

ISTITUZIONI
DI
DIRITTO
DEL
LAVORO

MARCO BIAGI

GIUFFRÈ EDITORE

MARCO BIAGI

ISTITUZIONI DI DIRITTO DEL LAVORO

con la collaborazione del prof. MICHELE TIRABOSCHI

MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE
2001

Concordo con quanti ritengono poco adatto il genere della prefazione dell'Autore ad accompagnare un lavoro che, come il Manuale, parla da sé e in sé deve trovare la propria giustificazione. Mi attardo, seppure brevemente, in questo genere letterario esclusivamente per due ragioni.

In primo luogo ritengo opportuno evidenziare al lettore il carattere essenzialmente didattico del presente Manuale: il destinatario di questo libro è, principalmente, lo studente del corso di diritto del lavoro delle Facoltà di Giurisprudenza, Scienze politiche ed Economia nell'ambito del triennio scaturito dalla recentissima riforma degli ordinamenti universitari. Questo spiega sia gli abbondanti accorgimenti stilistici — unitamente alla raccolta al termine di ogni capitolo dei concetti fondamentali trattati, sulla falsariga di quello che gli studenti americani chiamano syllabus — sia la parzialità ed estrema essenzialità dei percorsi di lettura di volta in volta proposti ad integrazione di quanto contenuto nel testo del Manuale. Sono stati infatti evidenziati, anche graficamente, i passaggi fondamentali rispetto ai profili di approfondimento, individuabili mediante la dimensione ridotta del carattere, il cui studio (ma non la lettura, che rimane importante per la comprensione del testo) è lasciato alla discrezione dello studente e/o del docente. Questa particolare costruzione a strati del libro ne consente dunque un utilizzo, che si auspica proficuo, anche per gli studenti degli anni successivi, per i cultori della materia, nonché per i partecipanti a Master e corsi di perfezionamento.

In secondo luogo desidero manifestare un debito di riconoscenza verso coloro che, in tempi e forme diverse, hanno contribuito a rendere possibile il presente lavoro: Michele Tiraboschi, che ha collaborato alla redazione dell'intero volume e ha presieduto al lavoro di editing, nonché, per l'apporto dato alla redazione di alcuni paragrafi, Riccardo Salomone, Silvia Russo e Alberto Russo. Flavia Pasquini e Olga Rymkevitch per l'aiuto nel lavoro di correzione delle bozze.

Un ringraziamento va anche ai miei laureandi e agli studenti del corso di Diritto del lavoro della Facoltà di Economia dell'Università di Modena e Reggio Emilia che si sono fatti carico del non facile com-

pito di leggere e studiare alcuni dei capitoli del Manuale. Infine all'Editore che mi ha prima lusingato e poi confortato nell'idea di intraprendere un'opera così complessa e impegnativa. Resta naturalmente inteso che sono l'unico responsabile per eventuali errori o lacune.

Marco Biagi

Bologna, 3 giugno 2001

INDICE SOMMARIO

<i>Avvertenze per la lettura</i>	<i>pag.</i> XVII
<i>Elenco delle abbreviazioni</i>	XIX

Capitolo I

NOZIONE GIURIDICA E FONTI DEL DIRITTO DEL LAVORO

1. Premessa: nozione e disciplina giuririca del lavoro	1
2. «Fonti di produzione» e «fonti di cognizione» del diritto del lavoro: profili generali	3
3. In particolare: le fonti di cognizione del diritto del lavoro italiano . . .	10
4. <i>Segue: a)</i> le «fonti statuali»: Codice Civile, Costituzione, Statuto dei lavoratori e legislazione speciale	15
5. <i>Segue: b)</i> le «fonti sovranazionali». In particolare: il diritto comunitario del lavoro	21
6. <i>Segue: c)</i> le «fonti intersindacali»: contratto e contrattazione collettiva	27
7. <i>Segue: d)</i> le «fonti aziendali» del diritto del lavoro: il contratto collettivo aziendale, il regolamento d'impresa e gli usi aziendali.	32
8. Il ruolo della giurisprudenza e della dottrina	33
9. L'autonomia negoziale privata	35
10. I rapporti tra le fonti del diritto del lavoro: <i>a)</i> i rapporti tra fonti «nazionali» e fonti «sovranazionali»	37
11. <i>Segue: b)</i> i rapporti tra fonti «autonome» e fonti «eteronome»	40
12. <i>Segue: c)</i> i rapporti tra fonti «autonome» di diverso livello o natura .	44
13. Le fonti di regolazione del rapporto di lavoro tra principio di gerarchia, principio della ripartizione delle competenze e principio di specialità	47
14. Le funzioni e la tipologia delle norme del diritto del lavoro. In particolare: norme inderogabili di tutela e norme incentivo	49
15. <i>Syllabus: a)</i> concetti fondamentali	51
16. <i>Syllabus: b)</i> proposte di lettura e ricerca	56
17. <i>Syllabus: c)</i> la ricerca delle fonti del diritto del lavoro.	60

Capitolo II

**CLASSIFICAZIONE E QUALIFICAZIONE GIURIDICA
DEI RAPPORTI DI LAVORO**

Sezione Prima

**LAVORO ONEROSO,
LAVORO ASSOCIATO, LAVORO GRATUITO**

	<i>pag.</i>
18. L'inquadramento giuridico del lavoro umano: i rapporti di lavoro e i criteri di identificazione della disciplina a essi applicabile	63
19. Onerosità e gratuità nei rapporti di lavoro	67
20. I rapporti associativi di lavoro. In particolare: la prestazione di lavoro del socio di cooperativa	70
21. La questione della deducibilità della prestazione lavorativa in contratti diversi da quello di lavoro	74

Sezione Seconda

**LA DISTINZIONE TRA
LAVORO AUTONOMO E LAVORO SUBORDINATO**

22. Le funzioni della nozione di subordinazione.	75
23. La nozione codicistica di subordinazione e il suo fondamento contrattuale.	76
24. Il problema della qualificazione delle fattispecie che si collocano nella area grigia tra autonomia e subordinazione	80
25. Le operazioni giurisprudenziali di qualificazione dei rapporti di lavoro e la contrapposizione tra metodo sussuntivo e metodo tipologico.	81
26. <i>Segue</i> : la questione della rilevanza della volontà delle parti. Necessità di distinguere tra volere e voluto negoziale.	85
27. Possibilità di mutare il titolo della obbligazione lavorativa in corso di rapporto	86

Sezione Terza

**IL DIBATTITO *DE JURE CONDENDO* SULLA RIFORMA
DEI CRITERI DI CLASSIFICAZIONE
E INQUADRAMENTO GIURIDICO DEL LAVORO:
DAL LAVORO AI LAVORI**

28. La crisi della nozione di «subordinazione» come criterio classificatore fondamentale del diritto del lavoro	87
29. Dalla crisi della subordinazione alle prospettive di riforma del diritto del lavoro italiano	91
30. La proposta di codificare uno Statuto dei lavori che superi l'attuale contrapposizione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato	93

	<i>pag.</i>
31. <i>Syllabus</i> : a) concetti fondamentali	94
32. <i>Syllabus</i> : b) proposte di lettura e ricerca	98

Capitolo III

I CONTRATTI DI LAVORO E IL LAVORO SENZA CONTRATTO

Sezione Prima

IL PROTOTIPO NORMATIVO DEL DIRITTO DEL LAVORO E LA DIVERSIFICAZIONE TIPOLOGICA DEI RAPPORTI DI LAVORO

33. Dal lavoro (tipico) ai lavori (atipici): mutamenti della struttura economico-sociale ed evoluzione del quadro legale	103
34. La diversificazione tipologica dei rapporti di lavoro e il criterio di specialità	106
35. Le differenze di disciplina in funzione delle caratteristiche del datore di lavoro o delle dimensioni dell'impresa. In particolare: il lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni	108

Sezione Seconda

I CONTRATTI DI LAVORO SUBORDINATO

36. Il lavoro temporaneo	113
37. <i>Segue</i> : a) il contratto di lavoro a tempo determinato	116
38. <i>Segue</i> : b) il lavoro intermittente tramite agenzia	125
39. Moduli negoziali a orario ridotto o flessibile	130
40. <i>Segue</i> : a) il contratto di lavoro a tempo parziale.	131
41. <i>Segue</i> : b) il contratto di lavoro ripartito.	136
42. <i>Segue</i> : c) la c.d. banca ore	136
43. Il lavoro decentrato: il contratto di lavoro a domicilio e il telelavoro	137
44. <i>Segue</i> : a) il contratto di lavoro a domicilio	138
45. <i>Segue</i> : b) il telelavoro.	139
46. I contratti c.d. a causa mista o a contenuto formativo	141
47. <i>Segue</i> : a) il contratto di apprendistato	143
48. <i>Segue</i> : b) il contratto di formazione e lavoro	145

Sezione Terza

I CONTRATTI DI LAVORO AUTONOMO E ASSOCIATO

49. La tendenza espansiva del diritto del lavoro.	149
50. <i>Segue</i> : a) il contratto di agenzia	150

	<i>pag.</i>
51. <i>Segue: b)</i> le collaborazioni coordinate e continuative.	151
52. <i>Segue: c)</i> l'associazione in partecipazione.	154

Sezione Quarta

IL LAVORO SENZA CONTRATTO

53. Il lavoro senza contratto: profili preliminari.	158
54. I tirocini formativi e di orientamento	158
55. Il c.d. volontariato.	161
56. La prestazione di fatto con violazione di legge.	161
57. Il problema del lavoro sommerso	162
58. <i>Syllabus: a)</i> concetti fondamentali.	165
59. <i>Syllabus: b)</i> proposte di lettura e ricerca	169

Capitolo IV

MERCATO DEL LAVORO E POLITICHE PER L'OCCUPAZIONE

Sezione Prima

COSTITUZIONE DEL RAPPORTO E INCONTRO TRA DOMANDA E OFFERTA DI LAVORO

60. La costituzione del contratto di lavoro: profili preliminari.	173
61. La forma del contratto e il patto di prova	176
62. Mediazione e interposizione nei rapporti di lavoro: dal monopolio pubblico del collocamento alla liberalizzazione controllata dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro	178
63. L'attuale sistema di collocamento: organizzazione e procedure amministrative di avviamento al lavoro.	184
64. Il collocamento obbligatorio.	187
65. Intermediazione, interposizione, appalti di manodopera e subfornitura	190
66. <i>Segue:</i> l'ipotesi del comando e distacco	194

Sezione Seconda

LE POLITICHE PER L'OCCUPAZIONE

67. Dalla tutela del «lavoro» alla promozione della «occupazione»	196
68. La strategia dell'OCSE per l'occupazione.	197
69. La Strategia Europea per l'occupazione.	199
70. I quattro pilastri della Strategia Europea per l'occupazione: <i>a)</i> occupabilità; <i>b)</i> imprenditorialità; <i>c)</i> adattabilità; <i>d)</i> pari opportunità.	202
71. Le politiche per l'occupazione in Italia: un quadro di sintesi	204

	<i>pag.</i>
72. Un bilancio delle politiche del lavoro a favore dell'occupazione	208
73. Politiche per l'occupazione e incentivi alla occupazione. Cenni	211
74. Aiuti di Stato alla occupazione e compatibilità con il regime comunitario della concorrenza	213
75. <i>Syllabus: a) concetti fondamentali</i>	219
76. <i>Syllabus: b) proposte di lettura e ricerca</i>	224

Capitolo V

LA GESTIONE DEL PERSONALE: QUADRO GIURIDICO

77. Premessa: il contratto di lavoro come strumento di gestione del personale	227
---	-----

Sezione Prima

I DIRITTI DEL PRESTATORE DI LAVORO:

(A) I DIRITTI AL POSTO DI LAVORO

E ALLA ESECUZIONE DELLA PRESTAZIONE LAVORATIVA

78. Il diritto al posto di lavoro	228
79. Il diritto a eseguire la prestazione lavorativa	229
80. L'inquadramento dei lavoratori: categorie, qualifiche e mansioni	230
81. Il mutamento delle mansioni.	232
82. L'assegnazione a mansioni superiori e il diritto all'inquadramento corrispondente	234
83. Il tempo di lavoro	235
84. <i>Segue: casi particolari</i>	237
85. Il lavoro straordinario	237
86. Riposi settimanali, festività e ferie	239

(B) I DIRITTI RETRIBUTIVI

87. Profili generali.	240
88. Il concetto giuridico di retribuzione.	241
89. La retribuzione tra principi costituzionali e contrattazione collettiva	242
90. La parità retributiva	244
91. Le tipologie di retribuzione.	245
92. Profili evolutivi dei trattamenti retributivi: politica dei redditi e moneta unica europea	247
93. La partecipazione azionaria dei dipendenti alla gestione dell'impresa	251

(C) I DIRITTI PERSONALI

94. La tutela della personalità del lavoratore	253
--	-----

	<i>pag.</i>
95. La libertà di opinione del lavoratore	253
96. Il diritto alla riservatezza	254
97. <i>Segue</i> : la tutela della <i>privacy</i>	255
98. I limiti al potere di vigilanza	256

(D) I DIRITTI SINDACALI

99. Profili preliminari	258
100. La libertà di organizzazione e di attività sindacale	260
101. Gli organismi di rappresentanza dei lavoratori all'interno della azienda e l'area di attività sindacale «privilegiata». In particolare: i criteri di selezione e sostegno del soggetto sindacale	265
102. <i>Segue</i> : i diritti delle rappresentanze sindacali aziendali e dei loro dirigenti	269
103. Il diritto dei lavoratori di partecipare alla gestione della impresa. In particolare: i Comitati Aziendali Europei e la Società Europea	271
104. Il diritto di sciopero	273
105. I limiti al diritto di sciopero	277
106. Sciopero e servizi pubblici essenziali	280
107. La repressione della condotta antisindacale del datore di lavoro.	283

(E) PRESCRIZIONE E DECADENZA DEI DIRITTI

108. Profili preliminari	284
109. La norma inderogabile e la indisponibilità dei diritti del prestatore di lavoro: le rinunzie e le transazioni	285
110. Le garanzie del credito retributivo. Rinvio	287

Sezione Seconda

GLI OBBLIGHI DEL PRESTATORE DI LAVORO

111. L'obbligo di eseguire la prestazione e la collaborazione nell'impresa	289
112. L'obbligo di diligenza e l'obbligo di obbedienza	290
113. L'obbligo di fedeltà	291

Sezione Terza

POTERI, OBBLIGHI E RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO

(A) IL POTERE DIRETTIVO E IL POTERE DISCIPLINARE

114. Profili preliminari	293
115. Il potere direttivo	294
116. Il potere disciplinare	295

(B) GLI OBBLIGHI DI PROTEZIONE

	<i>pag.</i>
117. L'obbligo di prevenzione: articolo 2087 cod. civ. e articolo 9 St. lav.	297
118. <i>Segue:</i> il d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e successive modificazioni .	298

(C) LA RESPONSABILITÀ CIVILE

119. La responsabilità civile del datore di lavoro	302
120. <i>Syllabus:</i> a) concetti fondamentali	303
121. <i>Syllabus:</i> b) proposte di lettura e ricerca.	309

Capitolo VI

**SOSPENSIONE E
MODIFICAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO**

Sezione Prima

LA SOSPENSIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

122. La sospensione del rapporto di lavoro: profili preliminari	315
123. Infortunio e malattia	316
124. Maternità e congedi parentali	317
125. Servizio militare.	319
126. Congedi formativi	319
127. La Cassa Integrazione Guadagni.	320

Sezione Seconda

**LE MODIFICAZIONI SOGGETTIVE
DEL RAPPORTO DI LAVORO**

128. Gli eventi modificativi e la novazione del rapporto di lavoro	321
129. La successione del datore di lavoro	322
130. Il trasferimento di azienda: profili preliminari.	322
131. <i>Segue:</i> a) la nozione di trasferimento d'azienda.	323
132. <i>Segue:</i> b) informazione e consultazione del sindacato	324
133. <i>Segue:</i> c) i diritti dei lavoratori	325
134. <i>Segue:</i> d) il contratto collettivo applicabile	325
135. <i>Syllabus:</i> a) concetti fondamentali	327
136. <i>Syllabus:</i> b) proposte di lettura e ricerca.	330

Capitolo VII

LA CESSAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

Sezione Prima

**LE IPOTESI DI CESSAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO:
PROFILI GENERALI**

	<i>pag.</i>
137. La classificazione delle ipotesi di cessazione del rapporto di lavoro	333
138. Risoluzione volontaria	336
139. Risoluzione del contratto in seguito al verificarsi della clausola risolutiva posta in condizione	337
140. Cessazione <i>ipso iure</i>	339
141. Recesso unilaterale: profili generali	339
142. <i>Segue</i> : il preavviso di recesso.	341

Sezione Seconda

DIMISSIONI E LICENZIAMENTO

143. Breve quadro storico-normativo	342
144. Il recesso del lavoratore nei contratti a tempo indeterminato	346
145. Il recesso del datore di lavoro per giusta causa e giustificato motivo.	348
146. In particolare: il licenziamento per giustificato motivo soggettivo e il licenziamento disciplinare	352
147. <i>Segue</i> : il licenziamento per giustificato motivo oggettivo	354
148. Inadempimento, impossibilità sopravvenuta e eccessiva onerosità della prestazione	355
149. Forma e comunicazione dei motivi	358
150. La tutela contro i licenziamenti ingiustificati.	360
151. L'impugnazione del licenziamento e l'onere della prova.	361
152. Licenziamento ingiustificato: ambito di applicazione della tutela obbligatoria e della tutela reale.	363
153. In particolare: <i>a</i>) la tutela obbligatoria.	365
154. <i>Segue</i> : <i>b</i>) la tutela reale.	367
155. L'area di libera recedibilità	369
156. Il licenziamento nullo	370

Sezione Terza

IL LICENZIAMENTO COLLETTIVO

157. Inquadramento storico	372
158. La nozione di licenziamento collettivo nella l. n. 223/1991 e l'ambito di applicazione.	373
159. La procedura.	374
160. I criteri di scelta dei lavoratori da licenziare.	376

161. L'indennità di mobilità	<i>pag.</i> 377
--	--------------------

Sezione Quarta

GLI EFFETTI PATRIMONIALI
DELLA CESSAZIONE DEL CONTRATTO DI LAVORO

162. Premessa	379
163. L'evoluzione legislativa: dalla indennità di anzianità al trattamento di fine rapporto	380
164. Le anticipazioni e il Fondo di garanzia	382
165. L'indennità per causa di morte e le forme volontarie e complementari di previdenza	383
166. <i>Syllabus: a)</i> concetti fondamentali	383
167. <i>Syllabus: b)</i> proposte di lettura e ricerca	387
<i>Indice analitico</i>	391