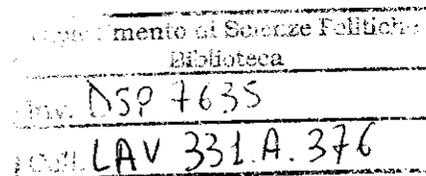


Marco Esposito - Lorenzo Gaeta
Antonello Zoppoli - Lorenzo Zoppoli

DIRITTO DEL LAVORO E SINDACALE

Seconda edizione



In copertina:
Collage di Floriana Coppola, *Work*.



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2020 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO
VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111 - FAX 011-81.25.100
<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 978-88-921-3634-2

Composizione: La Fotocomposizione - Torino

Stampa: Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEAREDI, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

Indice^{***}

Presentazione

pa
X

Sezione I

Profili storici e inquadramento sistematico

Capitolo I

Il percorso storico del diritto del lavoro italiano

1. Lo sviluppo del diritto del lavoro industriale
2. Lavoro e diritto nei primi decenni dell'Italia liberale
3. La legislazione sociale tra Otto e Novecento
4. Il corporativismo fascista
5. La Costituzione e le sue inattuazioni
6. Gli anni Sessanta e l'età del garantismo
7. Il diritto del lavoro "dell'emergenza"
8. La concertazione sociale e le novità degli anni Ottanta
9. "Postmoderno" e neoliberalismo a cavallo di due secoli

^{*} Il volume è frutto di un intenso lavoro comune. Ciascun capitolo è stato scritto da un autore. M. Esposito ha scritto i capp. III, IX, XV (con la collaborazione di P. Saracini), XVI, XVII (con la collaborazione di P. Bozzao) e i paragrafi 11, 12 e 13 del Cap. XIX; L. Gaeta ha scritto i capp. VIII; A. Zoppoli i capp. II (esclusi i paragrafi 13, 14 e 15), V, VI (con la collaborazione di U. Gargiulo e G. Natullo), VII, XIX; L. Zoppoli i capp. II (paragrafi 13, 14 e 15), IV, X (con la collaborazione di U. Gargiulo), XI (con la collaborazione di G. Natullo), XII, XIII (con la collaborazione di M. Delfino), XIV (con la collaborazione di V. Luciani), XVIII.

^{**} Si segnala che i riferimenti bibliografici e le abbreviazioni delle magistrature, delle fonti normative, delle riviste e delle enciclopedie sono reperibili sul sito dell'editore.

Capitolo II

Le fonti: Costituzione, legge e contratto nella disciplina del rapporto di lavoro. I diritti fondamentali

| | |
|--|----|
| 1. Lavoro, persona, cittadinanza nell'impianto costituzionale | 15 |
| 2. <i>Segue</i> : La priorità della Costituzione nella prospettiva esterna e interna | 18 |
| 3. <i>Segue</i> : Subordinazione, organizzazione, inderogabilità | 20 |
| 4. Legislazione speciale e attuazione costituzionale | 23 |
| 5. La declinazione della relazione legge-contratto collettivo | 27 |
| 6. La centralità del contratto collettivo | 29 |
| 7. Il ruolo del contratto individuale | 32 |
| 8. L'articolazione del potere legislativo tra Stato e Regioni | 35 |
| 9. Le fonti di diritto internazionale | 38 |
| 10. Il diritto del lavoro europeo: la periodizzazione in tre fasi | 39 |
| 11. <i>Segue</i> : Il conseguente assetto delle fonti | 41 |
| 12. <i>Segue</i> : Le competenze dell'Unione europea in materia di politiche sociali e diritto del lavoro | 43 |
| 13. I diritti fondamentali dei lavoratori. Fonti e "catalogo" dei diritti fondamentali | 45 |
| 14. Il livello di protezione e il "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali nel costituzionalismo multilivello | 55 |
| 15. Il ruolo dei diritti fondamentali nel diritto del lavoro in trasformazione | 58 |

Capitolo III

L'organizzazione e l'ordine giuridico del mercato del lavoro

| | |
|---|----|
| 1. Premessa: il mercato e il diritto del lavoro | 60 |
| 2. Occupati, disoccupati, inattivi, poveri e pensionati | 62 |
| 3. All'ombra del mercato: il lavoro sommerso | 64 |
| 4. I principali attori del mercato del lavoro | 64 |
| 4.1. Le amministrazioni dello Stato, le Regioni e gli altri enti pubblici | 65 |
| 4.2. Le imprese | 67 |
| 4.3. I sindacati | 68 |
| 4.4. La dimensione internazionale | 70 |
| 4.5. L'Unione europea | 71 |
| 5. Le azioni e gli strumenti per promuovere l'occupazione: le politiche attive | 71 |
| 6. Lo scenario internazionale | 73 |
| 7. Il contesto europeo | 75 |
| 8. L'influenza internazionale ed europea sull'ordinamento giuridico nazionale: dal collocamento pubblico ai servizi per l'impiego | 77 |
| 9. <i>Segue</i> : Gli ambiti interessati dalle riforme degli anni 1997-2003 | 78 |
| 10. I livelli essenziali delle prestazioni, i destinatari delle misure e i principi alla base delle politiche attive | 79 |

| | |
|---|--|
| 11. Gli strumenti operativi per l'incontro tra domanda ed offerta: in particolare, le "banche dati" | |
| 12. L'accesso al mercato del lavoro della gente di mare, dei lavoratori dello spettacolo e in agricoltura | |
| 13. Il collocamento dei disabili | |
| 14. Il lavoro dei cittadini non appartenenti all'Unione europea | |
| 15. Il lavoro sommerso: le coordinate del tema | |
| 16. <i>Segue</i> : Tecniche e modelli di intervento per il contrasto e la prevenzione del lavoro sommerso | |
| 17. Le attività ispettive | |

Capitolo IV

I contratti di lavoro: subordinazione, organizzazione e rapporti con discipline speciali

| | |
|---|---|
| 1. Il contratto di lavoro come espressione di autonomia negoziale privata: potenzialità e limiti | 1 |
| 2. Le parti | 1 |
| 3. La disciplina della forma e della volontà negoziale | 1 |
| 4. Il patto di prova | 1 |
| 5. La fattispecie contrattuale sotto il profilo causale: subordinazione, funzione organizzativa, corrispettività. I c.d. indici sintomatici della subordinazione | 1 |
| 6. La fattispecie contrattuale e le sue inevitabili ricadute socio-strutturali: la dipendenza del lavoratore | 1 |
| 7. Tendenze del terzo millennio: più collaborazione, meno subordinazione, più dipendenza | 1 |
| 8. La parasubordinazione, ovvero la collaborazione dipendente ai confini della subordinazione: le collaborazioni coordinate e continuative <i>ex art.</i> 409 c.p.c. prima e dopo il d.lgs. 81/2015 | 1 |
| 9. Il lavoro occasionale | 1 |
| 10. Il lavoro autonomo. In particolare: i <i>riders</i> autonomi | 1 |
| 11. Il lavoro agile (o <i>smart work</i>) | 1 |
| 12. Il lavoro e le organizzazioni in forma associativa | 1 |
| 13. I rapporti di lavoro con discipline speciali | 1 |
| 14. Contratto di lavoro e pubbliche amministrazioni | 1 |

Sezione II

Diritto sindacale

Capitolo V

Fenomeno sindacale e Costituzione

| | |
|--|---|
| 1. Lavoro e interesse collettivo-sindacale | 1 |
|--|---|

| | <i>pag.</i> |
|--|-------------|
| 2. Soggetti sindacali e moduli organizzativi | 136 |
| 3. Contrattazione collettiva e sua struttura | 140 |
| 4. La libertà di organizzazione sindacale (art. 39, co. 1, Cost.): senso e profili | 145 |
| 5. <i>Segue</i> : L'ambito soggettivo | 148 |
| 6. Sindacato e contratto collettivo con efficacia generale (art. 39 seconda parte Cost.) | 150 |
| 7. La ricostruzione privatistica del fenomeno sindacale | 152 |
| 8. La teoria dell'ordinamento intersindacale | 153 |

Capitolo VI

Soggetti e attività sindacale nei luoghi di lavoro

| | |
|---|-----|
| 1. Rappresentanza dei lavoratori e rappresentanza del sindacato. Cenni storici | 156 |
| 2. Statuto dei lavoratori e rappresentanza sindacale aziendale | 158 |
| 3. Autonomia collettiva e rappresentanze sindacali unitarie | 162 |
| 4. Le rappresentanze sindacali nel lavoro pubblico | 164 |
| 5. I diritti sindacali <i>ex</i> titolo III dello Statuto dei lavoratori | 165 |
| 6. Diritti sindacali e pubbliche amministrazioni | 170 |
| 7. L'art. 28 dello Statuto dei lavoratori: la repressione della condotta anti-sindacale | 172 |
| 8. La c.d. partecipazione debole: i diritti di informazione e consultazione | 175 |

Capitolo VII

Il contratto collettivo tra *anomia* ed *effettività*

| | |
|---|-----|
| 1. Individuale, collettivo e <i>anomia</i> del diritto sindacale | 181 |
| 2. Il potere sindacale nel prisma dell'efficacia del contratto collettivo; le ragioni strutturali dell'efficacia <i>ultra partes</i> del contratto collettivo | 182 |
| 3. <i>Segue</i> : ... e dell'efficacia "reale" | 184 |
| 4. Il periodo liberale: categorie giuridiche e novità del fenomeno sindacale (i cc.dd. concordati di tariffa) | 186 |
| 5. La (mistificatoria) "parentesi" del contratto collettivo di diritto corporativo | 188 |
| 6. Autonomia ed eteronomia nella disciplina <i>ad hoc</i> dell'art. 39 Cost.; la valenza "negativa" dei co. 2-4 e l'anomia del diritto sindacale | 189 |
| 7. Il contratto collettivo c.d. di diritto comune nella (inadeguata) ricostruzione privatistica dell'autonomia collettiva | 192 |
| 8. La fondamentale prospettiva dell'ordinamento intersindacale: l' <i>effettività</i> e il sistema sindacale "di fatto" | 193 |
| 9. Gli eterogenei sostegni dell'ordinamento statale all'efficacia del contratto collettivo: l'intervento legislativo | 197 |
| 10. <i>Segue</i> : L'apporto della giurisprudenza: in particolare, art. 36 Cost. ed efficacia <i>ultra partes</i> (indiretta) delle clausole retributive | 198 |
| 11. <i>Segue</i> : Art. 2077 c.c. ed efficacia "reale" del contratto collettivo | 201 |

| |
|--|
| 12. Il profilo temporale del contratto collettivo: le altalenanti soluzioni |
| 13. L'ibrido quadro normativo e il progressivo indebolimento del sistema sindacale "di fatto": i cc.dd. accordi separati e il caso Fiat |
| 14. La regolazione contrattuale del potere di stipulare il contratto collettivo: dall'unità di azione sindacale all'unità procedurale (il c.d. Testo Unico sulla rappresentanza sindacale del 14 gennaio 2014) |
| 15. Il contratto collettivo "di prossimità": i radicali dubbi di legittimità costituzionale |
| 16. L'articolazione funzionale del contratto collettivo e gli <i>escamotages</i> sull'efficacia <i>ultra partes</i> |
| 17. La specificità del contratto collettivo nel lavoro pubblico |
| 18. La questione del contratto collettivo "fonte del diritto" |

Capitolo VIII

Lo sciopero

| |
|---|
| 1. Lo sciopero e la sua evoluzione normativa |
| 2. La titolarità del diritto |
| 3. I limiti: la liceità degli scioperi "anomali" e politici |
| 4. Le modalità dello sciopero e le altre forme di autotutela |
| 5. Le "risposte" del datore di lavoro: la serrata e il crumiraggio |
| 6. Lo sciopero nei servizi pubblici: a) la definizione e le condizioni di esercizio |
| 7. b) le prestazioni indispensabili e la Commissione di garanzia |
| 8. c) le sanzioni e la precettazione |

Sezione III

Rapporto di lavoro

Capitolo IX

Doveri del lavoratore e poteri datoriali

| |
|---|
| 1. Principi e tecniche del contemperamento: poteri, obblighi e diritti |
| 2. La specificazione dell'obbligazione di lavoro: potere direttivo, diligenza ed obbedienza |
| 3. L'obbligo di fedeltà |
| 4. Il potere di controllo: ambiti e limiti |
| 5. <i>Privacy</i> e rapporto di lavoro |
| 6. Il potere e la responsabilità disciplinare |

Capitolo X

**Professionalità del lavoratore,
dinamiche organizzative e *jus variandi***

| | |
|---|-----|
| 1. Oggetto del contratto, poteri datoriali e diritti del lavoratore | 259 |
| 2. La prestazione professionale: statica e dinamica | 260 |
| 3. Le categorie legali | 261 |
| 4. Il diritto alla formazione e all'aggiornamento professionale | 263 |
| 5. Lo <i>jus variandi</i> previsto e regolato dalla legge | 265 |
| 6. Art. 2103 e modifiche pattizie allo <i>jus variandi</i> e all'inquadramento del lavoratore | 266 |
| 7. La tutela della professionalità nel lavoro pubblico | 267 |

Capitolo XI

Obbligo di sicurezza nei luoghi di lavoro

| | |
|--|-----|
| 1. La tutela dell'integrità psico-fisica nei luoghi di lavoro: lo sviluppo normativo. Dall'art. 2087 c.c. sino al d.lgs. 81/2008 | 269 |
| 2. Il testo unico del 2008-2009 | 271 |
| 3. Le tutele contro le vessazioni sul lavoro: il <i>mobbing</i> | 273 |
| 4. Il risarcimento del danno alla salute | 274 |

Capitolo XII

**Diritto alla retribuzione, obbligazioni datoriali
e produttività del lavoro**

| | |
|--|-----|
| 1. L'obbligazione retributiva: natura e struttura giuridica | 276 |
| 2. Sistemi di calcolo, garanzia dei minimi retributivi <i>ex art. 36 Cost.</i> e articolazione funzionale dei salari | 278 |
| 3. Costituzione, legge e contratto nella disciplina della retribuzione | 281 |
| 4. <i>Segue</i> : Differenze tra pubblico e privato | 283 |
| 5. La tutela del salario reale e la politica dei redditi | 285 |
| 6. Retribuzione e produttività | 288 |
| 7. Retribuzione e merito nel lavoro pubblico | 290 |
| 8. La retribuzione differita: in particolare il trattamento di fine rapporto | 291 |

Capitolo XIII

**Luogo, durata della prestazione e sospensione
del rapporto di lavoro per ragioni riguardanti il lavoratore**

| | |
|--|-----|
| 1. Il luogo della prestazione, il trasferimento e la trasferta | 294 |
| 2. L'orario di lavoro | 295 |

| | |
|---|---|
| 3. Il lavoro straordinario, notturno e a turni | 2 |
| 4. Il riposo giornaliero e settimanale | 3 |
| 5. Le ferie | 3 |
| 6. Il <i>part-time</i> | 3 |
| 7. Il lavoro intermittente | 3 |
| 8. Contratto di lavoro e sospensioni della prestazione lavorativa. In particolare, le sospensioni per cause relative al lavoratore: malattia e infortunio | 3 |
| 9. Gravidanza, maternità e paternità | 3 |
| 10. Esigenze familiari e personali | 3 |
| 11. Diritti e doveri politici | 3 |

Capitolo XIV

**L'estinzione del contratto di lavoro:
risoluzione consensuale, dimissioni e licenziamenti**

| | |
|---|---|
| 1. Le modalità di estinzione dei rapporti di lavoro: morte dei contraenti, risoluzione consensuale, clausola risolutiva espressa | 3 |
| 2. <i>Segue</i> : Licenziamento, dimissioni, altre ipotesi di estinzione legale | 3 |
| 3. La "formalizzazione" delle dimissioni e della risoluzione consensuale | 3 |
| 4. La disciplina del licenziamento: dal codice civile alla l. 604/1966 | 3 |
| 5. Giusta causa e giustificato motivo (soggettivo e oggettivo) di licenziamento | 3 |
| 6. Lo Statuto dei lavoratori: equilibri originari e successivi aggiustamenti | 3 |
| 7. Le riforme del 2012 e del 2014/2015: nuovi approcci sistematici e nuovo pragmatismo giuridico | 3 |
| 8. I licenziamenti viziati prima e dopo il 7 marzo 2015: discriminatori, nulli o annullabili per ragioni particolarmente gravi (art. 18, co. 1, 4 e 7; art. 2, d.lgs. 23/2015); inefficaci o annullabili per ragioni meno gravi (art. 18, co. 5, 6 e 7; art. 3 e 4, d.lgs. 23/2015) | 3 |
| 9. La molteplicità dei regimi sanzionatori e probatori | 3 |
| 10. La qualificazione del licenziamento e i relativi problemi esegetici: la nozione di "fatto" nella l. 92/2012 e nel d.lgs. 23/2015 | 3 |
| 11. Ulteriori tratti di specialità della disciplina dei licenziamenti: i termini di decadenza per l'impugnazione, la revoca e i residui casi di libera recredibilità | 3 |
| 12. I licenziamenti collettivi | 3 |
| 13. La segmentazione delle tutele: vecchi/nuovi assunti; imprese minori e lavoro pubblico | 3 |
| 14. Il regime speciale dei licenziamenti durante l'emergenza sanitaria dovuta al Covid-19 | 3 |

Capitolo XV
Il lavoro a termine
e i contratti con finalità formative

| | |
|--|-----|
| 1. Evoluzione dell'istituto | 341 |
| 2. Le ipotesi di legittima apposizione del termine e i requisiti per la valida costituzione del rapporto. La c.d. clausola di contingentamento | 343 |
| 3. <i>Segue</i> : Decorrenza del termine: limiti di durata, proroga del contratto e riassunzione | 345 |
| 4. Divieti di assunzione a termine | 346 |
| 5. I diritti dei lavoratori assunti con contratto a tempo determinato: in particolare il diritto di precedenza | 347 |
| 6. Violazioni delle norme sul contratto a tempo determinato, sanzioni e rimedi | 348 |
| 7. Discipline speciali | 349 |
| 8. L'apprendistato e il contratto di formazione e lavoro. Dal testo unico del 2011 al <i>Jobs Act</i> | 352 |

Capitolo XVI
Lavoro esternalizzato,
articolazioni dell'impresa e codatorialità

| | |
|--|-----|
| 1. Lavoro esternalizzato e articolazione dell'attività d'impresa: dal divieto di interposizione alla legittima codatorialità | 357 |
| 2. Il lavoro a domicilio: uno strumento antico e tradizionale di decentramento produttivo | 360 |
| 3. <i>Segue</i> : L'evoluzione: il telelavoro, lo <i>smart work</i> e la diffusione delle piattaforme digitali | 361 |
| 4. La somministrazione di lavoro | 363 |
| 5. Le tutele del lavoro negli appalti | 369 |
| 6. Distacco, gruppi e reti di imprese | 371 |
| 7. Il trasferimento di azienda | 375 |
| 8. Istituti interpositori, esternalizzazioni e lavoro nelle pubbliche amministrazioni | 378 |

Capitolo XVII
Cassa integrazione guadagni, trattamenti di disoccupazione
e strumenti per l'inserimento
e la ricollocazione nel mercato del lavoro

| | |
|---|-----|
| 1. I c.d. ammortizzatori sociali | 381 |
| 2. Il sostegno al reddito in costanza di rapporto di lavoro: la CIG | 383 |
| 2.1. La Cassa integrazione guadagni ordinaria | 385 |

| | |
|--|-----|
| 2.2. La Cassa integrazione guadagni straordinaria | 387 |
| 2.3. La Cassa integrazione in deroga | 388 |
| 2.4. La Cassa integrazione guadagni Covid | 390 |
| 2.5. I fondi di solidarietà bilaterali | |
| 3. Il sostegno al reddito alla cessazione del rapporto di lavoro. L'origine dell'assicurazione sociale per l'impiego e l'indennità di mobilità | 39 |
| 3.1. La Nuova assicurazione sociale per l'impiego (Naspi) | 39 |
| 3.2. L'assegno di ricollocazione | 39 |
| 3.3. L'indennità di disoccupazione per i lavoratori con rapporto di collaborazione coordinata e continuativa (Dis-Coll) | 39 |
| 3.4. Ammortizzatori sociali per far fronte alla disoccupazione causata dal Covid | 39 |
| 4. L'evoluzione delle misure di inclusione sociale | 39 |
| 5. Il reddito di cittadinanza | 40 |
| 6. Reddito di cittadinanza, Covid e Rem | 40 |
| 7. I tirocini formativi e di orientamento | 40 |
| 8. Gli incentivi all'occupazione | 40 |

Capitolo XVIII
Le discriminazioni sul lavoro

| | |
|---|---|
| 1. Fonti e istituzioni del diritto antidiscriminatorio | 4 |
| 2. Le nozioni di discriminazione e gli strumenti per realizzare le pari opportunità | 4 |
| 3. L'onere della prova e la tutela giudiziaria | 4 |

Capitolo XIX
Negozii dispositivi, prescrizione e decadenza
dei diritti del lavoratore.
Prevenzione del contenzioso e cenni al processo del lavoro

| | |
|--|---|
| 1. L'art. 2113 c.c. e le sue origini | 4 |
| 2. <i>Segue</i> : La ricostruzione teorico-sistematica della norma | 4 |
| 3. <i>Segue</i> : L'ambito di applicazione della disciplina e le modalità di impugnazione delle rinunce e transazioni invalide | 4 |
| 4. La prescrizione: i termini | 4 |
| 5. <i>Segue</i> : Il <i>dies a quo</i> | 4 |
| 6. La decadenza | 4 |
| 7. La certificazione | 4 |
| 8. La conciliazione | 4 |
| 9. L'arbitrato | 4 |
| 10. <i>Segue</i> : Arbitrato irrituale e norma inderogabile | 4 |
| 11. Giustizia del lavoro e specializzazione della tutela giudiziale: materie e rapporti | 4 |

| | <i>pag.</i> |
|---|-------------|
| 12. Concentrazione ed economia del procedimento, onere della prova, poteri del giudice e dialogo con l'ordinamento intersindacale | 442 |
| 13. Il ricorso in appello e in Cassazione | 446 |
| 14. Le particolari garanzie dei crediti del prestatore di lavoro | 447 |
| | |
| <i>Notizie sugli Autori</i> | 449 |