netto per l'effettiva riorganizzazione dei livelli di inquadramento in relazione a nuovi criteri di professionalità, indicati e descritti in modo preciso. Tale sistema mantiene comunque una certa rigidità, conferita dalle dettagliate tabelle descrittive delle diverse qualifiche. In ogni caso, si tratta di un passo in avanti molto significativo e coerente con gli obiettivi che le parti si erano date nell'ambito del contratto collettivo del 2016.

Alla revisione del sistema di inquadramento non si è legato un adeguamento della disciplina dello *ius variandi*⁷¹, che di fatto resta limitato all'area delle mansioni equivalenti e, comunque, da quel che si deduce dalla rubrica della norma che lo regola, deve essere temporaneo. Le parti probabilmente ritengono che le esigenze di flessibilità e di tutela della professionalità trovino un punto di equilibrio nella

⁶⁹ Così la rubrica, pur se il testo della norma fa riferimento al "ruolo". Nota la circostanza Barbieri M., *Commento all'art. 4*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 334, giudicando la modifica rispetto alla precedente formulazione nel CCNL Metalmeccanici 2016 «di carattere linguistico più che sostanziale». Su questo tipo di scelte (non solo) lessicali in generale, v. *supra*.

⁷⁰ La clausola è presente da tempo nei contratti collettivi dei metalmeccanici. Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 7, nota che il potere di formulare rilievi, da che era attribuito genericamente al "sindacato", è ora affidato alle sole RSU. V. anche Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 149.

⁷¹ Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 40, rileva condivisibilmente come la struttura di un sistema di inquadramento non debba solo essere pensata in funzione dell'applicazione dell'art. 2103 c.c., ma anche in relazione alle esigenze dell'organizzazione. Bisognerebbe quindi evitare «una giuridificazione (quasi) totalizzante del sistema di classificazione» e puntare invece a «una distinzione tra l'inquadramento come strumento organizzativo, da una parte, e, dall'altra, come parametro di riferimento per la declinazione e applicazione delle regole in materia di effetti conseguenti all'assegnazione ed al mutamento delle mansioni». Cfr. Barbieri M., *Commento all'art. 3*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 329.

classificazione redatta di comune accordo⁷². Di conseguenza, si è ritenuto che non fosse necessario o opportuno attribuire ai datori di lavoro lo *ius variandi* orizzontale nell'ampiezza che è riconosciuta dall'art. 2103, comma 1, c.c., ma solo limitatamente alle mansioni tra loro equivalenti.

Parte della dottrina ha ritenuto che l'equivalenza cui fa riferimento il contratto collettivo in esame si debba comunque riferire alla suddivisione in livelli del contratto collettivo, sicché laddove si parla di "mansioni equivalenti" si dovrà intendere "mansioni riconducibili allo stesso livello contrattuale"⁷³. Invero, la scelta delle parti di riprodurre la formula del vecchio testo dell'art. 2103 c.c. non può essere trascurata e privata di significato, sicché si deve ritenere che potranno essere considerate non equivalenti anche mansioni rientranti nello stesso livello, sebbene la struttura del sistema di classificazione del contratto collettivo in esame lascia pensare che i casi in cui l'equivalenza possa dirsi non sussistente siano limitati. Di conseguenza, si deve ritenere che lo spazio di esercizio dello *ius variandi* sia più ristretto rispetto a quello che la legge conferisce⁷⁴.

Nell'ambito del settore meccanico, le organizzazioni maggiormente rappresentative stipulano anche altri contratti collettivi, applicabili rispettivamente all'artigianato meccanico e alle piccole e medie imprese. Tali contratti trovano vasta applicazione, interessando centinaia di migliaia di lavoratori. Di seguito ne saranno analizzate le caratteristiche fondamentali con riferimento ai sistemi di inquadramento. Si deve precisare fin d'ora che entrambi i contratti, pur rinnovati dopo il CCNL

⁷² Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 591, sembra riconoscere al CCNL Metalmeccanici il merito di «costruire un nesso tra inquadramento e professionalità». Pero L., *L'inquadramento professionale dei metalmeccanici e i cambiamenti organizzativi di lungo periodo*, in *Economia & Lavoro*, 3, 2021, 53, ritiene che il CCNL Metalmeccanici realizzi «un sistema di classificazione flessibile e modulabile in funzione dei diversi contesti aziendali e delle caratteristiche personali, anche in vista di futuri probabili cambiamenti del lavoro».

⁷³ In questo senso, Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 50. Cfr. anche Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022, 223.

⁷⁴ Barbieri M., *Commento all'art. 3*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 331.

Metalmeccanici, non sembrano averne seguito la strada per quel che riguarda la riforma del sistema di inquadramento⁷⁵.

Il CCNL Area meccanica è datato 17 dicembre 2021. Risultano attualmente in corso delle trattative per un rinnovo del contratto fino al 2026, nell'ambito delle quali si è già raggiunto un accordo di adeguamento temporaneo della componente retributiva per il tramite dell'erogazione di un "Acconto su Futuri Aumenti Contrattuali". La modifica del sistema di classificazione non risulta essere ad ora oggetto delle trattative tra le parti.

Il contratto collettivo prevede, agli artt. 17 e ss., un sistema di classificazione unica articolato in modo diverso per ciascuno dei settori nei quali il contratto collettivo si applica. I settori autoriparazione, installazione di impianti e meccanica di produzione condividono un'articolazione in sette livelli, pur con la specificazione di distinti profili professionali per ciascun settore. Le classificazioni relative a questi settori, insieme a quella del settore "orafi, argentieri e affini", si distinguono per l'identificazione, attraverso una qualifica, di un profilo professionale, cui segue una declaratoria nella quale si descrive l'attività del lavoratore. Diversamente, le classificazioni nei settori "odontotecnica", "restauro di beni culturali" e "restauro artistico di beni culturali" contengono solo declaratorie. Le qualifiche, negli ultimi due settori, sono direttamente associate al livello contrattuale.

Similmente a quanto avviene nell'ambito di altri contratti analizzati, l'art. 17-quinquies prevede l'istituzione di un «gruppo tecnico di lavoro nazionale paritetico», al fine di avviare un'analisi finalizzata alla riforma del sistema di inquadramento.

Una dichiarazione a verbale riempie la norma di contenuto e la rende di interesse. È infatti previsto che, in ragione della crescente richiesta di competenze definite "trasversali", sia necessario «recepire e valorizzare nuovi criteri di professionalità che contribuiscono, con i criteri della responsabilità e autonomia, a arricchire di professionalità ruoli e funzioni svolte dal lavoratore». Tra le competenze trasversali il

⁷⁵ Lo nota anche Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 7.

contratto collettivo menziona «la polivalenza e polifunzionalità, le competenze relazionali, linguistiche, digitali». Una definizione più dettagliata è peraltro fornita nel medesimo articolo, con ulteriori esemplificazione che, per sinteticità, non si riportano integralmente. Tali competenze sarebbero utili a «sostenere [...] il raggiungimento dei risultati in termini di efficacia e di efficienza e la competitività dell'impresa nelle innovazioni».

Alla commissione paritetica è quindi richiesto di redigere nuove declaratorie descrittive di alcuni profili professionali, tenendo in considerazione e recependo la rilevanza, per ciascun profilo, delle competenze trasversali.

Non vi sono norme che disciplinano l'esercizio dello *ius variandi* del datore di lavoro, sicché si deve ritenere che si applichi, senza alcuna deroga, l'art. 2103 c.c. nel testo vigente.

Il sistema di classificazione, considerata la divisione in diversi settori, pare sufficientemente specifico, sebbene l'articolazione in livelli contrattuali sia rimasta simile rispetto a quella dei precedenti contratti⁷⁶.

Non risultano, al momento in cui si scrive, interventi da parte della commissione paritetica cui è affidato il compito di implementare le competenze trasversali nella classificazione dei lavoratori. La scelta di affidare tale compito a una commissione può ritenersi appropriata, purché poi, nell'ambito del successivo rinnovo, tali declaratorie diventino parte integrante del contratto collettivo di lavoro. Certo è che il CCNL Area Meccanica, in modo probabilmente voluto, fornisce solamente dei criteri di carattere generale e una definizione molto larga di "competenze trasversali", rimettendo nei fatti alla volontà e alle competenze della commissione l'evoluzione in concreto delle declaratorie che, stanti le specificità dei diversi settori a cui si applica il contratto collettivo, dovranno essere necessariamente adeguate alla realtà di tali contesti produttivi.

⁷⁶ Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 8.

Il CCNL per le lavoratrici ed i lavoratori addetti alla piccola e media industria metalmeccanica , orafa ed alla installazione di impianti del 26 maggio 2021 (d'ora in poi, CCNL P.M.I. metalmeccaniche) contempla, all'art. 11, un sistema di classificazione unico articolato in dieci "categorie". Il riferimento al termine "categoria" è invero ambiguo, in quanto è appunto il termine usato dalla disciplina legale per definire una suddivisione dei lavoratori diversa da quella, solitamente articolata in "livelli", operata dalla contrattazione collettiva. Una delle "categorie" è riservata ai quadri. Anche in questo caso, l'assegnazione dei lavoratori ai diversi livelli avviene attraverso delle declaratorie e l'identificazione dei profili professionali ad esse associati.

Nella "dichiarazione delle parti" che apre il capitolo quarto del contratto collettivo sulla classificazione dei lavoratori, è prevista l'istituzione di una "Commissione Nazionale sull'Inquadramento Professionale" «con lo scopo di verificare l'attuale inquadramento professionale e la necessità di apportare opportune modifiche e/o integrazioni in relazione ai mutamenti intervenuti nei processi produttivi, nei modelli organizzativi, nelle mansioni e figure professionali e nella mobilità professionale». L'ambito di intervento della Commissione sembra quindi in questo caso più ampio, poiché riguarda anche la mobilità professionale, esclusa invece dal CCNL Area Meccanica. In ogni caso, viene precisato che «l'introduzione di un nuovo sistema di inquadramento avrà effetti sul prossimo rinnovo del presente CCNL» e che «non dovrà comportare né perdite né vantaggi per le aziende e per i lavoratori». L'ultima formula, probabilmente frutto di un compromesso tra le parti, è di difficile comprensione e, se presa alla lettera, potrebbe generare una situazione di immobilismo o, quantomeno, di difficoltà nel porre in essere cambiamenti incisivi.

L'istituzione della Commissione attua la previsione dell'art. 11, lett. d. Il testo della norma contiene una vera e propria dichiarazione programmatica delle parti, molto simile a quella che era contenuta nel CCNL Metalmeccanici del 26 novembre 2016. Le parti, ritenendo che «l'attuale sistema di inquadramento professionale, risalente al 1973, debba essere aggiornato e rivisto» in relazione alla «evoluzione dei mercati e

delle imprese, alla crescente digitalizzazione ed alle ulteriori evoluzioni connesse a Industria 4.0», affidava alla Commissione la «ridefinizione delle attuali declaratorie aggiornando i profili professionali e le relative figure», con riguardo «alla responsabilità gerarchico-funzionale, alla competenza tecnico-specifica, alle competenze trasversali, ai fattori di polivalenza, polifunzionalità, miglioramento continuo ed innovazione»⁷⁷. La stessa norma prevedeva anche una fase di sperimentazione su base volontaria in specifici contesti aziendali, all'esito della quale e comunque «entro la vigenza del presente CCNL», si sarebbe dovuto definire un nuovo sistema di inquadramento. Come si è visto, l'introduzione del nuovo sistema è stata rinviata, come da dichiarazioni delle parti, al prossimo rinnovo. Non è quindi possibile formulare un giudizio circa le innovazioni apportate dal CCNL P.M.I. metalmeccaniche, che, in attesa del rinnovo, restano per ora rappresentate dalle generiche dichiarazioni d'intenti sopra riportate⁷⁸.

Per quel che attiene all'esercizio dello *ius variandi*, l'art. 12, rubricato, come avviene nel CCNL Metalmeccanici, «Passaggio temporaneo e cumulo di mansioni», riproduce ancora la norma dell'art. 2103 c.c. nel vecchio testo, quindi con il permanere del riferimento all'equivalenza.

L'art. 13 prevede delle regole sostanzialmente analoghe a quelle del CCNL Metalmeccanici per l'inquadramento delle «nuove mansioni».

Il sistema del CCNL P.M.I. metalmeccaniche sembra quindi essere, nel suo complesso, in una fase di lenta evoluzione, con risultati che si manifesteranno, almeno nelle intenzioni delle parti, nell'ambito del prossimo rinnovo. In costanza di tale fase, il contratto collettivo mantiene comunque un approccio conservativo, riproducendo

⁷⁷ Intenti, secondo Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 8, molto simili a quelli poi realizzato nell'ambito del CCNL Metalmeccanici precedentemente analizzato.

⁷⁸ Peralto, Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 7, segnala come non risulti che la Commissione istituita abbia fatto progressi, «a dimostrazione della non semplice trasferibilità delle esigenze organizzative delle imprese maggiori su quelle di dimensioni più ridotte».

ancora, a distanza di molti anni dall'introduzione del testo vigente dell'art. 2103 c.c., la vecchia formulazione di questo.

Sempre con riferimento al settore metalmeccanico merita attenzione, per numero di lavoratori coinvolti, il contratto collettivo specifico di lavoro del gruppo Stellantis. L'ultimo rinnovo dell'accordo è stato sottoscritto l'8 marzo 2023. È confermata l'articolazione in sole tre aree professionali, così come «il divieto di demansionamento, inteso esclusivamente come spostamento da un'area professionale a quella immediatamente inferiore»⁷⁹. Si deve ritenere invece pienamente operante la disposizione di cui all'art. 2103, comma 1, c.c., e quindi il lavoratore potrà essere adibito alle mansioni rientranti nella medesima area professionale. Questa mobilità orizzontale tanto ampia è peraltro frutto di una modifica avvenuta a partire dal rinnovo del 2019, poiché, in precedenza, era ammesso il mutamento di mansioni solo in presenza di «compatibilità professionale» del lavoratore⁸⁰. Il richiamo era evidentemente rivolto al principio di equivalenza, ora definitivamente abbandonato⁸¹.

3.2. I contratti collettivi degli altri settori industriali. Logistica, edilizia, elettrici, chimici, alimentaristi

Analizzati i contratti collettivi del settore meccanico, si prenderanno ora in esame altri contratti di interesse nel settore industriale, per la numerosità dei lavoratori a cui si applicano o per altri profili regolativi.

Il CCNL Logistica, trasporto merci e spedizione del 18 maggio 2021⁸² (d'ora in poi, CCNL Logistica) prevede, all'art. 6, un sistema di inquadramento unico che si biforca

⁷⁹ Sul quale v. Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 200.

⁸⁰ Cfr. sul punto Broilo M., *La mobilità professionale dei lavoratori dopo il Jobs Act: spunti dal caso FIAT/FCA*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2016, 318-319; Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 100; e Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 591.

⁸¹ V. Mattei A., *Categorie dei prestatori di lavoro e professionalità*, Giappichelli, 2023, 189.

⁸² La data si riferisce all'accordo di rinnovo, mentre il testo unico del CCNL è stato sottoscritto dalle parti il 12 luglio 2023.

in due sotto-sistemi differenti, uno per il personale non viaggiante e uno per il personale viaggiante.

Il primo di questi è quello più dettagliato e si compone di dieci livelli, di cui uno riservato ai quadri. Ogni livello è definito attraverso una “declaratoria”, che descrive in poche righe le caratteristiche di base delle professionalità che vi afferiscono, e da una lista molto specifica di “profili esemplificativi”. L’area del personale viaggiante è invece composta da tre livelli, indicati dal contratto come “qualifiche”. La scelta non è delle più felici, in quanto induce a una confusione terminologica tra due nozioni tipiche della materia della classificazione del personale che hanno significati profondamente diversi. Ognuna di queste “qualifiche” è definita attraverso una declaratoria. Alle “qualifiche” sono poi associati dei brevi elenchi di profili esemplificativi, a loro volta divisi in lettere, poiché a ogni lettera corrisponde un livello (o parametro) retributivo. Di particolare interesse è l’aggiunta, avvenuta con un accordo - precedente al rinnovo - del 18 luglio 2018⁸³, nell’ambito di una di queste “qualifiche” del profilo esemplificativo del *rider*, al quale sono associati due distinti livelli retributivi.

L’art. 7 disciplina il mutamento di mansioni, riproducendo il testo del vecchio art. 2103 c.c. A distanza di diversi anni dall’introduzione del testo vigente dell’art. 2103 c.c., le parti hanno quindi ritenuto di mantenere in vita il criterio di equivalenza.

La norma disciplina poi la promozione automatica del lavoratore dopo i tre mesi dall’adibizione a mansioni superiori. Specifiche ipotesi di attribuzione del livello superiore sono previste, dal successivo art. 8, in caso di cumulo di mansioni.

La via presa dal CCNL Logistica è certamente conservativa, tanto con riferimento al mantenimento sostanziale della classificazione⁸⁴, quanto rispetto alla scelta, non

⁸³ V. sul punto Santoro-Passarelli G., *La funzione del diritto del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2018, 347; e Carinci M.T., *I lavoratori delle piattaforme quali “working poors”*, in *Labor*, 6, 2021, 630-631.

⁸⁴ Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 14, rileva che il sistema di inquadramento professionale «in buona parte ancora quello del contratto del 1° agosto 2013, con le modifiche operate nel rinnovo del 3 dicembre 2017».

certamente transitoria, di confermare contrattualmente il criterio dell'equivalenza per l'esercizio dello *ius variandi* orizzontale. Il fatto che si tratti di un rinnovo relativamente recente offre elementi per rilevare la persistente ritrosia delle parti sociali nel conformare l'assetto dei sistemi di inquadramento e dello *ius variandi* al sistema voluto dal legislatore del 2015.

Il CCNL per i dipendenti delle imprese edili e affini (d'ora in poi, CCNL Edilizia) è stato rinnovato il 3 marzo 2022. Il sistema di inquadramento di cui all'art. 77, certamente molto specifico, è articolato su sette livelli, ai quali sono ricondotte le mansioni del lavoratore per il tramite di declaratorie dettagliate e dell'individuazione di specifici profili professionali.

Il mutamento di mansioni è disciplinato dall'art. 3 per gli operai e dall'art. 59 per gli impiegati, secondo lo schema regolativo bipartito che caratterizza il contratto. Entrambe le norme contengono riferimenti solo al caso in cui il lavoratore sia adibito a mansioni superiori. Di conseguenza, in assenza di previsioni specifiche, si applicheranno le norme dell'art. 2103 c.c. nel testo vigente. Un aggiornamento del sistema d'inquadramento sarebbe quindi senz'altro opportuno⁸⁵, poiché i diversi livelli di inquadramento comprendono talora mansioni tra di loro eterogenee.

Il CCNL per i lavoratori addetti al settore elettrico del 18 luglio 2022 (d'ora in poi, CCNL Elettrici) prevede all'art. 33 una classificazione unica articolata in gruppi e categorie. L'inquadramento avviene in base alle mansioni effettivamente svolte, nonché ad altri elementi quali il grado di conoscenza del lavoro e i compiti di controllo o coordinamento espletati. Si segnala l'istituzione, proposta con l'ultimo rinnovo, di una commissione paritetica con gli obiettivi di «approfondire l'impatto della digitalizzazione, dell'innovazione tecnologica e della transizione energetica sui mestieri elettrici» e di «operare una ricognizione delle nuove professionalità e competenze emergenti nel settore elettrico» al fine di definire un nuovo sistema

⁸⁵ Anche in questo caso è stata istituita una Commissione paritetica, che ha quanto consta non ha ancora concluso i suoi lavori.

classificatorio. L'art. 35 è invece dedicato alla sola adibizione alle mansioni superiori. Anche in questo caso, quindi, vi sarà piena applicazione dell'art. 2103 c.c.

Il CCNL per gli addetti all'industria chimica e chimico-farmaceutica del 13 giugno 2022 (d'ora in poi, CCNL Chimici) non presenta innovazioni in relazione al sistema di inquadramento, articolato in sei categorie, nelle quali rientrano un numero variabile di posizioni organizzative e ben 187 qualifiche o profili professionali. Particolarmente rilevante è l'art. 5, comma 2, ai sensi del quale «il lavoratore può, in relazione ad esigenze aziendali organizzative, tecniche, produttive, di mercato, essere adibito a tutte le mansioni relative alla categoria nella quale risulta inquadrato»⁸⁶. La norma, già presente al momento dell'introduzione del nuovo testo dell'art. 2103 c.c.⁸⁷, riconosce al datore di lavoro uno *ius variandi* nell'ambito della "categoria", e cioè la suddivisione più larga identificata dal contratto collettivo.

La previsione, se in parte coincide con quella dell'art. 2103, comma 1, c.c., fa riferimento d'altra parte a delle causali, invero molto generiche, secondo la tecnica che il legislatore ha predisposto per legittimare l'esercizio dello *ius variandi* verticale. Il contratto collettivo, in rapporto con il testo vigente dell'art. 2103 c.c., stabilisce quindi l'area di riferimento per l'esercizio dello *ius variandi* orizzontale (la "categoria" per come definita dal sistema di inquadramento) e allo stesso tempo lo condiziona a una causale, realizzando ora nei fatti una deroga *in melius* alla previsione di legge, che invece non prevede condizioni per l'esercizio del potere *ex art.* 2103, comma 1, c.c.

⁸⁶ Una previsione simile si trova peraltro anche all'art. 29 del CCNL Industria del cemento, calce, gesso e malto, rinnovato il 15 marzo 2022 (v., con riferimento al contratto collettivo allora vigente, Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 130). In relazione a questa possono applicarsi le stesse considerazioni che verranno svolte rispetto alla norma del CCNL dei chimici. V. anche, per altri esempi, pur ormai risalenti, Riccobono A., *Ancora sull'equivalenza delle mansioni nel lavoro pubblico e privato: interferenze reciproche e circolazione dei modelli regolativi nella più recente evoluzione normativa*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2014, 1343, in part. nt. 6.

⁸⁷ Sul carattere anticipatorio di questa norma, v. Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1129; e Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 53, nt. 193.

Il CCNL per i lavoratori dell'industria alimentare del 31 luglio 2020 (d'ora in poi, CCNL Alimentaristi), attualmente in fase di rinnovo⁸⁸, prevede, all'art. 26, una classificazione unica articolata in otto livelli. Il contratto nazionale rimette ai contratti aziendali la definizione di modelli organizzativi che, alla luce dello sviluppo tecnologico e dei criteri della polivalenza e della polifunzionalità dei lavoratori, valutino l'inserimento di nuove posizioni di lavoro. Come si può notare dalla scelta dei termini utilizzati, le parti intendono fare riferimento alla valorizzazione delle competenze trasversali. È stata inoltre istituita una commissione paritetica per la riforma del sistema di inquadramento. Nel complesso, i temi e le nozioni richiamate in premessa rispetto alle declaratorie sono analoghi a quelli poi fatti propri dal CCNL Metalmeccanici precedentemente analizzato.

Degna di nota è anche la previsione di cui all'art. 27, che riproduce il testo vigente dell'art. 2103 c.c. Si è notata fino ad ora una decisa ritrosia delle parti nel richiamare la nuova norma, sicché si deve rilevare che il CCNL in analisi si caratterizza per una scelta opposta rispetto a quella prevalente. In particolare, laddove è riprodotta la norma di cui al comma 4 circa la possibilità, per i contratti collettivi, di definire ulteriori ipotesi di assegnazione a mansioni inferiori, è fatta espressa delega dell'esercizio di questa prerogativa alla contrattazione collettiva aziendale⁸⁹.

3.3. I contratti collettivi del settore terziario

Proseguendo nell'analisi, si ritiene riservare attenzione ai contratti collettivi del settore terziario più applicati sul piano nazionale. Si tratta di accordi non rinnovati da diversi anni che, per la verità, non manifestano particolari elementi di novità dal punto di vista della classificazione dei lavoratori. Eppure si tratta, nell'ordine in cui saranno

⁸⁸ L'accordo di rinnovo per il periodo 2023-2027 è stato raggiunto il 1° marzo 2024. Dai primi comunicati delle parti, risulta che, quanto alla revisione del sistema classificatorio, abbiano convenuto di avviare i lavori della Commissione paritetica tecnica per l'aggiornamento delle declaratorie a partire dal 2024.

⁸⁹ Rileva la particolarità della previsione, pur con riferimento al testo previgente del contratto collettivo, Falsone M., *La professionalità e la modifica delle mansioni: rischi e opportunità dopo il Jobs Act*, in *Profess. studi*, 1, 2018, 45.

trattati, del primo, del terzo e del quarto contratto tra quelli più applicati nel settore privato. Di conseguenza, meritano un esame attento, sia pure nell'ottica di immaginare mutamenti futuri nell'ambito degli ormai prossimi e necessari rinnovi.

Il primo ad essere analizzato tra questi accordi è il CCNL per i dipendenti da aziende del Terziario della Distribuzione e dei Servizi del 30 luglio 2019 (d'ora in poi, CCNL commercio). L'accordo ha data invero risalente e non pare essere in prossimità di rinnovo.

Il testo conferma sostanzialmente il sistema di inquadramento basato sulla classificazione unica⁹⁰ e sulla definizione, attraverso declaratorie, delle caratteristiche fondamentali che determinano l'inquadramento di un lavoratore in un determinato livello. Alle declaratorie relative ad ogni livello segue un'elencazione dei profili professionali associabili, appunto, al livello⁹¹.

L'accordo disciplina «uno strumento per una gestione più flessibile e dinamica della classificazione del personale al fine di identificare ed eventualmente definire nell'ambito della classificazione nazionale quelle peculiarità nuove ed emergenti che assumono significato e valenza generale in relazione ai processi di trasformazione ed innovazione tecnologica ed organizzativa e alla dinamica professionale» (art. 112, rubricato «evoluzione della classificazione»). La norma, invero formulata in modo molto fumoso, rinvia per la «pratica attuazione» all'art. 17. Questo articolo assegna alla Commissione Paritetica Nazionale, in «apposita sottocommissione», la competenza a individuare «figure professionali non previste nell'attuale classificazione, in relazione a processi di innovazione tecnologica/organizzativa di particolare rilevanza», che poi, con approvazioni delle parti del contratto collettivo, andranno a integrare il contenuto del medesimo. La Commissione, inoltre, potrà

⁹⁰ Lo rileva anche Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 200.

⁹¹ Tomassetti P., *Dalle mansioni alla professionalità? Una mappatura della contrattazione collettiva in materia di classificazione e inquadramento del personale*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2019, 1155-1156, rileva il permanere di questo assetto tipico anche con riferimento al contratto in esame.

sviluppare «l'esame della classificazione, al fine di ricercare coerenza tra le attuali declaratorie e le relative esemplificazioni».

Da segnalarsi, sempre con riferimento all'inquadramento, è inoltre la previsione della seconda nota a verbale all'art. 113, che, per il solo settore dei servizi, rimette a una Commissione tecnica appositamente istituita la definizione di alcune «esemplificazioni professionali», con particolare riferimento a macro aree specifiche⁹². Dal punto di vista della disciplina dello *ius variandi*, l'art. 116 si segnalava precedentemente perché, fino al 1° gennaio 2020, conteneva ancora il riferimento all'equivalenza. Sicché si doveva ritenere, in conformità con quanto affermato precedentemente, che si trattasse di una deroga *in melius*, e quindi legittima, alla disciplina legale dello *ius variandi* contenuta nell'art. 2103 c.c. Le parti hanno concordato, con nota a verbale posta subito dopo il vecchio testo dell'art. 116, una riformulazione della norma in conformità con il testo vigente dell'art. 2103 c.c., che richiamasse i limiti allo *ius variandi* orizzontale da questo stabiliti. L'art. 116 mantiene peraltro, rispetto al testo in vigore della norma del codice civile, il riferimento alla non diminuzione della retribuzione.

Lo stesso articolo, conformemente all'art. 2103, comma 7, c.c. disciplina l'adibizione a mansioni superiori, regolando il lasso di tempo richiesto per la definitività dell'assegnazione in funzione del livello contrattuale del lavoratore.

In definitiva, il contratto collettivo del commercio non si caratterizza per un adeguamento dell'articolazione del sistema di inquadramento alla nuova disciplina dello *ius variandi*. I sette livelli dell'inquadramento unico contengono ciascuno una lunga elencazione di qualifiche e professionalità⁹³, peraltro talora con l'utilizzo di clausole di chiusura che potenzialmente aumentano l'indeterminatezza della classificazione.

⁹² La previsione è resa necessaria, secondo Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 11, in ragione della varietà delle attività lavorative coperte dal contratto collettivo.

⁹³ Il secondo livello è il più affollato e contiene un elenco di 44 profili professionali.

L'ampissimo campo di applicazione del contratto collettivo, che corrisponde peraltro a una effettiva ampissima applicazione nella realtà dei contesti produttivi⁹⁴, non sembra poter permettere una definizione più circostanziata delle qualifiche, ma, nell'ottica di limitare lo *ius variandi* a mansioni per quanto possibili affini dal punto di vista professionale, sarebbe forse auspicabile, in ottica di rinnovo, ipotizzare un aumento dei livelli contrattuali. In tale ottica, è da valutare positivamente la delega alla Commissione Paritetica Nazionale circa l'adeguamento dei livelli contrattuali, con particolare riferimento ai processi di innovazione tecnologica.

Il CCNL per i dipendenti da aziende dei settori Pubblici Esercizi, Ristorazione Collettiva e Commerciale e Turismo (d'ora in poi, CCNL Pubblici esercizi) risale all'8 febbraio 2018 e, pur scaduto nel 2021, non è stato ancora rinnovato⁹⁵. L'art. 54 prevede una classificazione unica articolata su dieci livelli contrattuali, di cui due rientranti nell'"area quadri", e organizzata secondo il tipico doppio criterio della declaratoria generale e dell'elencazione dei profili professionali.

Similmente a quanto avviene nel CCNL commercio, è istituita una Commissione paritetica «per approfondire i temi connessi alla classificazione del personale, con particolare riferimento alla necessità di adeguamento ai processi di trasformazione tecnologica e organizzativa in atto ed ai processi di sviluppo orizzontale e verticale della professionalità» (art. 56). Inoltre, alcune previsioni rinviano ai contratti aziendali o ai contratti territoriali la definizione di ulteriori qualifiche⁹⁶.

In materia di *ius variandi*, l'art. 58 riproduce il contenuto dell'art. 2103, comma 1, c.c. nel testo antecedente la riforma del 2015, salvo, al comma 2, prevedere la necessità di

⁹⁴ Il contratto collettivo in analisi risulta essere il più applicato su scala nazionale. In particolare, è applicato, secondo i dati UNIEMENS 2022, da 381.098 imprese a 2.353.179 lavoratori.

⁹⁵ Sono rinvenibili diversi comunicati delle parti datoriali e sindacali in merito alle trattative per il rinnovo contrattuale. Nel momento in cui si scrive, stando alle indicazioni che si desumono da tali comunicati e dalle notizie di stampa, il rinnovo pare ancora lontano dal concretizzarsi. Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 12, riporta che «le associazioni datoriali hanno posto tra le questioni prioritarie la riscrittura dell'inquadramento professionale».

⁹⁶ V., in particolare, art. 14, comma 2, lett. p e art. 14, commi 4 e 5. Per una breve analisi, v. Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 12.

avviare un confronto tra le parti che hanno sottoscritto il contratto al fine di adeguare la norma di contratto collettivo alle modifiche. Evidentemente, in sede di rinnovo contrattuale, pur avvenuto tre anni dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 81 del 2015, le parti non trovarono l'accordo circa la riproduzione del nuovo contenuto dell'art. 2103 c.c. A quanto costa, nonostante la dichiarazione di comuni intenti a riguardo, l'art. 58 non è stato adeguato come previsto, e, di conseguenza, lo *ius variandi* orizzontale del datore di lavoro deve ritenersi compreso, entro i limiti dell'equivalenza.

Quanto all'inquadramento, sebbene non vi siano stati cambiamenti di rilievo circa la distribuzione delle qualifiche, i contenuti dei singoli livelli appaiono meno variegati⁹⁷ rispetto a quelli del CCNL commercio e quindi potenzialmente più adeguati al nuovo assetto normativo.

Il CCNL per i dipendenti da aziende del settore turismo è stato rinnovato da ultimo il 18 gennaio 2014. Il rinnovo, che integra il testo del precedente accordo del 20 febbraio 2010, è intervenuto in modo minimo sul sistema di inquadramento, che nei fatti resta inalterato. Il contratto, prorogato più volte, è scaduto il 31 dicembre 2018. Sono in corso, a quanto costa, difficoltose trattative per il rinnovo.

Per quel che attiene la classificazione dei lavoratori, il contratto riproduce essenzialmente i dieci livelli contrattuali del CCNL Pubblici esercizi precedentemente analizzato. Anche le norme in materia di Commissione Paritetica per la valorizzazione della professionalità (art. 49) e *ius variandi* (art. 51) sono simili. Nel caso di specie, peraltro, poiché l'ultimo rinnovo risale appunto al 2014, le parti non hanno neanche avuto l'occasione di aggiornare la trasposizione testuale del vecchio art. 2103, comma 1, c.c. Resta quindi, pure in questo caso, il riferimento all'equivalenza, con tutte le conseguenze che ne derivano.

⁹⁷ Si è segnalato in giurisprudenza, peraltro, il diverso problema di discernere qualifiche simili contenute in livelli diversi. Si veda da ultimo, in merito alla questione dell'inquadramento di un lavoratore come cuoco capo partita (quarto livello) o cuoco unico (terzo livello), Trib. Bari 23.11.2023, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2024, 75 ss., con nota di Impellizzieri G., *Ancora su mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro, tra criteri (vecchi) e problemi (nuovi) dell'inquadramento del lavoratore.*

Con particolare riferimento all'articolazione dei livelli, si rileva che, mentre le declaratorie con funzione descrittiva sono comuni a tutti i settori regolati dal contratto collettivo, le qualifiche sono invece indicate con riferimento a ciascuno di questi. La Parte speciale del contratto regola infatti dei sub-sistemi di classificazione per le aziende alberghiere, i complessi turistici, i pubblici esercizi, gli stabilimenti balneari, gli alberghi diurni e le imprese di viaggi e turismo. Questo sistema, garantendo una maggiore specificità della classificazione, conferisce alla divisione in livelli contrattuale una maggiore aderenza alla realtà dei rapporti. D'altra parte, può verificarsi anche in questo caso il rischio opposto, già rilevato con riferimento al CCNL Pubblici servizi analizzato in precedenza, di identificazione, in livelli diversi, di qualifiche molto simili tra loro e quindi difficili da discernere sul piano concreto⁹⁸

3.4. I contratti collettivi nell'area dei servizi. Cooperative sanitarie e assistenziali, vigilanza privata, multiservizi

Infine, si ritiene di interesse analizzare alcuni tra i contratti collettivi nazionali più applicati nell'area dei servizi⁹⁹.

Il CCNL per le lavoratrici e i lavoratori delle cooperative del settore socio-sanitario assistenziale-educativo e di inserimento lavorativo è stato rinnovato il 26 gennaio 2024. Il recentissimo rinnovo è intervenuto solo marginalmente sul sistema di inquadramento, che resta suddiviso, ai sensi dell'art. 47, in sei aree/categorie descritte mediante declaratorie, al cui interno sono ricomprese più posizioni economiche.

⁹⁸ Ad esempio, la classificazione del sub-settore delle aziende alberghiere indica, al secondo livello, il primo portiere, al terzo livello il portiere unico e il portiere di notte e al quarto livello il portiere. Rileva la problematica, con riferimento a questo contratto, anche Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018, 125, nt. 82.

⁹⁹ Nell'analisi di Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 15 ss., tali contratti sono stati raggruppati sotto l'etichetta del "lavoro povero", a causa della difficoltà persistente, in questi settori, di garantire *standard* retributivi comparabili a quelli degli altri CCNL

Con una nota a verbale le parti si sono date atto della necessità di «avviare un processo di valutazione del sistema di classificazione del personale», da perseguirsi attraverso una commissione paritetica appositamente istituita.

L'art. 48 rinvia all'art. 2103 c.c. solo in relazione alla necessaria adibizione del lavoratore alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti all'inquadramento superiore successivamente acquisito. Il comma 2 prevede la possibilità di un'adibizione temporanea a mansioni diverse. La norma non specifica se le mansioni di adibizione possano essere anche inferiori, ma si può dedurre una risposta negativa da alcune considerazioni. Innanzitutto, la norma è stata introdotta sotto la vigenza del vecchio testo dell'art. 2103 c.c., quando l'adibizione a mansioni inferiori era sempre vietata. Inoltre, l'inciso che precisa che l'adibizione possa avvenire «purché in possesso di necessari titoli professionali previsti dalla legge», richiama l'idea di un'adibizione a mansioni superiori. Infine, i successivi commi regolano il solo caso di adibizione a mansioni superiori.

L'art. 49 prevede invece, in conformità con la normativa (v. Cap. III, sez. II, par. 5), l'obbligo del datore di lavoro di adibire il lavoratore divenuto idoneo a mansioni anche inferiori. La norma va necessariamente coordinata con le previsioni di legge applicabili a seconda della particolare condizione del lavoratore.

In ogni caso, il CCNL analizzato non menziona espressamente lo *ius variandi* orizzontale nell'ambito dello stesso livello e categoria legale, ma, in assenza di deroghe espresse, non si potrebbe dubitare della possibilità che questo possa essere esercitato.

Un altro recente rinnovo ha riguardato il CCNL Vigilanza privata e servizi di sicurezza, datato 30 maggio 2023. Il contratto collettivo, assunto al (poco) onore delle cronache dopo le sentenze della Corte di Cassazione circa l'insufficienza delle retribuzioni da questo stabilite in relazione all'art. 36 Cost.¹⁰⁰, prevede un sistema di

¹⁰⁰ Si rinvia ai primi commenti di Lassandari A., *La Suprema Corte e il contratto collettivo: alla ricerca dell'equa retribuzione*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2023, in part. 536 ss.; e Casu A., *Un "message in a bottle" sul salario*

inquadramento articolato in sei livelli. Anche la disciplina del mutamento di mansioni non ha subito mutamenti, restando sostanzialmente ancorata alla riproduzione del testo previgente dell'art. 2103 c.c.

Il CCNL per il personale dipendente da imprese esercenti servizi di pulizia e servizi integrati/multiservizi, rinnovato l'8 giugno 2021, non contiene sostanziali innovazioni per quel che riguarda il sistema di inquadramento (art. 10), articolato in otto livelli, di cui uno riservato ai quadri. L'inquadramento avviene sulla base di declaratorie, esemplificazioni dei profili professionali e ulteriori esempi. L'art. 17 riproduce il testo dell'art. 2103 c.c. nella vecchia formulazione, salvo la non chiara sostituzione della parola "equivalenti" con quella "corrispondenti".

3.5. Gli scenari regolativi dello *ius variandi* orizzontale nella contrattazione collettiva

Le analisi del dibattito sui mutamenti tecnologici e delle evoluzioni della contrattazione collettiva consentono di trarre delle conclusioni circa il recepimento e gli effetti della modifica dell'art. 2103 c.c. nei contesti produttivi.

A quasi dieci anni dall'introduzione della disciplina, si può ormai affermare con ragionevole certezza che la contrattazione collettiva si sia mossa su percorsi differenti, e talora opposti, rispetto al progetto del legislatore del 2015.

I sistemi di inquadramento sono certamente in fase di evoluzione, ma questa evoluzione non sembra collegata alle esigenze adattative che pure quasi unanimemente la dottrina aveva manifestato.

Questo fenomeno può avere diverse spiegazioni. Molti contratti collettivi, come si è visto, riproducevano in tutto o in parte il vecchio testo dell'art. 2103 c.c. Questa circostanza ha reso evidentemente più difficoltoso l'adeguamento dei contratti al nuovo assetto normativo, proprio perché le parti sindacali non avrebbero avuto alcun

minimo (con uno sguardo alla proposta di legge delega). La Cassazione ribadisce la funzione di controllo del giudice in materia di giusta retribuzione, in diritticomparati.it, 2023.

interesse a modificare una clausola che, in assenza di un rinvio mobile all'art. 2103 c.c., si sarebbe dovuta considerare derogatoria *in melius* rispetto alla nuova disciplina. Di conseguenza, per un principio di conservazione, la maggior parte dei contratti collettivi che conteneva tali clausole le ha mantenute. Ciò ha neutralizzato, in questi casi, gli effetti della riforma e ha reso quindi non necessario, quanto meno ai fini di delimitazione dello *ius variandi* orizzontale, un riassetto degli inquadramenti.

Tale riassetto, quando vi è stato, ha avuto quindi non tanto la funzione di accogliere la delega implicita del legislatore del 2015, quanto quella di adeguare l'organizzazione ai mutamenti tecnologici e produttivi frattanto intervenuti. È il caso, ad esempio, del CCNL Metalmeccanici, che è stato interessato da una riforma radicale del sistema di inquadramento ma, allo stesso tempo, mantiene il criterio dell'equivalenza quale limite per l'esercizio dello *ius variandi* orizzontale, peraltro ammesso solo in via temporanea.

Altri contratti collettivi, invece, non disciplinano espressamente il mutamento di mansioni, sicché si deve ritenere che l'art. 2103, comma 1, c.c. nel testo vigente sia pienamente applicabile senza deroghe. In taluni casi, l'assenza di modifiche sostanziali dei sistemi di inquadramento lascia intravedere il possibile esercizio dello *ius variandi* orizzontale in un ambito di mansioni molto, talora probabilmente troppo, ampio. È il caso, ad esempio, del CCNL Area meccanica, del CCNL Edilizia e del CCNL Elettrici.

Si segnala poi il caso del CCNL Stellantis che adotta un inquadramento in sole tre aree professionali e, a partire dal rinnovo del 2019, non contiene norme derogatorie *in melius* rispetto all'art. 2103 c.c. Anche in questo caso, quindi, il contratto collettivo legittima uno *ius variandi* decisamente ampio.

In questo quadro si distinguono, in modi diversi, seppur nella stessa direzione, il CCNL Chimici e i CCNL Alimentaristi e Commercio.

Il primo, come si è visto, conteneva ben prima della modifica dell'art. 2103 c.c. una clausola che permetteva, a determinate condizioni, l'adibizione a mansioni diverse nell'ambito dello stesso livello di inquadramento. La norma, di cui in passato si

sarebbe potuta sospettare l'illegittimità (v. *supra*), deve ora ritenersi non solo legittima, ma anche derogatoria *in melius* rispetto alla disciplina legale, che infatti non prevede limitazioni causali per lo *ius variandi* orizzontale nell'ambito del livello contrattuale.

I CCNL Alimentaristi e Commercio sono invece gli unici, tra quelli considerati, a riprodurre il testo vigente dell'art. 2103 c.c. Eppure, tale adeguamento non è stato accompagnato, in modo forse sorprendente, da un adeguamento sostanziale del sistema di inquadramento, che pure sembra essere programmato per il futuro.

In conclusione, si può rilevare che la revisione dei sistemi di inquadramento proceda lentamente e sia oggetto di costante dibattito tra le parti sociali¹⁰¹. Eppure, questo processo di revisione sembra essere scollegato dalla considerazione del testo vigente dell'art. 2103 c.c.¹⁰².

Nella maggior parte dei casi le parti sociali hanno scelto la strada dell'inazione, pur quando un'azione sarebbe stata nei fatti necessitata. In altri casi, si sono fatte scelte conservative, quando questo era possibile, e cioè laddove vi fosse una norma restrittiva dello *ius variandi* da conservare.

Pure alla luce degli ultimi rinnovi, si conferma quindi l'impressione per la quale «sembra di trovarsi di fronte o ad una contrattazione collettiva che adempie passivamente alla volontà del legislatore o ad una contrattazione che tenta di compensarne gli effetti più dirompenti»¹⁰³. In altre parole, facendo ancora riferimento

¹⁰¹ Si continua peraltro a ravvisare la «tendenza, ormai pluridecennale» ad istituire Commissioni paritetiche. V. Falsone M., *La professionalità e la modifica delle mansioni: rischi e opportunità dopo il Jobs Act*, in *Profess. studi*, 1, 2018, 43. Cfr. anche, con riferimento alle ultime tendenze, Roma G., *Inquadramento professionale e sistemi di classificazione nei rinnovi contrattuali del 2021*, in AA.VV., *Liber amicorum per Umberto Carabelli*, Cacucci, 2021, 330-331.

¹⁰² Tomassetti P., *Dalle mansioni alla professionalità? Una mappatura della contrattazione collettiva in materia di classificazione e inquadramento del personale*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2019, 1172, rilevava come «la declinazione normativa del discorso giuridico sulla professionalità da parte dell'autonomia collettiva sembra essersi indirizzata [...] più a sciogliere il nodo relativo al come ruoli e comportamenti organizzativi sono e devono essere interpretati e valutati [...], e meno a risolvere il problema dei limiti (o delle opportunità) all'esercizio dello *jus variandi*».

¹⁰³ Falsone M., *La professionalità e la modifica delle mansioni: rischi e opportunità dopo il Jobs Act*, in *Profess. studi*, 1, 2018, 47.

ai possibili scenari individuati da un Autore¹⁰⁴ (v. par. 1), sembrano essersi realizzati quello della «regolamentazione negoziale notarile», laddove i sistemi di classificazione “a banda larga” hanno resistito all’ampliamento dello *ius variandi* orizzontale, e quello «regolamentazione negoziale conservativa», verificatosi ogniqualvolta le parti abbiano scelto di mantenere in vita il criterio dell’equivalenza professionale.

4. Lo *ius variandi* fondato sull’art. 2103 c.c. e i nuovi sistemi di inquadramento

A questo punto, è utile raccordare organicamente i risultati di questa trattazione. L’analisi che si è voluto condurre, pur avendo dovuto necessariamente trascurare alcuni aspetti e contesti regolativi specifici (v. Introduzione), è dovuta partire dalle fondamenta del potere modificativo del datore di lavoro nell’ambito del contratto di lavoro subordinato.

Per fare ciò, si è ripercorso l’accidentato dibattito circa le nozioni di oggetto del contratto e di oggetto dell’obbligazione, al fine di confermare l’identificazione dell’oggetto dell’obbligazione di lavorare nelle mansioni e, conseguentemente, di delimitarne l’ambito.

In questo ultimo senso, si è ritenuto che ogni modificazione dell’oggetto dell’obbligazione di lavorare che travalicasse le mansioni associate alla qualifica contrattualmente determinata comportasse un atto di esercizio dello *ius variandi*. Sicché non sono state ritenute condivisibili le teorie che ravvisavano, nell’art. 2103, comma 1, c.c., prima e dopo la riforma del 2015, una integrazione legale del contratto *ex art. 1372 c.c.* Tale integrazione legale avrebbe permesso al datore di lavoro di mutare le mansioni del lavoratore attraverso l’esercizio del potere direttivo mentre, sempre secondo queste tesi, lo *ius variandi* sarebbe stato abrogato con la riforma dell’art. 2103 c.c. del 1970.

¹⁰⁴ Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 99-100.

Confermata quindi la natura modificativa dell'adibizione a mansioni diverse da quelle di assunzione, l'indagine si è spostata sulla questione della sussistenza o meno di un potere modificativo del datore di lavoro. Si è visto come alcuni tra i primi commentatori della riforma del 1970 fossero arrivati ad affermare l'abrogazione dello *ius variandi*, ipotizzando la necessità del consenso del lavoratore per ogni atto di adibizione a mansioni equivalenti.

Invero, la sussistenza del potere modificativo del datore di lavoro è data ormai per acquisita dalla dottrina. Eppure, si è ritenuto di condividere le perplessità di chi ha sottolineato come un fondamento positivo dello *ius variandi* non sia in effetti rinvenibile con chiarezza nell'ordinamento.

Con riferimento al testo vigente dell'art. 2103 c.c. tali considerazioni valgono, ovviamente, solo per l'adibizione a mansioni nell'ambito dello stesso livello e categoria legale, poiché lo *ius variandi ex commi 2 e 4* è esplicitamente e chiaramente fondato.

Di conseguenza, l'analisi delle norme vigenti contenute nell'art. 2103 c.c. si è concentrata, oltre che sulle principali questioni interpretative da queste scaturenti, anche, in ottica sistematica, sulla possibilità che da queste potessero emergere, in via interpretativa, degli elementi utili a rispondere all'interrogativo circa la sussistenza dello *ius variandi* orizzontale nell'ordinamento positivo italiano.

Ebbene, sono stati riscontrati diversi elementi, nell'ambito di una analisi sistematica dell'art. 2103 c.c., utili a sostenere un'interpretazione per la quale il comma 1 di tale articolo attribuisca un potere modificativo al datore di lavoro.

Pur se l'analisi ha consolidato questa convinzione, si deve rilevare che sarebbe opportuno, in prospettiva futura, chiarire la questione in modo definitivo, attraverso una norma non ambigua.

La verifica circa la sussistenza e il fondamento dello *ius variandi* orizzontale alla luce del testo vigente dell'art. 2103 c.c. è servita anche da presupposto logico-giuridico essenziale per l'analisi condotta nel presente capitolo. Le considerazioni svolte si basano infatti, e non potrebbe essere altrimenti, sull'idea che il legislatore del 2015

abbia fornito elementi utili a confermare, pur implicitamente, il potere modificativo del datore di lavoro, ora nell'ambito dello stesso livello e categoria legale.

Come si è detto a più riprese, la riforma del 2015 ha avuto l'obiettivo di aumentare la flessibilità nella mobilità endoaziendale attraverso un'implicita delega alla contrattazione collettiva per quel che riguarda la definizione dei confini del potere modificativo del datore di lavoro.

Tale definizione è utile non solo nella prospettiva di limitare lo *ius variandi* orizzontale, ma anche con riferimento allo *ius variandi* verticale *in pejus* ex commi 2 e 4, che pure è limitato in relazione ai livelli individuati dalla contrattazione collettiva.

Ebbene, i risultati e gli effetti di questo progetto del legislatore sono stati analizzati, a distanza di quasi dieci anni dalla riforma, nei paragrafi precedenti.

A questo punto, non resta che domandarsi se e come la struttura dell'intervento riformatore abbia in qualche modo influenzato l'azione della contrattazione collettiva nel senso che si è visto.

Probabilmente si è sopravvalutata la capacità di un intervento modificativo della disciplina dello *ius variandi* di fungere da propulsore per una riarticolazione dei sistemi di inquadramento e delle norme in materia di mutamento di mansioni dei contratti collettivi.

Del resto, l'attribuzione alla contrattazione collettiva della funzione delimitativa dello *ius variandi* datoriale è avvenuta attraverso una norma, quella di cui all'art. 2103, comma 1, c.c., ricca di ambiguità. Da una parte, come si è visto, si è persa l'occasione per fondare esplicitamente il potere del datore di lavoro, d'altra parte, la contrattazione è stata investita della funzione anzidetta in modo indiretto e implicito, attraverso il riferimento generico e ambiguo al «livello di inquadramento».

A distanza di dieci anni dall'entrata in vigore della riforma del 2015, la contrattazione collettiva non sembra aver dato le risposte che si attendevano.

Si confermano quindi fondate le opinioni di chi ritenne, all'epoca, che fosse potenzialmente rischioso ampliare il potere modificativo del datore di lavoro senza prevedere un periodo transitorio e degli strumenti adeguati attraverso i quali la

contrattazione collettiva nazionale avrebbe potuto ridefinire, in coerenza con le nuove norme, i sistemi di inquadramento.

Certo è che la tutela della professionalità del lavoratore è ora più che mai in mano alle parti sociali. Laddove la rappresentatività dei sindacati è elevata, gli accordi, come si è visto, riescono ancora a garantire forme di tutela adeguate. C'è però il rischio che, in contesti e settori economicamente meno sviluppati o a basso valore aggiunto, la centralità della questione retributiva e lo scarso potere contrattuale dei sindacati possano portare a un arretramento di tutele sul fronte della mobilità endoaziendale e quindi della professionalità.

Per queste ragioni, sembra sempre più opportuna, in prospettiva futura, un'azione del legislatore a sostegno del sindacato e della contrattazione virtuosa, al fine di garantire una piena tutela, in questo caso nel campo della professionalità, agli interessi della parte debole del rapporto di lavoro.

BIBLIOGRAFIA

A

- AA. VV., *Job evaluation e ordinamento giuridico italiano*, in *Dir. ec.*, 1960, 1203 ss.
- AA. VV., *La qualifica del lavoratore e l'«jus variandi» dell'imprenditore*, Giuffrè, 1961
- AA.VV., *La disciplina dei licenziamenti nell'industria italiana (1950-1964)*, Il Mulino, 1968
- AA. VV., *Storia interna dello statuto dei lavoratori*, in *Pol. dir.*, 2, 1970, 322 ss.
- AA. VV., *Inquadramento unico e professionalità. Problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1973
- AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978
- AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987
- AA. VV., *Outline of Polish Labour Law*, Wolters Kluwer, 2016
- Abello L., *Trattato della locazione*, Marghieri - Utet, 1915-1922
- Aiello F., *Il nuovo art. 2103 c.c.: equivalenza senza professionalità pregressa?*, in *Lav. giur.*, 11, 2015, 1031 ss.
- Aimo M., *Inidoneità sopravvenuta alla mansione e licenziamento: l'obbligo di accomodamenti ragionevoli preso sul serio dalla Cassazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2019, 145 ss.
- Albanese A., *La norma inderogabile nel diritto civile e nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2008, 167 ss.
- Ales E., *Diritti sociali e discrezionalità del legislatore nell'ordinamento multilivello: una prospettiva giuslavoristica*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2015, 455 ss.

Alessi C., *Professionalità e contratto di lavoro*, Giuffrè, 2004

Alessi C., *Professionalità, contratto di lavoro e contrattazione collettiva, oggi*, in *Profess. studi*, 1, 2018, 23 ss.

Alessi C., *Disabilità, accomodamenti ragionevoli e oneri probatori*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2021, 597 ss.

Allara M., *La teoria delle vicende nel rapporto giuridico*, Giappichelli, 1950

Allegri G., *Il reddito di base dal post-fordismo all'economia digitale. Per un dibattito costituzionalistico e giuslavoristico*, in Alessi C., Barbera M., Guaglianone L. (a cura di), *Impresa, lavoro e non lavoro nell'economia digitale*, Cacucci, 2019, 793 ss.

Alpa G., *Indeterminabilità dell'oggetto del contratto, giudizio di nullità e principio di buona fede*, in *Giur. it.*, 1977, 698 ss.

Alpa G., *Appunti sulla nozione di oggetto del contratto*, in *Vita notarile*, 1981, 809 ss.

Alpa G., voce *Oggetto del negozio giuridico*, in *Enc. giur.*, XXI, 1990, 1 ss.

Alpa G., *Fonti, teorie e metodi*, in Cicu A., Messineo F. (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale, Il contratto in generale*, I, Giuffrè, 2014

Alpa G., Martini R., *Oggetto e contenuto*, in Alpa G., Breccia U., Liserre A., *Il contratto in generale*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XIII, Giappichelli, 1999, 334 ss.

Alvino I., *Il micro-sistema dei rinvii al contratto collettivo nel d.lgs. n. 81 del 2015: il nuovo modello della competizione fra i livelli della contrattazione collettiva*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2016, 657 ss.

Alvino I., *I rinvii legislativi al contratto collettivo. Tecniche e interazioni con la dinamica delle relazioni sindacali*, Jovene, 2018

Alvino I., Imberti L., Maresca A., Moia S., Pero L., *Ccnl metalmeccanici 2021: il rinnovamento compiuto...alla prova dell'applicazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2022, 457 ss.

Amendola F., *La disciplina delle mansioni nel d.lgs. n. 81 del 2015*, in *Dir. lav. merc.*, 3, 2015, 489 ss.; e in *Biblioteca 20 Maggio*, 1, 2016, 85 ss.

Anastasi A., voce *Novazione*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 836 ss.

Aranguren A., *In tema di passaggio di categoria, di qualifica, di grado*, in AA. VV., *La qualifica del lavoratore e l'«jus variandi» dell'imprenditore*, Giuffrè, 1961, 1 ss.

Aranguren A., *La qualifica nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1961

Aranguren A., *Il diritto alla qualifica e i pretesi limiti derivanti dai nuovi sistemi retributivi*, in *Riv. dir. lav.*, 1962, 212 ss.

Ardau G., *Per la chiarezza delle idee sulla novazione, sul contenuto dell'obbligazione di lavoro e sulla «menomazione psicologica» del lavoratore*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, 471 ss.

Assanti C., *Rilevanza e tipicità del contratto collettivo nella vigente legislazione italiana*, Giuffrè, 1957

Assanti C., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Pera G., Assanti C., *Commento allo statuto dei diritti dei lavoratori*, Cedam, 1972, 139 ss.

Avondola A., *La riforma dell'art. 2103 c.c. dopo il Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2016, 369 ss.

Avondola A., voce *Mansioni e ius variandi (Jobs Act)*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, Agg., 2017, 233 ss.

Avondola A., *Demansionamento, contrattazione collettiva e ruolo del giudice cinquant'anni dopo*, in Rusciano M., Gaeta L., Zoppoli L. (a cura di), *Mezzo secolo*

dallo Statuto dei lavoratori. Politiche del diritto e cultura giuridica, in *Quaderni della Rivista Diritti Lavori Mercati*, 8, ESI, 2020, 403 ss.

B

Bagianti E., sub 2095. *Categorie dei prestatori di lavoro*, in Amoroso G., Di Cerbo V., Maresca A. (a cura di), *Diritto del lavoro. La Costituzione, il codice civile, le leggi speciali*, I, Giuffrè, 2013, 774 ss.

Ballestrero M.V., *Il giustificato motivo di licenziamento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1, 1972, 144 ss.

Ballestrero M.V., voce *Operaio*, in *Enc. dir.*, XXX, 1980, 237 ss.

Ballestrero M.V., *Le "energie da lavoro" tra soggetto e oggetto*, in *Biblioteca "20 maggio"*, 1, 2010, 349 ss.

Ballestrero M.V., *Brevi note sulla dialettica tra posizioni contrattualistiche e a-contrattualistiche*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2020, 1 ss.

Balletti B., *Nuove problematiche in tema di mansioni e qualifica del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2010, 681 ss.

Balletti E., *La cooperazione del datore di lavoro all'adempimento dell'obbligazione di lavoro*, Cedam, 1990

Balletti E., *I poteri del datore di lavoro tra legge e contratto*, in *Dir. merc. lav.*, 1, 2018, 63 ss.

Balzarini R., *Problematica del contratto collettivo di lavoro nel diritto comparato*, in Balzarini R., *Studi di diritto del lavoro*, Giuffrè, 1957, 127 ss.

Barassi L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, I, Società editrice libraria, 1915

Barassi L., *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, II, Società editrice libraria, 1917

Barassi L., *Le qualifiche del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 1931, 113 ss.

Barassi L., *Un problema insolubile: la differenza fra le qualifiche di impiegato e operaio*, in *Foro it.*, 1931, 377 ss.

Barassi L., *La teoria generale delle obbligazioni*, I, Giuffrè, 1946

Barassi L., *Il dovere di collaborazione*, in *Riv. dir. lav.*, 1949

Barassi L., *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, 1949

Barbieri M., *Commento all'art. 3*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 329 ss.

Barbieri M., *Commento all'art. 4*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 334 ss.

Barbieri M., *Innovazioni tecnologico-organizzative e inquadramenti nei rinnovi dei CCNL delle imprese private*, in *Lab. law iss.*, 1, 2023, 3 ss.

Barengli A., *Determinabilità e determinazione unilaterale nel contratto*, Jovene, 2005

Barlotta S., *Sulla legittimità del c.d. patto di declassamento come alternativa al licenziamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 1999, 843 ss.

Basenghi F., *Il lavoro domestico. Artt. 2240-2246*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2000

Bavaro V., *Il tempo nel contratto di lavoro subordinato. Critica sulla de-oggettivazione del tempo-lavoro*, Cacucci, 2008

Bavaro V., *Il contratto nazionale dei metalmeccanici 2016: una prospettiva sulle relazioni industriali italiane*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 729 ss.

Bavaro V., *Sul concetto giuridico di lavoro tra merce e persona*, in *Lav. dir.*, 1, 2021, 41 ss.

Bellavista A., voce *Operai nel lavoro privato*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, X, 1994, 333 ss.

Bellavista A., *L'oggetto dell'obbligazione lavorativa*, in Carinci F. (a cura di), *Il lavoro subordinato, II, Il rapporto individuale di lavoro: costituzione e svolgimento*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato, XXIV*, Giappichelli, 2007, 213 ss.

Bellomo S., *Retribuzione sufficiente e autonomia collettiva*, Giappichelli, 2002

Bellomo S., voce *Retribuzione*, in *Enc. giur., Agg.*, XVIII, 2009, 1 ss.

Bellomo S., *Autonomia collettiva e clausole generali*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2015, 45 ss.

Bellomo S., *Il contratto di lavoro a tempo parziale ed il lavoro ripartito dopo le modifiche e le abrogazioni operate dal d.lgs. 15/06/2015, n. 81*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale*, Utet, 2020, 636 ss.

Bellomo S., *Orario di lavoro, riposi, ferie: i principi costituzionali, la normativa europea ed il quadro regolativo definito dal d.lgs. 8.4.2003, n. 66*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro. Privato e pubblico*, Tomo I, Utet, 2020, 1203 ss.

Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, Esi, rist. 2002

Bettini M.N., *Mansioni e qualifiche del lavoratore nel dialogo tra dottrina e giurisprudenza*, in *Dir. lav.*, 1997, 279 ss.

Bettini M.N., *Il consenso del lavoratore*, Giappichelli, 2001

- Bettini M.N., *Mansioni del lavoratore e flessibilizzazione delle tutele*, Giappichelli, 2014
- Biagi M., *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2001, 257 ss.
- Bianchi D'Urso F., *La mobilità «orizzontale» e l'equivalenza delle mansioni*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 117 ss.
- Biasi M., *Causa e tipo nella riforma del lavoro sportivo*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2021, 1 ss.
- Bini S., *Dall'equivalenza professionale all'equivalenza economica delle mansioni. Questioni ermeneutiche e prime osservazioni*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1240 ss.
- Bini S., *Contributo allo studio del demansionamento del lavoratore in Italia*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2016, 211 ss.
- Bologna S., *Mansioni e inderogabilità individuale assistita*, in *temilavoro.it*, 10, 2018, 1 ss.
- Bonardi O., *Considerazioni «a caldo» sul disegno di legge delega per l'emanazione di un Testo Unico in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, supplemento al n. 2, 2007, 23 ss.
- Borzaga M., *Il concetto di equivalenza delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1999, 276 ss.
- Borzaga M., *Principio di equivalenza delle mansioni e ruolo della contrattazione collettiva: verso nuovi spazi di flessibilità?*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2007, 660 ss.
- Borzaga M., *Contrattazione collettiva di prossimità e disciplina delle mansioni: una via per aumentare la flessibilità interna del rapporto di lavoro e la produttività delle imprese?*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2013, 980 ss.

Boscati A., *Il patto di demansionamento*, in Giuseppe Santoro-Passarelli. *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 741 ss.

Boscati A., *Il ruolo dell'autonomia individuale patto di demansionamento*, in *Rivista Ibérica do Direito*, 1, 2020, 159 ss.

Bresciani I., *Sussiste l'obbligo datoriale di adottare gli accomodamenti ragionevoli anche in caso di sopravvenuta inidoneità del lavoratore, ma solo se è riconducibile alla nozione di disabilità*, in *Mass. giur. lav.*, 4, 2020, 1075 ss.

Bresciani I., *Le conseguenze sanzionatorie derivanti dalla violazione dell'obbligo di attuare i ragionevoli accomodamenti, fra licenziamento nullo o ingiustificato*, in *Var. temi dir. lav.*, 2, 2022, 279 ss.

Brollo M., *La mobilità interna del lavoratore. Mutamento di mansioni e trasferimento. Art. 2103*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1997

Brollo M., voce *Mansioni e qualifiche dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, IV, 1993, 242 ss.

Brollo M., *Mansioni del lavoratore, classificazione e inquadramento del personale*, in Carinci F. (a cura di), *Contrattazione in deroga. Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011 e art. 8 del D.L. n. 138/2011*, Ipsoa, 2012, 371 ss.

Brollo M., *Disciplina delle mansioni (art. 3)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, Adapt University Press, 2015, 29 ss.

Brollo M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1156 ss.

Brollo M., *Il mutamento di mansioni dopo il jobs act*, in *Giur. it.*, 3, 2016, 757 ss.

Brollo M., *La mobilità professionale dei lavoratori dopo il Jobs Act: spunti dal caso FIAT/FCA*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2016, 307 ss.

Brollo M., *Lo jus variandi*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, Adapt University Press, 2016, 226 ss.

Brollo M., *Inquadramento e ius variandi. Modifica delle mansioni e trasferimento del lavoratore*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro. Privato e pubblico*, Tomo I, Utet, 2020, 929 ss.

Brollo M., *Quali tutele per la professionalità in trasformazione?*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2019, 495 ss.

Brollo M., *Tecnologie digitali e nuove professionalità*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 468 ss.

Brollo M., Vendramin M., *Le mansioni del lavoratore: inquadramento e jus variandi. Mansioni, qualifiche e jus variandi*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 512 ss.

Brun S., *L'obbligo di repêchage tra elaborazione giurisprudenziale e recenti riforme*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2013, 778 ss.

Buccisano O., *La novazione oggettiva e i contratti estintivi onerosi*, Giuffrè, 1968

Buconi M.L., *La mobilità verticale del nuovo testo dell'art. 2103 c.c.*, in *Labor*, 1, 2018, 35 ss.

Buoso S., *Dirigente di banca e mansioni: la perdurante modernità del principio di equivalenza e i suoi risvolti applicativi*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2023, 381 ss.

Bussoletti M., *La normativa sulla trasparenza: il ius variandi*, in *Dir. ban. merc. fin.*, 1994, 465 ss.

Butera F., *La divisione del lavoro nella fabbrica*, Marsilio, 1977

Butera F., *L'orologio e l'organismo. Il cambiamento organizzativo nella grande impresa in Italia*, Franco Angeli, 1992

Butera F., *Lavoro e organizzazione nella quarta rivoluzione industriale: la nuova progettazione socio-tecnica*, in *L'industria*, 3, 2017, 291 ss.

C

Calcaterra L., *L'art. 2103 c.c. dopo il jobs act e la latitudine dell'obbligo di repêchage*, in *Labor*, 6, 2023, 585 ss.

Calcaterra L., *L'obbligo di formazione ex art. 2103, terzo comma, c.c. come accomodamento ragionevole*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024

Calderara D., *Il diritto alla qualifica superiore può fondarsi anche su di una prassi aziendale*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2016, 486 ss.

Calvellini G., *Obbligo di repêchage: vecchi e nuovi problemi all'esame della Cassazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2017, 246 ss.

Calvi E. (rel.), *Qualifiche e carriere del lavoratore*, in *Relazioni della commissione d'inchiesta sulle condizioni dei lavoratori in Italia*, VII, *Indagini sul rapporto di lavoro*, III, Camera dei Deputati e Senato della Repubblica, 1963, 27 ss.

Cannata C.A., voce *Oggetto del contratto*, in *Enc. dir.*, XXXIX, 1979, 827 ss.

Capurro T., *La clausola di ius variandi tra giudizio di validità e sindacato sull'esercizio del diritto*, in *Contr. e impr.*, 6, 2013, 1341 ss.

Carabelli U., *Osservazioni in tema di diritto alla «maggiore qualifica» e di prescrizione dei crediti del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 1026 ss.

Carabelli U., *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 1 ss.

Carinci F., *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: il rapporto individuale*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1985, 203 ss.

Carinci F., *L'evoluzione storica*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 11 ss.

Carinci M.T., *L'obbligo di «ripescaggio» nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo di tipo economico alla luce del Jobs Act*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2017, 203 ss.

Carinci M.T., *I lavoratori delle piattaforme quali "working poors"*, in *Labor*, 6, 2021, 627 ss.

Carnelutti F., *Studi sulle energie come oggetto di rapporti giuridici*, in *Riv. dir. comm.*, 1913, 354 ss.

Carnelutti F., *Teoria generale del diritto*, Giuffrè, 1951

Carnovale C., *Profili di costituzionalità della nuova disciplina dello jus variandi*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 31 ss.

Caruso B., *Inquadramento professionale e organizzazione del lavoro: un'analisi comparata*, in *Lav. dir.*, 1988, 131 ss.

Caruso B., *Strategie di flessibilità funzionale e di tutela dopo il Jobs Act: fordismo, post fordismo e industria 4.0*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2018, 81 ss.

Caruso B., Ricci G., *Sistemi e tecniche retributive*, in Caruso B., Zoli C., Zoppoli L. (a cura di), *La retribuzione. Struttura e regime giuridico*, I, Jovene, 1994, 37 ss.

Casu A., *Un "message in a bottle" sul salario minimo (con uno sguardo alla proposta di legge delega). La Cassazione ribadisce la funzione di controllo del giudice in materia di giusta retribuzione*, in *diritticomparati.it*, 2023.

Cataudella A., *Sul contenuto del contratto*, Giuffrè, 1966

Cataudella A., *Interpretazione del contratto individuale e interpretazione del contratto collettivo*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2006, 685 ss.

Cazzetta G., *L'autonomia del diritto del lavoro nel dibattito giuridico tra fascismo e Repubblica*, in *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 28, *Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica*, I, Giuffrè, 1999, 511 ss.

Cerri S.P., *Conservazione e adeguamento del contratto*, ESI, 2020

Cessari A., *Il «favor» verso il prestatore di lavoro subordinato*, Giuffrè, 1966

Cessari A., *La nullità dei patti contrari*, in AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978, 153 ss.

Cester C., voce *Rinunzie e transazioni (diritto del lavoro)*, in *Enc. dir.*, XL, 1989, 984 ss.

Cester C., Suppiej G., voce *Rapporto di lavoro*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, XII, 1996, 1 ss.

Cester C., *La modifica in pejus delle mansioni nel nuovo art. 2103 c.c.*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 167 ss.

Cester C., Mattarolo M.G., *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro. Art. 2104*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il codice civile. Commentario*, Giuffrè, 2007

Chiaromonte W., *L'inclusione sociale dei lavoratori disabili fra diritto dell'Unione europea e orientamenti della Corte di giustizia*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 897 ss.

Cinelli M., *Insufficiente per la Corte di Giustizia la tutela che l'Italia assicura ai lavoratori disabili: una condanna realmente meritata?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2013, 922 ss.

Ciucciovino S., *Le nuove questioni di regolazione del lavoro nell'industria 4.0 e nella gig economy: un problem framework per la riflessione*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2018, 1043 ss.

Ciucciovino S., *La formazione continua nel settore metalmeccanico: dal diritto soggettivo alla formazione al sistema dell'apprendimento permanente*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 83 ss.

Ciucciovino S., *Professionalità, occupazione e tecnologia nella transizione digitale*, in *federalismi.it*, 9, 2022, 129 ss.

Ciucciovino S., *Autodeterminazione dell'individuo e de-standardizzazione controllata della regolazione lavoristica*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2023, 89 ss.

Ciucciovino S., *La disciplina nazionale sulla utilizzazione della intelligenza artificiale nel rapporto di lavoro*, in *Lav. dir. eur.*, 1, 2024

Collins P. M., *Finding Fault in the Law of Unfair Dismissal: The Insubstantiality of Reasons for Dismissal*, in *Ind. law jour.*, 2022, 598 ss.

Corazza L., *Industria 4.0: lavoro e non lavoro di fronte alla quarta rivoluzione industriale*, in *Economia & lavoro*, 2, 2017, 15 ss.

Corrado R., *Il lavoratore nell'organizzazione d'impresa*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro, II, Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 164 ss.

Corti M., *L'edificazione del sistema italiano di formazione continua dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1, 2007, 163 ss.

Corti M., *Dalla tutela della professionalità e del posto di lavoro alla formazione continua e ai servizi per l'impiego. I 40 anni degli artt. 13 e 18 St. lav.*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2011, 125 ss.

Corti M., *Jus variandi e tutela della professionalità dopo il "Jobs Act" (ovvero cosa resta dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori)*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 39 ss.

Cosio R., *I ragionevoli accomodamenti nel dialogo delle alte Corti*, in *Lav. giur.*, 8-9, 2022, 801 ss.

Criscuolo G., *Contributo alla specificazione del negozio modificativo*, in *Giur. comm.*, 1957, 846 ss.

D

D'Antona M., *Le nozioni giuridiche della retribuzione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1984, 269 ss.

D'Antona M., *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 1991, 454 ss.

D'Eufemia G., *In tema di acquiescenza del prestatore di lavoro*, in *Giur. Compl. Corte Supr. Cass.*, XXVIII, 1949, 1002-1003

D'Eufemia G., *Le modifiche alle condizioni di lavoro nel contratto a tempo determinato e le concrete prestazioni del lavoratore*, in *Riv. dir. lav.*, 1950, 384 ss.

Dagnino E., *Dalla fisica all'algoritmo: una prospettiva di analisi giuslavoristica*, Adapt University Press, 2019

De Ambri Corridoni F., *Sulla possibilità della novazione nel rapporto di lavoro subordinato*, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 321 ss.

De Angelis L., *Licenziamento per motivi economici e controllo giudiziario*, in *Lav. dir.*, 3, 2007, 465 ss.

De Angelis L., *Note sulla nuova disciplina delle mansioni e i suoi (difficilissimi rapporti con la delega)*, in *Foro it.*, 2015, 433 ss.

De Angelis L., *Giurisprudenza sullo jus variandi e ruolo del giudice alla luce del Jobs Act: spunti di riflessione*, in *Lav. dir.*, 4, 2016, 867 ss.

De Cristofaro M., *Tendenze legislative in tema di mutamento in peius delle mansioni nell'interesse del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 3, 1999, 341 ss.

De Falco M., *Il diritto alla riqualificazione professionale per la conservazione del posto di lavoro*, in *Lav. giur.*, 5, 2023, 499 ss.

De Feo D., *Potere direttivo e coordinamento: la (spesso sottile) linea di demarcazione tra subordinazione ed autonomia ed i nuovi modelli contrattuali*, in *Arg. dir. lav.*, 2004, 647 ss.

De Feo D., *La nuova nozione di equivalenza professionale*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2015, 853 ss.

De Feo D., *Mansioni e limiti di derogabilità del principio di equivalenza*, in *Giur. it.*, 12, 2015, 2683 ss.

De Giuli F., *Il nesso causale nel licenziamento per giustificato motivo oggettivo*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2022

De Luca Tamajo R., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, 1976

De Luca Tamajo R., *Jobs Act e cultura giuslavoristica*, in *Dir. lav. merc.*, 1, 2016, 5 ss.

De Luca Tamajo R., *Il fondamento contrattuale o acontrattuale del rapporto di lavoro*, in AA. VV., *Per i cento anni dalla nascita di Renato Scognamiglio*, Jovene, 2022, 1081 ss.

De Luca Tamajo R., Bianchi D'Urso F., *La mobilità professionale dei lavoratori*, in *Lav. dir.*, 2, 1990, 233 ss.

De Mozzi B., *Sopravvenuta inidoneità alle mansioni, disabilità, licenziamento*, in *Lav. dir. eur.*, 2, 2020

De Nova G., *Il contratto ha forza di legge*, in *Scritti in onore di Rodolfo Sacco*, II, Giuffrè, 1994, 317 ss.

Del Conte M., *Il "Jobs Act" e la protezione del lavoro: variazioni metodologiche*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 21 ss.

Del Conte M., voce *Mansioni (nuova disciplina delle)*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, Agg., 2016, 521 ss.

Del Gaiso V., *Lo jus variandi nei sistemi italiano ed inglese brevi note comparative*, in *Dir. rel. ind.*, 2018, 850 ss.

Dell'Olio M., *Nuove forme di lavoro dipendente*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 668 ss.

Dell'Olio M., *L'oggetto e la sede della prestazione di lavoro. Mansioni e qualifiche*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, *Impresa e lavoro*, Utet, 2004, 641 ss.

Delogu A., *"Adeguare il lavoro all'uomo": l'adattamento dell'ambiente di lavoro alle esigenze della persona disabile attraverso l'adozione di ragionevoli accomodamenti*, in *AmbienteDiritto*, 1, 2024

Di Berardino E., *Per una lettura dell'art. 13 dello Statuto dei Lavoratori: il valore della professionalità in una tecnica di tutela garantista e promozionale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 211 ss.

Diamanti R., *Il licenziamento per inidoneità sopravvenuta tra ripescaggio, accomodamenti ragionevoli e scelte organizzative aziendali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2022, 611 ss

E-F

Fabbri F., *Brevi osservazioni in tema di legislazione e contrattazione nella disciplina delle mansioni e delle qualifiche*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 205 ss.

Fabbri F., *Il vecchio art. 2103 cod. civ. tra prescrizione e «novazione» (alcuni spunti critici in tema di diritto alla qualifica)*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 365 ss.

Faioli M., *Mansioni e macchina intelligente*, Giappichelli, 2018

Falsone M., *Sul cd. obbligo di repêchage e la “dequalificazione contrattata”*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2013, 67 ss.

Falsone M., *Ius variandi e ruolo della contrattazione collettiva*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 119 ss.; e in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 57 ss.

Falsone M., *La professionalità e la modifica delle mansioni: rischi e opportunità dopo il Jobs Act*, in *Profess. studi*, 1, 2018, 31 ss.

Falsone M., *Lavorare tramite piattaforme digitali: durata senza continuità*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2022, 247 ss.

Falzea A., *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Giuffrè, 1941

Falzea A., voce *Efficacia giuridica*, in *Enc. dir.*, XIV, 1975, 432 ss.

Ferluga L., *Tutela del lavoratore e disciplina delle mansioni. Innovazioni tecnologiche e vincoli normativi*, Giuffrè, 2012

Ferluga L., *La dequalificazione unilaterale nella nuova disciplina delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 69 ss.

Ferrante V., *Potere e autotutela nel contratto di lavoro subordinato*, Giappichelli, 2004

Ferrante V., *Riflessioni a caldo sulla progettata modifica degli artt. 4 e 13 dello "Statuto"*, in Carinci (a cura di), *La politica del lavoro del Governo Renzi. Atti del X Seminario di Bertinoro-Bologna del 23-24 ottobre 2014*, Adapt University Press, 2015, 315 ss.

Ferrante V., *La nuova disciplina delle mansioni del lavoratore (art. 3, d. lgs. 81/2015)*, ne *I quaderni del C.E.D.R.I.*, 1, 2015, 1 ss.

Ferrante V., *Nuova disciplina delle mansioni del lavoratore*, in Magnani M., Pandolfo A., Varesi P.A. (a cura di), *I contratti di lavoro: commentario al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, recante la disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in materia di mansioni, a norma dell'art. 1, comma 7, della l. 10 dicembre 2014, n. 183*, Giappichelli, 2016, 31 ss.

Ferraresi M., *L'obbligo di repêchage tra riforme della disciplina dei licenziamenti e recenti pronunce di legittimità*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2016, 833 ss.

Ferraro F., *Prime osservazioni sulle tutele civilistiche del lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2018, 501 ss.

Ferraro F., *Continuità e lavoro autonomo*, in *Labor*, 2020, 583 ss.

Ferraro F., voce *Lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Dig. disc. priv., sez. comm., Agg.*, 2022, 231 ss.

Ferraro F., *Studio sulla collaborazione coordinata*, Giappichelli, 2023

Ferri G.B., *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, 1966

Ferri G.B., *Il negozio giuridico tra libertà e norma*, Maggioli, 1995

Fici A., *Osservazioni in tema di modificazioni unilaterali del contratto («jus variandi»)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, 391 ss.

Fiori R., *Il problema dell'oggetto del contratto nella tradizione civilistica*, in AA. VV., *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato*, Jovene, 2003, 169 ss.

Focareta F., *Commento all'art. 1*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 305 ss.

Forlivesi M., *Brevi riflessioni su sopravvenuta inidoneità fisica alla mansione, repêchage e "patto di dequalificazione"*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2014, 10 ss.

Franco M., Sitzia A., *Mansioni, categorie e qualifiche*, in Cester C. (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*, in Carinci F. (diretto da), *Diritto del lavoro*, II, Utet, 2007, 378 ss.

Franco T.S., *La última reforma laboral en España: comentario de urgencia al Real Dec.-ley 3/2012, de 10 de febrero, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral*, in *Dir. merc. lav.*, 1-2, 2012, 275 ss.

Franza G., *Prime considerazioni e alcuni dubbi di costituzionalità sulla nuova disciplina delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 10, 2015, 655 ss.

Freedland M., Kountouris N., *The legal construction of personal work relations*, Oxford University Press, 2011

Freni A., Giugni G., *Lo statuto dei lavoratori. Commento alla legge 20 maggio 1970, n. 300*, Giuffrè, 1971

Frey C.B., Osborne M.A., *The future of employment: how susceptible are jobs to computerisation?*, Oxford Martin School, 2013

G

Gabrielli E., *L'oggetto del contratto. Artt. 1346-1349*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2001

Gabrielli E., *Storia e dogma dell'oggetto del contratto*, in *Riv. dir. civ.*, 2, 2004, 327 ss.

Gabrielli E., *Il contratto e il suo oggetto nel diritto italiano*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1, 2012, 23 ss.

Gaggero P., *La modificazione unilaterale dei contratti bancari*, Cedam, 1999

Galante M., *Lo jus variandi all'epoca del Jobs Act*, in Santoni F., Ricci M., Santucci R. (a cura di), *Il diritto del lavoro all'epoca del jobs act*, in *Quad. dir. merc. lav.*, 12, ESI, 2016, 51 ss.

Galantino L., *Il diritto del lavoro e la società dell'informazione*, in *Dir. lav.*, 1985, 323 ss.

Galantino L., *Lavoro atipico, formazione professionale e tutela dinamica della professionalità del lavoratore*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 1998, 317 ss.

Galardi R., sub 2095. *Categorie dei prestatori di lavoro*, in De Luca Tamajo R., Mazzotta O. (diretto da), *Commentario breve delle leggi sul lavoro*, Cedam, 2022, 401 ss.

Galli G., Cairoli S., Caponetti B., Lucarelli L., *Contrattazione collettiva. Gennaio-giugno 2021*, in *Riv. giur. lav.*, 3, 2021, 19 ss.

Gambini M., *Fondamento e limiti dello ius variandi*, ESI, 2000

Gargiulo U., *Rigidità e flessibilità nel mutamento di mansioni*, in *Dir. merc. lav.*, 2, 2001, 426 ss.

Gargiulo U., *Sulla definizione di equivalenza delle mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 2006, 331 ss.

- Gargiulo U., *L'equivalenza delle mansioni nel contratto di lavoro*, Rubbettino, 2008
- Gargiulo U., *Lo ius variandi nel «nuovo» art. 2103 cod. civ.*, in *Riv. giur. lav.*, 2015, 619 ss.; e in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 278 ss.
- Gargiulo U., *La determinazione della prestazione di lavoro tra libertà e dignità: potere direttivo e jus variandi a cinquant'anni dallo Statuto*, in Rusciano M., Gaeta L., Zoppoli L. (a cura di), *Mezzo secolo dallo Statuto dei lavoratori. Politiche del diritto e cultura giuridica*, in *Quaderni della Rivista Diritti Lavori Mercati*, 8, ESI, 2020, 379 ss.
- Gargiulo U., *La revisione della disciplina delle mansioni nel Jobs Act*, in Rusciano M., Zoppoli L. (a cura di), *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la Legge delega 10 dicembre 2014 n. 183*, Università di Catania - CSDLE "Massimo D'Antona", 2022, originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". *Collective Volumes - 3/2014*, 76 ss.
- Garilli A., *Autonomia sindacale e riconoscimento normativo dei quadri d'azienda a proposito della recente 13 maggio 1985, n. 190*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1985, 369 ss.
- Garilli A., *Le categorie legali nella interpretazione giurisprudenziale*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 75 ss.
- Garilli A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988
- Garilli A., voce *Categorie dei lavoratori*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, III, 1988, 40 ss.
- Garilli A., voce *Dirigente d'azienda*, in *Dig. disc. priv., sez. comm.*, IV, 1989, 284 ss.
- Garilli A., *Flessibilità organizzativa e mansioni del lavoratore*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, Adapt University Press, 2016, 574 ss.
- Garilli A., *La nuova disciplina delle mansioni tra flessibilità organizzativa e tutela del prestatore di lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 129 ss.

Garilli A., Tosi P., *Una nuova categoria legale: i quadri*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 103 ss.

Garofalo D., *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, in AA. VV., *Frammentazione organizzativa e lavoro: rapporti individuali e collettivi. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Cassino, 18-19 maggio 2017*, Giuffrè, 2018, 17 ss.

Garofalo D., *La tutela del lavoratore disabile nel prima degli accomodamenti ragionevoli*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2019, 1211 ss.

Garofalo D., *Lo ius variandi tra categorie e livelli*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2022, 107 ss.

Garofalo M.G., *Brevi note sul tema della c.d. «acquiescenza» del lavoratore (e brevissime sull'art. 36 Cost.)*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 419 ss.

Gaudio G., *Il repêchage tra Riforma Fornero e Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2016, 887 ss.

Gaudio G., *Algorithmic Bosses Can't Lie! How to Foster Transparency and Limit Abuses of the New Algorithmic Managers*, in *Comp. lab. law and pol. journ.*, 3, 2022, 707 ss.

Geymonat M., *Jus variandi: «il» o «lo»*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2, 1997, 305 ss.

Ghera E., *Nozioni di retribuzione ed elementi retributivi*, in *Giur. it.*, 1984, 9 ss.

Ghera E., *Mobilità introaziendale e limiti dell'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 392 ss.

Ghinoy P., *Art. 2103 c.c. e rotazione su posizioni di lavoro non equivalenti*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1993, 287 ss.

Giampà G., *Obbligatorietà della prestazione e subordinazione nella qualificazione del rapporto di lavoro dei riders*, in *Lav. prev. oggi*, 5-6, 2021, 384 ss.

Giampà G., *Considerazioni sull'accordo di modifica delle mansioni*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2024, 54 ss.

Giubboni S., *Sopravvenuta inidoneità alla mansione e licenziamento. Note per un'interpretazione «adeguatrice»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2012, 289 ss.

Giubboni S., *Il licenziamento per sopravvenuta inidoneità alla mansione dopo la legge Fornero e il Jobs Act*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 132 ss.

Giugni G., *Verso il tramonto del recesso ad nutum dell'imprenditore. La disciplina interconfederale dei licenziamenti nell'industria*, in *Riv. dir. lav.*, 1953, 201 ss.

Giugni G., *Il progresso tecnologico e la contrattazione collettiva dei rapporti di lavoro*, in Momigliano F. (a cura di), *Lavoratori e sindacati di fronte alle trasformazioni del processo produttivo*, Feltrinelli, 1962, 293 ss.

Giugni G., *Mansioni, qualifiche, categorie nel contratto di lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1962, 143 ss.

Giugni G., *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, 1963

Giugni G., *Introduzione*, in AA. VV., *Inquadramento unico e professionalità. Problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1973, 7 ss.

Giugni G., *Qualifica, mansioni e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 3 ss.

Giugni G., voce *Mansioni e qualifica*, in *Enc. dir.*, XXV, 1975, 545 ss.

Giugni G., *Giuridificazione e deregolazione nel diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1986, 317 ss.

Giugni G., voce *Contratti collettivi di lavoro*, in *Enc. giur.*, VIII, 1988, 1 ss.

Gorla G., *La teoria dell'oggetto del contratto nel diritto continentale (civil law)*, in *Jus*, 1953, 289 ss.

Gragnoli E., *Considerazioni sul «diritto alla qualifica»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1991, 220 ss.

Gragnoli E., *Mutamento delle mansioni e informazioni del lavoratore*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 1998, 450 ss.

Gragnoli E., voce *Inquadramento dei lavoratori*, in Lambertucci P. (a cura di), *Diritto del lavoro*, in Irti N. (promossi da), *Dizionari del diritto privato*, Giuffrè, 2010, 221 ss.

Gragnoli E., *Il licenziamento individuale per riduzione di personale e le novità normative*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2015, 1062 ss.

Gragnoli E., *L'oggetto del contratto di lavoro privato e l'equivalenza delle mansioni*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 3 ss.

Gramano E., *La riforma della disciplina del jus variandi*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve alla Riforma "Jobs Act"*, Cedam, 2016, 517 ss.

Gramano E., *Natura e limiti dell'obbligo di repêchage: lo stato dell'arte alla luce delle più recenti pronunce giurisprudenziali*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1310 ss.

Gramano E., *Dal patto all'obbligo di demansionamento*, in *Labor*, 3, 2017, 3, 315 ss.

Gramano E., *Sull'estensione dell'obbligo di repêchage alle mansioni inferiori: la conferma della giurisprudenza*, in *Dir. rel. ind.*, 3, 2018, 910 ss.

Gramano E., *Jus variandi e formazione nel rapporto di lavoro subordinato*, in *Labor*, 3, 2021, 259 ss.

Gramano E., *Jus variandi: fondamento, disciplina e tutela collettiva della professionalità*, Franco Angeli, 2022

Gramiccia G., *Considerazioni su attuali proposte di revisione della legislazione del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1986, 276 ss.

Grandi M., *Contratto collettivo di diritto comune, rappresentanza sindacale e commissione interna*, in *Riv. dir. lav.*, 1965, 43 ss.

Grandi M., *La mobilità interna*, in AA.VV., *Strumenti e limiti della flessibilità dell'organizzazione aziendale*, Annuario INPDAI, Giuffrè, 1986, 251 ss.

Grandi M., voce *Rapporto di lavoro*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, 313 ss.

Grandi M., *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 309 ss.

Grandi M., *Osservazioni critiche sulla prestazione gratuita di lavoro subordinato*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, 439 ss.

Grandi M., *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, I, Cacucci, 2008, 497 ss.

Grasselli S., *La nuova disciplina legale dello "jus variandi"*, in *Dir. lav.*, 1971, 84 ss.

Greco M.G., *Demansionamento e clausole di fungibilità. Danni risarcibili, oneri probatori e profili di autotutela*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2008, 919 ss.

Greco P., *Il contratto di lavoro*, in Vassalli F. (fondato da), *Trattato di diritto civile italiano*, VII, 3, Utet, 1939

Guarascio D., Sacchi S., *Digitalizzazione, automazione e futuro del lavoro*, INAPP, 2017

Guidotti F., *La retribuzione nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1956

Guidotti F., *La retribuzione*, in Riva Sanseverino L., Mazzoni G. (diretto da), *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, II, *Il rapporto di lavoro*, Cedam, 1971, 283 ss.

H-I-J-K

- Hernandez S., *Posizioni non contrattuali nel rapporto di lavoro*, Cedam, 1968
- Ianni R., *Il cambiamento delle mansioni e la mobilità interna*, Cedam, 2001
- Ianniruberto G., *Ius variandi orizzontale e nuovo art. 2103 c.c.*, in *Mass. giur. lav.*, 5, 2016, 260 ss.
- Ianniruberto G., *Il mutamento di mansioni nel d.lgs. n. 81/2015*, in *Dir. merc. lav.*, 3, 2016, 529 ss.
- Ichino P., *Interesse dell'impresa, progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4-5, 1976, 481 ss.
- Ichino P., *Il tempo della prestazione nel rapporto di lavoro, I, Continuità, elasticità e collocazione temporale della prestazione lavorativa subordinata*, Giuffrè, 1984
- Ichino P., *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1987, 76 ss.
- Ichino P., *Sulla nozione di giustificato motivo oggettivo di licenziamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2002, 473 ss.
- Ichino P., *La qualità del lavoro dovuto e il suo mutamento*, in *Scritti in onore di Giuseppe Suppiej*, Cedam, 2005, 489 ss.
- Ichino P., *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano. I. Dalla metà degli anni '50*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2007, 221 ss.
- Ichino P., *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro tra emancipazione dal diritto civile e ritorno al diritto civile*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2012, 59 ss.
- Imberti L., Moia S., *Ccnl metalmeccanici 2016 e contrattazione aziendale: un tentativo di tipizzazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2020, 471 ss.

Impellizzieri G., *Ancora su mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro, tra criteri (vecchi) e problemi (nuovi) dell'inquadramento del lavoratore*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2024, 75 ss.

Iorio G., *Le clausole attributive dello ius variandi*, Giuffrè, 2008

Irti N., *Oggetto del negozio giuridico*, in *Novissimo Dig. It.*, XI, 1965, 799 ss.

Jemolo A.C., *All'indomani del congresso di diritto del lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 1954, 433 ss.

L

Lai M., *Recenti sviluppi in tema di inidoneità sopravvenuta*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 37 ss.

Laforgia S., Coppola F., *Commento all'art. 10*, in Bavaro V., Focareta F., Lassandari A., Scarpelli F. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo nazionale dei metalmeccanici*, Futura, 2023, 412 ss.

Lamberti F., *I limiti dell'autonomia individuale del lavoratore. Percorsi e prospettive tra inderogabilità delle norme e disponibilità dei diritti*, Jovene, 2020

Lambertucci M., *I poteri del datore di lavoro nello Statuto dei lavoratori dopo l'attuazione del c.d. jobs act del 2015: primi spunti di riflessione*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 514 ss.

Lassandari A., *La Suprema Corte e il contratto collettivo: alla ricerca dell'equa retribuzione*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2023, 531 ss.

Lazzari C., *La tutela della dignità professionale del lavoratore*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2017, 663 ss.

Leone G., *La nuova disciplina delle mansioni: il sacrificio della professionalità "a misura d'uomo"*, in *Lav. giur.*, 12, 2015, 1101 ss.

Liso F., *Alcune osservazioni sul problema del mutamento di mansioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, 1152 ss.

Liso F., *Art. 13 (Mansioni del lavoratore)*, in Giugni G. (diretto da), *Lo Statuto dei lavoratori. Commentario*, Giuffrè, 1979, 157 ss.

Liso F., *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, 1982

Liso F., *L'incidenza delle trasformazioni produttive*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 53 ss.

Liso F., voce *Categorie e qualifiche del lavoratore*, in *Enc. giur.*, VI, 1988, 1 ss.

Liso F., *Autonomia collettiva e occupazione*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1998, 191 ss.

Liso F., *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 *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 49 ss.

Liso F., Rusciano M. (a cura di), *La revisione della normativa sul rapporto di lavoro*, II, Guida, 1987,

Liszczyński T., *Prawo pracy*, Wolters Kluwer, 2020

Lorusso A., *Disciplina giuridica del lavoro domestico*, Cappelli, 1975

Loy G., *Formazione e rapporto di lavoro*, Franco Angeli, 1988

Loy G., *La professionalità*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2003, 763 ss.; e, con il titolo *Professionalità e rapporto di lavoro*, in Napoli M. (a cura di), *La professionalità*, Vita e Pensiero, 2004, 3 ss.

Lucifredi C.E., *Evoluzione del potere direttivo nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1977

Ludovico G., *Lavori agili e subordinazioni*, Giuffrè, 2023

Luminoso A., *Il rapporto di durata*, in *Riv. dir. civ.*, 4, 2010, 501 ss.

M

Mainardi S., *Le relazioni collettive nel "nuovo" diritto del lavoro*, in AA. VV., *Legge e contrattazione collettiva nel diritto del lavoro, post-statutario, Atti delle Giornate di Studio di diritto del lavoro, Napoli, 16-17 giugno 2016*, Giuffrè, 2017,

Magazzù A., voce *Novazione (dir. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXVIII, 1978, 779 ss.

Magnani M., *Organizzazione del lavoro e professionalità tra rapporti e mercato del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2004, 165 ss.

Magno P., *Le vicende modificative del rapporto di lavoro subordinato*, Cedam, 1976

Magrini S., voce *Lavoro (contratto individuale)*, in *Enc. dir.*, XXIII, 1973, 369 ss.

Maio V., *Il diritto del lavoro e le nuove sfide della rivoluzione robotica*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2018, 1414 ss.

Maiorca C., voce *Vicende giuridiche*, in *Noviss. dig. it.*, XX, 1975, 707 ss.

Malzani F., *Inidoneità alla mansione e soluzioni ragionevoli: oltre il repêchage*, in *Arg. dir. lav.*, 4, 2020, 963 ss.

Mancini G.F., *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Giuffrè, 1957

Mancini G.F., *Le categorie dei prestatori di lavoro nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1966, 893 ss.

Mancini G.F., *Art. 18*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile, Statuto dei diritti dei lavoratori*, Zanichelli - Soc. ed. Foro. italiano, 1972, 243 ss.

Mancini G.F., *Art. 4*, in Branca G. (a cura di), *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1975, 199 ss.

Manzini C., *Il contratto gratuito atipico*, in *Contr. e impr.*, 1986, 909 ss.

Marazza M., *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, 2002

Marazza M., *Limiti e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 1271 ss.

Marazza M., *Quale professionalità risarcire nel nuovo testo dell'art. 2103 c.c.?*, in *giustiziaviabile.com*, 2015

Marazza M., *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2016, 296 ss.

Maresca A., *La promozione automatica del prestatore di lavoro secondo l'art. 13 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 413 ss.

Maresca A., *Autonomia e diritti individuali nel contratto di lavoro (rileggendo «l'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro»)*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2009, 97 ss.

Maresca A., *Il rinnov(ament)o del contratto collettivo dei meccanici: c'è ancora un futuro per il contratto collettivo nazionale di categoria*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2017, 709 ss.

Maresca A., *Il Contratto collettivo nazionale di categoria dei metalmeccanici: profili normativi*, in AA. VV., *Dalla prima alla quarta rivoluzione industriale. Storia delle relazioni industriali dei metalmeccanici*, Solferino, 2021, 334 ss.

Maresca A., *Il nuovo sistema di classificazione: valori ispiratori e tecniche applicative*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 37 ss.

Mariucci L., *Le due facce del rapporto tra innovazione tecnologica e diritto del lavoro*, in *Lav.* 80, 1985, 369 ss.

Marranca C., *Giustificato motivo oggettivo, obbligo di repêchage e ripartizione dell'onere probatorio*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2015, 649 ss.

Mattei A., *Categorie dei prestatori di lavoro e professionalità*, Giappichelli, 2023

Mazziotti M., voce *Lavoro (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXIII, 1973, 338 ss.

Mazzoni G., *Sul diritto del lavoratore alla qualifica al momento dell'assunzione*, in *Dir. lav.*, 1947, 208 ss.

Mazzotta O., *Mutamento di mansioni, retribuzione irriducibile e corrispettività*, in *Foro it.*, 1982, 515 ss.

Mazzotta O., *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 1991, 489 ss.

Mazzotta O., *Diritto del lavoro e categorie civilistiche*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1991, 35 ss.

Mazzotta O., *Poteri e contropoteri nello Statuto dei lavoratori cinquant'anni dopo*, in *Lav. dir.*, 4, 2020, 759 ss.

Mediani R., Jotti G., *Il mutamento delle mansioni del prestatore di lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1974, 3 ss.

Menegotto M., *La disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act. Nuovi spazi per la flessibilità funzionale*, in *Working Paper Adapt*, 7, 2016

Menegotto M., Tiraboschi M., *La disciplina delle mansioni*, in Tiraboschi M. (a cura di), *Le nuove regole del lavoro dopo il Jobs Act*, Giuffrè, 2016, 90 ss.

Menghini L., voce *Volontariato e gratuità del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali VI, 2013, 1033 ss.

Mengoni L., *L'oggetto dell'obbligazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1952, 156 ss.

Mengoni L., *Contratto e rapporto di lavoro nella recente dottrina italiana*, in *Dir. soc.*, 1965, 674 ss.

Mengoni L., *Le modificazioni del rapporto di lavoro alla luce dello Statuto dei lavoratori*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 17 ss.

Mengoni L., *I poteri dell'imprenditore*, Relazione al colloquio sul tema «Problemi giuridici dell'impresa» promosso dall'Accademia Nazionale dei Lincei in collaborazione con l'Università di Varsavia, Roma, 24-25 novembre 1975, ora in Mengoni L., *Diritto e valori*, Il Mulino, 1985, 387 ss.

Mengoni L., *La cornice legale*, in AA. VV., *L'inquadramento dei lavoratori*, in *Quad. dir. lav. rel. ind.*, 1, Utet, 1987, 41 ss.

Messineo F., *Manuale di diritto civile e commerciale*, I, Giuffrè, 1957

Messineo F., voce *Contratto (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, IX, 1961, 784 ss.

Meucci M., *Mansioni, equivalenza professionale e dequalificazione*, in *Lav. prev. oggi*, 1983, 1705 ss.

Meucci M., *Mansioni, studio, tempo libero dei lavoratori*, Giuffrè, 1984

Mezzacapo D., *Potenzialità e mancanze della contrattazione collettiva attuativa delle nuove norme in materia di mansioni e collaborazioni*, in AA. VV., *Legge e contrattazione*

collettiva nel diritto del lavoro post-statutario. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Napoli, 16-17 giugno 2016, Giuffrè, 2017, 351 ss.

Minervini A., *La professionalità del lavoratore nell'impresa*, Cedam, 1986

Mostarda A., *Formazione professionale*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 123 ss.

Mirabelli G., *Delle obbligazioni. Dei contratti in generale (Artt. 1321-1469)*, Utet, 1980

Miscione M., *Appunti critici sulla assegnazione delle mansioni nel sistema dello «Statuto dei lavoratori»*, in *Boll. lav. Univ. Trieste*, 1971, 30 ss.

Miscione M., *Jobs Act: le mansioni e la loro modificazione*, in *Lav. giur.*, 5, 2015, 437 ss.

Monda P., *Artt. 41 - 42*, in Zoppoli L., Natullo G., Pascucci P. (a cura di), *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, Ipsoa, 2008, 286 ss.

Monterossi L., *I premi di risultato e i criteri di misurazione degli incrementi di produttività, redditività, qualità, efficienza e innovazione*, in Alvino I., Ciucciiovino S., Romei R. (a cura di), *Il welfare aziendale. Una prospettiva giuridica*, Il Mulino, 2019, 165 ss.

Mortillaro F., *La retribuzione*, Bardi, 1979

N-O

Nannipieri L., *L'accordo sulle mansioni inferiori*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2001, 355 ss.

Napoletano D., *Illegittimo esercizio del c.d. jus variandi e acquiescenza del lavoratore*, in *Mass. giur. lav.*, 1963, 300 ss.

- Napoletano D., *Gli intermedi. Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 289 ss.
- Napoletano D., *Modificazioni consensuali. Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 107 ss.
- Napoletano D., *Modificazioni unilaterali (ius variandi). Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 85 ss.
- Napoletano D., *Nozione e struttura giuridica della qualifica. Nota introduttiva*, in Napoletano D. (a cura di), *Categorie, qualifiche e mansioni nel rapporto di lavoro*, Edizioni Pem, 1968, 3 ss.
- Napoli M., *Il 2° comma dell'art. 35*, in Branca G. (a cura di), *Commentario della Costituzione, Rapporti economici, I*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1979, 19 ss.
- Napoli M., *La stabilità reale del rapporto di lavoro*, Franco Angeli, 1980
- Napoli M., *Disciplina del mercato del lavoro ed esigenze formative*, in *Riv. giur. lav.*, 1997, 263 ss.
- Natoli U., *Adempimento e non collaborazione*, in *Riv. giur. lav.*, 1949, 35 ss.
- Navarra A., *Le speranze (sinora) deluse*, in *Riv. dir. lav.*, 1955, 139 ss.
- Nicolò R., voce *Alea*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 1024 ss.
- Nogler L., *La disciplina dei licenziamenti individuali nell'epoca del bilanciamento tra i «principi» costituzionali*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 4, 2007, 594 ss.
- Nogler L., *Inidoneità alla mansione specifica*, in Pedrazzoli M. (ordinato da), *Lessico giuslavoristico, 1, Lavoro*, BUP, 2010, 69 ss.

Nunin R., *Modificazione endocategoriale delle mansioni e promozione automatica*, in *Lav. giur.*, 1, 1999, 41 ss.

Nunin R., *La classificazione dei lavoratori subordinati in categorie e l'inquadramento unico*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 471 ss.

Nunin R., *Licenziamento individuale per motivo oggettivo e rilievo del patto di demansionamento*, in *Lav. giur.*, 5, 2017, 480 ss.

Nunin R., *Disabilità, lavoro e principi di tutela nell'ordinamento internazionale*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 886 ss.

Nuzzo V., *Il nuovo art. 2103 c.c. e la (non più necessaria) equivalenza professionale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 1044 ss.

Occhino A., *La clausola collettiva di fungibilità tra mansioni contrattualmente, ma non legalmente, equivalenti è valida per esigenze aziendali temporanee*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2007, 336 ss.

Occhino A., *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2008, 183 ss.

Oppo G., *I contratti di durata*, I, in *Riv. dir. comm.*, 1943, 143 ss.

Oppo G., *I contratti di durata*, II, in *Riv. dir. comm.*, 1944, 17 ss.

P-Q

Pagliantini S., *Indeterminabilità dell'oggetto, giudizio di nullità e contratto di agenzia: verso l'inefficacia delle clausole di modificazione unilaterale del contratto?*, in *Giust. civ.*, 1998, 2903 ss.

Pagliantini S., *La modificazione unilaterale del contratto asimmetrico secondo la Cassazione (aspettando la Corte di giustizia)*, ne *I contratti*, 2, 2012, 165 ss.

Pagliantini S., voce *Modificazione unilaterale del contratto (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, *Annali*, VI, 2013, 487 ss.

Palladini A., *La mobilità del lavoro in azienda: recenti tendenze giurisprudenziali e contrattazione di prossimità*, in *Mass. giur. lav.*, 2012, 200 ss.

Palladini S., *Licenziamento, inidoneità sopravvenuta e ragionevole accomodamento*, in *Var. temi dir. lav.*, numero straordinario, 2024, 83 ss.

Pantano F., *Le modifiche consensuali dell'oggetto del contratto e la tutela della professionalità*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 85 ss.

Paolitto L., *La nuova nozione di equivalenza delle mansioni. La mobilità verso il basso: condizioni e limiti*, in Garofalo D., Ghera E. (a cura di), *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro nel Jobs act 2*, Cacucci, 2016, 155 ss.

Passaniti P., *Storia del diritto del lavoro, I, La questione del contratto di lavoro nell'Italia liberale (1865-1920)*, Giuffrè, 2006

Pascucci P., *Dopo la legge n. 123 del 2007. Titolo I del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 1, 2008, 280 ss.

Pascucci P., *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro: il titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il Jobs Act*, Aras, 2017

Pasquinelli E., *La dequalificazione professionale del prestatore*, in Cendon P. (a cura di), *Persona e danno, IV, Casa, ambiente, tempo libero. Figure vecchie e nuove di illecito. L'ambiente di lavoro*, Giuffrè, 2004, 4423 ss.

Pedrazzoli M., *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Giuffrè, 1985

Pera G., *Interrogativi sullo statuto dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1970, 188 ss.

Pera G., *Lezioni di diritto del lavoro*, Soc. ed. Foro Italiano, 1977

Pera G., *Le rinunce e le transazioni del lavoratore. Art. 2113*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 1990

Pera G., *Sul diritto del lavoratore a lavorare*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1991, 388 ss.

Pera G., *Della licenziabilità o no del lavoratore divenuto totalmente inabile*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1999, 170 ss.

Pero L., *L'inquadramento professionale dei metalmeccanici e i cambiamenti organizzativi di lungo periodo*, in *Economia & Lavoro*, 3, 2021, 41 ss.

Pero L., *Inquadramento professionale dei metalmeccanici e cambiamenti organizzativi e tecnologici di lungo periodo*, in Treu T. (a cura di), *Commentario al contratto collettivo dei metalmeccanici*, Giappichelli, 2022, 55 ss.

Pergolesi F., *Il diritto del lavoro come diritto personale*, in *Riv. int. scienz. soc. disc. aus.*, 1927, 81 ss.

Perlingieri P., *Dei modi di estinzione dell'obbligazione diversi dall'adempimento. Art. 1230-1259*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1975,

Perrone F., *L'«interesse» del lavoratore nel nuovo art. 2103 c.c.: presupposti e limiti del sindacato giurisdizionale sul demansionamento unilaterale e pattizio*, in *Riv. giur. lav.*, 3, 2019, 493 ss.

Persi F., *Osservazioni in tema di condanna alla reintegrazione conseguente a mancata adibizione alle mansioni*, in *Riv. giur. lav.*, 1994, 797 ss.

- Persiani M., *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, 1966
- Persiani M., *Prime osservazioni sulla nuova disciplina delle mansioni e dei trasferimenti dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1971, 11 ss.
- Persiani M., *Saggio sull'autonomia privata collettiva*, Cedam, 1972
- Persiani M., *Diritto del lavoro e autorità dal punto di vista giuridico*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2000, 1 ss.
- Persiani M., *Lineamenti del potere direttivo*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*, I, *Contratto e rapporto di lavoro*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, IV, Cedam, 2012, 401 ss.
- Persiani M., *Licenziamento per giustificato motivo oggettivo e obbligo di repechage*, in *Giur. it.*, 5, 2016, 1164 ss.
- Persiani M., *Giustificato motivo oggettivo e autorità dal punto di vista giuridico*, in *Arg. dir. lav.*, 1, 2017, 133 ss.
- Perulli A., *Potere direttivo, organizzazione, impresa*, in *Lav. dir.*, 2, 1989, 227 ss.
- Perulli A., voce *Potere direttivo e suoi limiti generali*, in *Dig. disc. priv.*, sez. *Comm.*, *Agg.*, 2000, 850 ss.
- Perulli A., *Il Jobs Act degli autonomi: nuove (e vecchie) tutele per il lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2017, 173 ss.
- Perulli A., *La "soggettivizzazione regolativa" nel diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2019, 111 ss.
- Peruzzi M., *La protezione dei lavoratori disabili nel contratto di lavoro*, in *Var. temi dir. lav.*, 4, 2020, 945 ss.

Pessi R., *Accertamento dell'idoneità psicofisica del lavoratore allo svolgimento delle mansioni contrattuali e legittimità del patto modificativo in pejus delle stesse*, in *Dir. Lav.*, 1978, 12 ss.

Pessi R., *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, 1989

Petino P., *Categorie dei lavoratori e principio costituzionale di pari dignità sociale*, Giuffrè, 1972

Piccarì M., *Inidoneità sopravvenuta e patto di dequalificazione: «fragilità» di un orientamento consolidato*, in *Riv. giur. lav.*, 2007, 264 ss.

Piccinini I., *Dequalificazione e consenso del lavoratore*, in *Giur. it.*, 1992, 1493 ss.

Piccinini I., *Mansioni e autonomia negoziale*, in Piccinini I., Pileggi A., Sordi P. (a cura di), *La nuova disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, Edizioni LPO, 2016, 7 ss.

Picunio M.L., *Usi aziendali e valenza ai fini del riconoscimento dell'inquadramento del lavoratore*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2016, 1023 ss.

Pileggi A., *L'assegnazione a mansioni inferiori*, in Piccinini I., Pileggi A., Sordi P. (a cura di), *La nuova disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, Edizioni LPO, 2016, 61 ss.

Pilati A., *Presunzione di onerosità della prestazione di lavoro subordinato e rigidità della prova contraria*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1999, 27 ss.

Pilati A., sub 2095. *Categorie dei prestatori di lavoro*, in Cian G., Trabucchi A. (a cura di), *Commentario breve al codice civile*, Cedam, 2014, 2366 ss.

Pinto V., *La flessibilità funzionale e i poteri del datore di lavoro. Prime considerazioni sui decreti attuativi del Jobs Act e sul lavoro agile*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, 345 ss.

Pisani C., *Rapporto di lavoro e nuove tecnologie: le mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 2, 1988, 293 ss.

Pisani C., *La modificazione delle mansioni*, Franco Angeli, 1996

Pisani C., voce *Mansioni del lavoratore*, in *Enc. giur.*, XIX, 1999, 1 ss.

Pisani C., *Formazione professionale continua, equivalenza delle mansioni, giustificato motivo oggettivo di licenziamento*, in *Mass. giur. lav.*, 2004, 396 ss.

Pisani C., *Le mansioni promiscue secondo le Sezioni Unite: consensi e dissensi*, in *Mass. giur. lav.*, 1-2, 2007, 24 ss.

Pisani C., *Mansioni e trasferimento nel lavoro privato e pubblico*, Utet, 2009

Pisani C., *Mansioni promiscue, autonomia negoziale, negozio in frode alla legge*, in *Mass. giur. lav.*, 4, 2010, 230 ss.

Pisani C., *Tripartizione del potere direttivo e qualificazione del rapporto di lavoro subordinato*, in *Mass. giur. lav.*, 3, 2011, 114 ss.

Pisani C., *Il repêchage nel licenziamento per motivi oggettivi: la «creazione» si espande al pari dell'incertezza*, in *Mass. giur. lav.*, 4, 2013, 186 ss.

Pisani C., *Lo jus variandi: le questioni dommatiche irrisolte e dimenticate del diritto del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 11, 2013, 738 ss.

Pisani C., *La nuova disciplina del mutamento delle mansioni*, Giappichelli, 2015

Pisani C., *Riforma della mobilità orizzontale e sua immediata applicabilità*, in *Mass. giur. lav.*, 1, 2015, 780 ss.

Pisani C., *Dall'equivalenza all'inquadramento: i nuovi limiti ai mutamenti "orizzontali" delle mansioni*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 2016, 149 ss.

Pisani C., *Il superamento del problema dell'eccesso di delega in relazione ai limiti alla mobilità orizzontale di cui al 1° comma del nuovo art. 2103 c.c.*, in *Foro it.*, 2016, 68 ss.

Pisani C., *Lo jus variandi, la scomparsa dell'equivalenza, il ruolo dell'autonomia collettiva e la centralità della formazione nel nuovo art. 2103*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2016, 1114 ss.

Pisani C., *L'ambito del repêchage alla luce del nuovo art. 2103 Cod. Civ.*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 537 ss.

Pisani C., *L'area del repêchage non subisce ampliamenti con il nuovo art. 2103*, in *Mass. giur. lav.*, 10, 2017, 688 ss.

Pisani C., *I nostalgici dell'equivalenza delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 5, 2018, 272 ss.

Pisani C., *Tipologie vecchie e nuove di demansionamento e tecniche di tutela*, in *Riv. giur. lav.*, 2, 2018, 325 ss.

Pisani C., *Il demansionamento dopo il nuovo articolo 2103 del codice civile*, in Tremolada M., Topo A. (a cura di), *Le tutele del lavoro nelle trasformazioni dell'impresa. Liber Amicorum Carlo Cester*, Cacucci, 2019, 765 ss.

Pisani C., *La violazione del repêchage dopo le riforme della Corte costituzionale: tutela solo indennitaria se è accertata la soppressione del posto*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 2023, 95 ss.

Pisani C., *Le tecniche di tutela nell'età della giurisdizione*, in *Le tecniche di tutela nel diritto di lavoro. Atti giornate di studio AIDLASS. Torino, 16-17 giugno 2022*, LaTribuna, 2023, 9 ss.

Pizzoferrato A., *Mansioni promiscue e inquadramento professionale*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1996, 369 ss.

Pizzoferrato A., *L'autonomia collettiva nel nuovo diritto del lavoro*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 3, 2015, 411 ss.

Ponte F.V., *Intelligenza artificiale e lavoro. Organizzazione algoritmica, profili gestionali, effetti sostitutivi*, Giappichelli, 2024

Preteroti A., Cairoli S., *Il nuovo inquadramento professionale nell'industria metalmeccanica 4.0*, in Zilio Grandi G. (a cura di), *Commentario al CCNL Metalmeccanici 5 febbraio 2021*, Giappichelli, 2021, 141 ss.

Proia G., *Ancora in tema di ius variandi: mansioni fungibili e professionalità «congelata»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1, 1990, 156 ss.

Prosperetti U., *Sull'applicazione di un sistema di "job evaluation", nel contratto di lavoro*, in *Foro it.*, 4, 1960, 97 ss.

Pugliatti S., *Proprietà e lavoro nell'impresa*, in *Riv. giur. lav.*, 1954, 135 ss.

Pugliatti S., voce *Acquisto del diritto*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 508 ss.

Putaturo Donati F.M., *Agenti e Jobs Act degli autonomi: contraddittorietà sistematiche e incertezze applicative*, in Zilio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve allo statuto del lavoro autonomo e del lavoro agile*, Cedam, 2018, 257 ss.

R

Rabaglietti M.F., *Introduzione alla teoria del lavoro nell'impresa*, Giuffrè, 1956

Raffi A., *Ideologia e regole nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Riv. giur. lav.*, 2016, 845 ss.

Redenti E., *La causa del contratto secondo il nostro codice*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, 894 ss.

- Rescigno P., voce *Novazione (diritto civile)*, in *Noviss. dig. it.*, XI, 1965, 431 ss.
- Rescigno P., *L'autonomia dei privati*, in *Justitia*, 1967, 3 ss.
- Rescigno P., voce *Obbligazioni (nozioni)*, in *Enc. dir.*, XXIX, 1979, 133 ss.
- Riccardi A., *La nullità dei patti contrari alle disposizioni di cui all'art. 13, l. 20 maggio 1970, n. 3000 nella giurisprudenza della Cassazione*, in *Mass. giur. lav.*, 1984, 175 ss.
- Riccobono A., *Le Sezioni Unite sulle clausole di fungibilità tra mansioni considerate equivalenti dalla contrattazione collettiva*, in *Riv. giur. lav.*, 2007, 193 ss.
- Riccobono A., *Mansioni esigibili ed equivalenza professionale nel lavoro pubblico e privato: un'ipotesi di «cross fertilization» tra modelli regolativi della mobilità introaziendale?*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2014, 993 ss.
- Riccobono A., *Ancora sull'equivalenza delle mansioni nel lavoro pubblico e privato: interferenze reciproche e circolazione dei modelli regolativi nella più recente evoluzione normativa*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2014, 1341 ss.
- Riva Sanseverino L., voce *Contratto collettivo*, in *Enc. dir.*, X, 1962, 55 ss.
- Riva Sanseverino L., *Il mutamento delle mansioni secondo lo Statuto dei Lavoratori*, in *Dir. ec.*, 1970, 387 ss.
- Rocchi L., *Le tutele in caso di violazione dell'obbligo di repêchage all'esito della recente giurisprudenza costituzionale: in attesa di un intervento legislativo*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2022
- Roma G., *Categorie dei prestatori di lavoro*, in Liso F., Rusciano M. (a cura di), *La revisione della normativa sul rapporto di lavoro*, I, Guida, 1987, 99 ss.
- Roma G., *Inquadramento professionale e sistemi di classificazione nei rinnovi contrattuali del 2021*, in AA.VV., *Liber amicorum per Umberto Carabelli*, Cacucci, 2021, 329 ss.

Romagnoli U., *La «job evaluation» nell'esperienza giuridica italiana*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, 927 ss.

Romagnoli U., *La disciplina del mutamento di mansioni e dei trasferimenti del lavoratore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, 331 ss.

Romagnoli U., *Art. 13*, in AA.VV., *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro italiano, 1972, 174 ss.

Romagnoli U., *Principio di uguaglianza e inquadramento unico*, in AA. VV., *Inquadramento unico e professionalità. Problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1973, 80 ss.

Romagnoli U., *Per una rilettura dell'art. 2086 c.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 3, 1977, 1048 ss.

Romagnoli U., *L'inquadramento professionale nella stagione dei rinnovi contrattuali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1, 1979, 241 ss.

Romagnoli U., *Francesco Carnelutti, giurista del lavoro*, in *Lav. dir.*, 3, 2009, 373 ss

Romagnoli U., voce *Diritto del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali, IV, 2011, 422 ss.

Romano S., *L'ordinamento giuridico*, Enrico Spoerri, 1918

Romei R., *La modifica unilaterale delle mansioni*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2018, 233 ss.

Romei R., *La regola del repêchage alla luce della nuova formulazione dell'art. 2103 c.c.*, in Giuseppe Santoro-Passarelli. *Giurista della contemporaneità. Liber amicorum*, II, Giappichelli, 2018, 1269 ss.

Roppo V., *Sugli usi giudiziali della categoria «indeterminatezza/indeterminabilità» dell'oggetto del contratto e su una recente applicazione a tutela dei «contraenti deboli»*, in *Giur. it.*, 1979, 146 ss.

Roppo V., *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non reticente, né compiacente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 4, 2013, 957 ss.

Rossi F., *Disciplina delle mansioni con criteri interpretativi conformi alla legge delega*, in *Lav. Giur.*, 12, 2017, 1053 ss.

Rusciano M., *La metamorfosi del contratto collettivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, 29 ss.

Rusciano M., De Luca Tamajo R., Farina M., *Modificazioni del sistema di organizzazione del lavoro*, in AA.VV., *Inquadramento unico e professionalità: problemi organizzativi e quadro legale*, Celuc, 1971, 105 ss.

S

Sacco R., *Il contenuto*, in Rescigno P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, 10, Utet, 1995, 339 ss.

Salvagni M., *Il repêchage in mansioni inferiori dopo il Jobs Act: obbligo o facoltà?*, in *Riv. giur. lav.*, 4, 2017, 577 ss.

Santoni F., *Mutamento di mansioni, equivalenza delle prestazioni e tutela della professionalità del lavoratore*, in *Giust. civ.*, 1983, 327 ss.

Santoro-Passarelli F., *Due questioni sui contratti collettivi dell'Ente Nazionale Idrocarburi*, in *Riv. dir. lav.* 1959, 211 ss.

Santoro-Passarelli F., *Spirito del diritto del lavoro*, in *Saggi di diritto civile*, II, Jovene, 1961, 1069 ss.

Santoro-Passarelli F., *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, 1966

Santoro-Passarelli F., *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, 1971 e 1972

Santoro-Passarelli G., *Competitività e flessibilità del rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2009, 201 ss.

Santoro-Passarelli G., *Il licenziamento per giustificato motivo e l'ambito della tutela risarcitoria*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 2013, 231 ss.

Santoro-Passarelli G., voce *Lavoro subordinato*, in *Diritto online*, treccani.it, 2015

Santoro-Passarelli G., *Appunti sulla funzione delle categorie civilistiche nel diritto del lavoro dopo il Jobs Act*, in *Riv. dir. civ.*, 3, 2016, 627 ss.; e in *Labor*, 1-2, 2016, 15 ss.

Santoro-Passarelli G., *Il diritto del lavoro di Francesco Carnelutti*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2016, 1009 ss.

Santoro-Passarelli G., *Sulle categorie del diritto del lavoro "riformate"*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 2016, 7 ss.

Santoro-Passarelli G., *La funzione del diritto del lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2018, 339 ss.

Santoro-Passarelli G., *Civiltà giuridica e trasformazioni sociali nel diritto del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 2019, 417 ss.

Santoro-Passarelli G., *La subordinazione in trasformazione*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2021, 1125 ss.

Santoro-Passarelli G., *Dignità del lavoratore e libertà di iniziativa economica, rivoluzione industriale 4.0 e rapporto di lavoro dei riders*, in *Labor*, 2022, 5 ss.

Santoro-Passarelli G., *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Giappichelli, 2022

Saracini E., Toffoletto F., *Il contratto di agenzia. Artt. 1742-1753*, in Schlesinger P. (diretto da), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, 2014

Sartori A., *Limiti allo ius variandi e flessibilità: i paradossi della giurisprudenza*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 2007, 654 ss.

Sartori A., *Il testo unico sulle tipologie contrattuali e le mansioni: un nuovo equilibrio tra flessibilità e tutele*, in *Riv. it. dir. lav.*, 4, 2015, 231 ss.

Sartori A., *Mansioni e inquadramenti: il ruolo della contrattazione collettiva prima e dopo il Jobs Act*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2015, 1356 ss.

Scarpelli F., *Professionalità e nuovi modelli di organizzazione del lavoro: le mansioni*, in *Dir. rel. ind.*, 2, 1994, 43 ss.; e in Spagnuolo Vigorita L. (a cura di), *Qualità totale e diritto del lavoro*, Giuffrè, 1991, 263 ss.

Scarpello A., *La modifica unilaterale del contratto*, Cedam, 2010

Scarpello A., *Il "nuovo" jus variandi della banca dopo la conversione del cd. "decreto sviluppo"*, in *Contr. e impr.*, 2, 2012, 575 ss.

Schlesinger P., *Riflessioni sulla prestazione dovuta nel rapporto obbligatorio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1959, 1273 ss.

Schlesinger P., *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *Giur. comm.*, 1992, 18 ss.

Schwab K., *The Fourth Industrial Revolution: What It Means and How to Respond*, in *Foreign Affairs*, 12 dicembre 2015

Schwab K., *La quarta rivoluzione industriale*, Franco Angeli, 2016

Scognamiglio C., *La causa concreta: una proposta dottrinale di successo*, in *Riv. dir. civ.*, 3, 2020, 588 ss.

Scognamiglio P., *Sopravvenuta inidoneità fisica del lavoratore e mutamento di mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 1998, 438 ss.

Scognamiglio R., *Dei contratti in generale (artt. 1321-1352)*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del Codice Civile*, Zanichelli - Soc. ed. Foro Italiano, 1970

Scognamiglio R., *Osservazioni sull'art. 13 dello Statuto dei diritti dei lavoratori*, in *Or. giur. lav.*, 1972, 489 ss.

Scognamiglio R., *Mansioni e qualifiche dei lavoratori. Evoluzione e crisi dei principi tradizionali*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 149 ss.

Scognamiglio R., *Professionalità e carriera: evoluzione e crisi dei principi tradizionali*, in AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978, 22 ss.

Scognamiglio R., voce *Mansioni e qualifiche dei lavoratori*, in *Noviss. dig. it.*, App., IV, 1983, 1101 ss.

Scognamiglio R., *A proposito del diritto del lavoratore alla qualifica e della sua prescrittibilità*, in *Mass. giur. lav.*, 1987, 656 ss.

Scognamiglio R., *Conclusioni*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto del lavoro e categorie civilistiche*, Giappichelli, 1992, 149 ss.

Scognamiglio R., *La natura non contrattuale del diritto del lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, Cacucci, 2008, 1149 ss.

Scognamiglio R., *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in *Arg. dir. lav.*, 2, 1999, 273 ss.

Seghezzi F., *Lavoro e competenze nel paradigma di Industria 4.0: inquadramento teorico e prime risultanze empiriche*, in *Profess. studi*, 1, 2017, 20 ss.

Smuraglia C., *Il comportamento concludente nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 1963

Spagnuolo Vigorita L., *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, 1967

Spagnuolo Vigorita L., *Impresa, rapporto di lavoro, continuità (Riflessioni sulla giurisprudenza)*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, 545 ss.; e, con il titolo *Riflessioni in tema di*

continuità, impresa e rapporti di lavoro, in *Studi in onore di Francesco Santoro-Passarelli*, V, Jovene, 1972, 1024 ss.

Spagnuolo Vigorita L. (a cura di), *Qualità totale e diritto del lavoro*, Giuffrè, 1997

Speziale V., *Le politiche del lavoro del Governo Renzi: il Jobs Act e la riforma dei contratti e di altre discipline del rapporto di lavoro*, in Carinci (a cura di), *La politica del lavoro del Governo Renzi. Atti del X Seminario di Bertinoro-Bologna del 23-24 ottobre 2014*, Adapt University Press, 2015, 5 ss.

Simi V., *Legge e contrattazione collettiva in materia di mansioni, professionalità e carriera*, in *Lav. prev. oggi*, 1976, 3 ss.; e in AA. VV. (a cura di), *Professionalità e carriera nel rapporto di lavoro subordinato*, Franco Angeli, 1978, 56 ss.

Simitis S., *Il diritto del lavoro e la riscoperta dell'individuo*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1, 1990, 87 ss

Simoncini G.R., *I limiti al licenziamento del lavoratore disabile. Una proposta interpretativa alla luce del diritto antidiscriminatorio*, in *Labor*, 2, 2021, 193 ss.

Sitzia A., *La (in)certeza del diritto nel "Jobs Act" all'italiana: mansioni e volontà individuale assistita*, in *Lav. giur.*, 10, 2016, 845 ss.

Sonnati S., *La natura novativa dell'accordo transattivo sugli elementi caratterizzanti il rapporto di lavoro: mansioni, luogo di lavoro e retribuzione*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2017, 1580 ss.

Sordi P., *Il nuovo art. 2103 c.c.: prime questioni interpretative*, in *Lav. prev. oggi*, 9-10, 2016, 498 ss.

Spinelli C., *La sfida degli "accomodamenti ragionevoli" per i lavoratori disabili dopo il Jobs Act*, in *Dir. lav. merc.*, 1, 2017, 39 ss.

Stolfi G., *Teoria del negozio giuridico*, Cedam, 1961

Suppiej G., *I limiti del potere direttivo dell'imprenditore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1962, 467 ss.

Suppiej G., *La struttura del rapporto di lavoro*, II, Cedam, 1963

Suppiej G., *L'assegnazione delle mansioni e il consenso del lavoratore*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 49 ss.

Suppiej G., *Art. 13. Mansioni del lavoratore*, in Prosperetti U. (diretto da), *Commentario dello statuto dei lavoratori*, Giuffrè, 1975, 334 ss.

Suppiej G., *Il potere direttivo dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, in *Riv. dir. lav.*, 1972, 3 ss.; e in AA. VV., *I poteri dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, *Atti del IV Congresso Nazionale di Diritto del lavoro*, Saint Vincent 3-6 giugno 1971, Giuffrè, 1972, 23 ss.

Suppiej G., *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, in Mazzoni G. (fondata da), *Enciclopedia giuridica del lavoro*, 4, Cedam, 1982

T

Tampieri A., *L'accordo individuale di dequalificazione*, in *Var. temi dir. lav.*, 1, 2016, 107 ss.

Tani L., *L'obbligo di formazione*, in Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015, 133 ss.

Tebano L., *Lavoro, potere direttivo e trasformazioni organizzative*, ESI, 2020

Tiraboschi M., *CCNL metalmeccanica, un cambio di passo per le relazioni industriali?*, in *Bollettino speciale Adapt*, 1, 2022

Tomassetti P., *Dalle mansioni alla professionalità? Una mappatura della contrattazione collettiva in materia di classificazione e inquadramento del personale*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2019, 1149 ss.

Tomassetti P., *Competenze e formazione nei sistemi di inquadramento di nuova generazione*, in *Riv. giur. lav.*, 2022, 191 ss.

Torsello L., *Lo ius variandi verticale ascendente nella giurisprudenza*, in *Arg. dir. lav.*, 6, 2020, 1541 ss.

Tosi P., *Considerazioni in tema di novazione oggettiva del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, 191 ss.

Tosi P., *Il dirigente d'azienda*, Franco Angeli, 1974

Tosi P., *Mutamento di mansioni, equivalenza e trasferimento dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1979, 716 ss.

Tosi P., *Categorie, qualifiche e revisione della legislazione sul rapporto di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 3, 1986, 584 ss.

Tosi P., *Legge 13 maggio 1985, n. 190. Riconoscimento giuridico dei quadri intermedi*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1, 1986, 79 ss.

Traversa F., *Il mutamento delle mansioni nel rapporto di lavoro subordinato (1943-1957)*, in *Dir. ec.*, 1958, 1067 ss.

Traversa F., *L'assegnazione delle mansioni*, in AA.VV., *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, 1973, 140 ss.

Treu T., *Sul c.d. recesso modificativo del contratto di lavoro*, in *Riv. soc.*, 1962, 847 ss.

Treu T., *Onerosità e corrispettività nel contratto di lavoro*, Giuffrè, 1968

Treu T., *Statuto dei lavoratori e organizzazione del rapporto di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, 1027 ss.

Tullini P., *Assetti organizzativi dell'impresa e poteri datoriali. La riforma dell'art. 2086 c.c.: prima lettura*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 2020, 135 ss.

Tursi A., *Autonomia contrattuale e contratto collettivo di lavoro*, Giappichelli, 1996

U-V

Vaccaro M.J., *Innovazione tecnologica e categorie professionali. Il problema dei quadri*, Cedam, 1992

Vallebona A., *Modificazione consensuale delle mansioni contrattuali e previsione di mansioni promiscue*, in *Giust. civ.*, 1981, 1147 ss.

Vallebona A., *Spunti critici sulla questione del diritto del lavoratore allo svolgimento della prestazione*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2, 1996, 363 ss.

Vallebona A., *Dubbi di costituzionalità per la nuova disciplina delle mansioni*, in *Mass. giur. lav.*, 1-2, 2016, 6 ss.

Vanacore G., *L'obbligo datoriale di repêchage: il punto della S.C. su dequalificazione e/o demansionamento*, in *Resp. civ.*, 8-9, 2010, 617 ss.

Vardaro G., *Il potere disciplinare giuridificato*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1986, 1 ss.

Vardaro G., *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in *Pol. dir.*, 1, 1986, 75 ss.

Varvaro S., *La modifica in peius delle mansioni del lavoratore*, in *Lav. dir.*, 1, 1995, 145 ss.

Veneziani B., *L'evoluzione del contratto di lavoro in Europa dalla rivoluzione industriale al 1945*, in *Dir. lav. rel. ind.*, 1996, 23 ss.

Venturi A., *Qualifiche e mansioni nel contratto di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1949, 357 ss.

Viceconte M., *Passaggi di categoria e novazione del rapporto di lavoro*, in *Lav. prev. oggi*, 8-9, 1980, 1660 ss.

Viceconte M., *Contributo allo studio delle mansioni nel rapporto di lavoro subordinato, in particolare il demansionamento*, in *Lav. prev. oggi*, 4, 2007, 537 ss.

Vidiri G., *La disciplina delle mansioni nel Jobs Act: una (altra) riforma mal riuscita*, in *Arg. dir. lav.*, 3, 2016, 465 ss.

Villa E., *“La tensione” fra inderogabilità dell’articolo 2103 Cod. Civ. ed il patto di demansionamento come alternativa al licenziamento*, in *Arg. dir. lav.*, 4-5, 2009, 1176 ss.

Villa E., *Fondamento e limiti del repêchage nel licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo*, *Dir. rel. ind.*, 1, 2020, 116 ss.

Voza R., *L’autonomia individuale assistita nel diritto del lavoro*, Cacucci, 2007

Voza R., *Autonomia privata e norma inderogabile nella nuova disciplina del mutamento di mansioni*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2015, 145 ss.

Voza R., *L’adibizione a mansioni inferiori mediante patti in deroga nel riformato art. 2103 c.c.*, in *Riv. giur. lav.*, 1, 2017, 3 ss.

Voza R., *Statuto e poteri dell’imprenditore e tutela della persona del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 2020, 65 ss.

Voza R., *L’adibizione a mansioni superiori secondo l’art. 3, d.lgs. n. 81/2015*, in *Biblioteca 20 Maggio*, 2, 2021, 25 ss.

W-X-Y-Z

Zaccaria A., *La prestazione in luogo dell’adempimento fra novazione e negozio modificativo del rapporto*, Giuffrè, 1978

Zangari G., *Intervento*, in AA. VV., *I poteri dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei lavoratori*, Atti del IV Congresso Nazionale di Diritto del lavoro, Saint Vincent 3-6 giugno 1971, Giuffrè, 1972, 99 ss.

Zilio Grandi G., Gramano E. (a cura di), *La disciplina delle mansioni prima e dopo il Jobs Act. Quadro legale e profili problematici*, Giuffrè, 2015

Zoli C., *I licenziamenti per ragioni organizzative: unicità della causale e sindacato giudiziale*, in *Arg. dir. lav.*, 2008, 9 ss.

Zoli C., voce *Mobilità del lavoro*, in *Enc. dir.*, Annali V, 2012, 855 ss.

Zoli C., *Il controllo giudiziario e gli atti di esercizio del potere direttivo: il trasferimento del lavoratore e il mutamento delle mansioni*, in *Dir. rel. ind.*, 4, 2014, 709 ss.

Zoli C., *La disciplina delle mansioni*, in Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Giappichelli, 2015, 333 ss.

Zoli C., *Il difficile equilibrio fra potere legislativo e giurisdizione nella stagione delle riforme*, in *Lav. dir. eur.*, 3, 2022

Zoli C., Bolego G., *Le mansioni del lavoratore*, in AA.VV., *Diritti e doveri nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, 2018, 113 ss.

Zoppoli A., *Jobs Act e formante sindacale: quale ruolo per quale contrattazione collettiva?*, in Rusciano M., Zoppoli L. (a cura di), *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la Legge delega 10 dicembre 2014 n. 183*, Università di Catania - CSDLE "Massimo D'Antona", 2022, originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". *Collective Volumes - 3/2014*, 18 ss.

Zoppoli L., *La corrispettività nel contratto di lavoro*, ESI, 1991

Zoppoli L., *Lo spirito del dono e il contratto di lavoro: Qualità Totale, socialità primaria e arricchimento delle corrispettività "negoziato"*, in *Dir. rel. ind.*, 1, 1994, 15 ss.

