

# DIRITTO DEL LAVORO

Manuale di base  
per la preparazione alla prova orale

- In appendice gli argomenti  
oggetto di domanda d'esame



**II Edizione**

EDIZIONI GIURIDICHE  
**SIMONE**<sup>®</sup>

Gruppo Editoriale Esselibri - Simone



# DIRITTO DEL LAVORO

**Manuale di base  
per la preparazione alla prova orale**

**II Edizione**

EDIZIONI GIURIDICHE  
**SIMONE**<sup>®</sup>

Gruppo Editoriale Esselibri - Simone

## TUTTI I DIRITTI RISERVATI

*Vietata la riproduzione anche parziale*

Tutti i diritti di sfruttamento economico dell'opera appartengono alla Esselibri S.p.A. (art. 64, D.Lgs. 10-2-2005, n. 30)

### I Quaderni dell'aspirante Avvocato

*Altri titoli disponibili:*

- Vol. 54A Ultimissimi pareri 2010
- Vol. 54A/2 Diritto costituzionale
- Vol. 54A/3 Diritto penale
- Vol. 54A/4 Diritto amministrativo
- Vol. 54A/5 Diritto civile
- Vol. 54A/7 Diritto processuale penale
- Vol. 54A/8 Diritto processuale civile
- Vol. 54A/9 Diritto ecclesiastico
- Vol. 54A/10 Ordinamento e deontologia forense
- Vol. 54A/11 Diritto comunitario
- Vol. 54A/12 Diritto tributario
- Vol. 54A/13 Diritto internazionale privato



*Revisione del testo a cura della dott.ssa Cristina D'Agostino*

*Ha collaborato alla precedente edizione la dott.ssa Dalila Loiacono*

---

Finito di stampare nel mese di ottobre 2010  
dalla Litografia Enzo Celebrano - Via Campana, 234 - Pozzuoli (NA)  
per conto della ESSELIBRI S.p.A. - Via F. Russo, 33/D - Napoli

*Grafica di copertina di Giuseppe Ragno*

## PREMESSA

Già da prima che fossero istituiti i nuovi esami per procuratore, poi avvocato, le Edizioni Simone hanno preso a cuore le esigenze degli aspiranti avvocati pubblicando una serie di fortunati testi di preparazione agli esami.

Si è posta attenzione ai volumi indirizzati alle **prove orali** in quanto, il candidato, all'atto della preparazione, già possiede le nozioni di base, e, quindi, necessita più che di testi istituzionali, di *lavori sistematici e riassuntivi* che gli consentano di «*riorganizzare*» le sue conoscenze in vista dell'esame.

Ciò soprattutto in considerazione dei tempi di studio, sempre più stretti, e dei potenziali interlocutori che fondano le loro conoscenze sulla pratica professionale più che su un sapere accademico, modificando così l'ottica di inquadramento dei singoli istituti.

Sulla base di tali convinzioni, e monitorando il sito e il *forum* di **www.sarannoavvocati.it**, i nostri autori hanno tenuto presente le indicazioni di quanti hanno superato con esito positivo le prove e, richiamandosi a *Giustino*, hanno tagliato «*il troppo e il vano*».

Nasce così, dal ponderoso e già ben affermato volume collettaneo «*L'esame di avvocato*» (giunto alla XVI edizione), un'ultima generazione di testi: i **Quaderni per l'esame di avvocato**.

Il **Quaderno di Diritto del lavoro** privilegia gli istituti sostanziali di maggiore importanza dal punto di vista della professione forense ed è aggiornato alle più recenti *novità legislative* tra cui il *D.Lgs. 5/2010* in materia di *pari opportunità* e il *D.Lgs. 131/2010* recante modifiche in materia di *invenzioni del lavoratore*.

La novità dei **Quaderni**, rispetto ai manuali maggiori, è che la trattazione non si limita alla sola parte istituzionale, ma, seguendo un recente orientamento didattico, riporta una **corposa appendice** che elenca gli argomenti dei **quesiti** potenzialmente oggetto di prova d'esame.

Tali quesiti formulano l'argomento in termini di una *risposta esaustiva e centrata* operando anche collegamenti, paralleli e differenze con istituti affini.

Anche i **Quaderni**, dunque, si giovano della esperienza Simone per offrire il *prodotto* «giusto» al *momento* «giusto».

A proposito...anche il *prezzo* ci sembra «giusto» per la soddisfazione totale dei nostri lettori.

**[www.sarannoavvocati.it](http://www.sarannoavvocati.it)**

## **La Community di praticanti avvocati più frequentata del Web!**

Entra nel sito **[www.sarannoavvocati.it](http://www.sarannoavvocati.it)**, tantissimi contenuti sono già a tua disposizione per aiutarti a superare al meglio il tuo esame: news, normativa, consigli e stratagemmi per la prova scritta e orale, pareri e atti già assegnati, leggi e sentenze, siti di interesse e il nostro movimentatissimo forum.

The screenshot shows the Saranno Avvocati website interface. At the top, there is a navigation bar with the logo 'SARANNO AVVOCATI' on the left, a banner for '12 Offerte Speciali 2010 TUTTE a €15,00' in the center, and three small thumbnail images on the right. Below the navigation bar, the main content area is divided into three columns. The left column contains a vertical menu with links: 'Esame di avvocato 2009', 'Normativa sull'esame', 'La prova scritta', 'La prova orale', 'Pareri e atti già assegnati', 'Discuti il parere', 'Forum', 'Leggi e sentenze', 'Siti di interesse', and 'Esami precedenti'. Below the menu is a search box labeled 'Cerca nel sito' with a 'CERCA' button. At the bottom of the left column is a 'MAILING LIST' section with the text 'Per essere gratuitamente informato sulle nostre pubblicazioni, le offerte...'. The middle column features a large graphic with the text 'Ecco un'offerta che è musica per le tue orecchie!' and the Saranno Avvocati logo. The right column is titled 'In libreria' and displays a book cover for 'Tariffe Forensi Commentate' with the text 'Tariffe Forensi Commentate' below it. Below the book cover are three more book covers with the text 'Ultimi Pareri di Diritto Civile - Ultimi Pareri di Diritto Penale - Ultimi Atti Giudiziali di Diritto Civile, Penale e Amministrativo'.

### **E in più..... Linea diretta con i Quaderni dell'Avvocato.**

C'è un argomento del tuo Quaderno che andrebbe approfondito? Ci sono domande particolari o insidiose che la tua commissione propone frequentemente?

Entra nel sito e vai alla sezione «Linea Diretta»: puoi inviare le tue segnalazioni all'indirizzo **[quaderni@sarannoavvocati.it](mailto:quaderni@sarannoavvocati.it)**; le più importanti e significative saranno utilizzate nelle prossime edizioni dei Quaderni e gli autori saranno premiati con volumi in omaggio dal nostro catalogo, indispensabili per la futura professione di avvocato.

# Capitolo Primo .....

## *L'evoluzione del diritto del lavoro*

### 1. IL DIRITTO DEL LAVORO

#### A) Nozione

Il **diritto del lavoro** è il complesso di norme che disciplina il rapporto di lavoro e che tutela oltre che l'interesse economico, anche la libertà, la dignità e la personalità del lavoratore (DE LUCA TAMAJO).

Tradizionalmente si suole *ripartire* il diritto del lavoro in:

- **diritto del lavoro in senso stretto** (o *diritto privato del lavoro*), comprendente la materia oggetto del contratto e del rapporto di lavoro;
- **diritto sindacale**, concernente la disciplina dei rapporti sindacali, la contrattazione collettiva, l'autotutela sindacale (sciopero, serrata etc.);
- **legislazione sociale** (o *diritto pubblico del lavoro*), comprendente le norme che regolano i rapporti tra lo Stato, i datori e prestatori di lavoro (cd. *disciplina amministrativa del lavoro*) e le norme in materia di *previdenza e assistenza sociale*.

#### B) Oggetto e finalità

L'**oggetto** scientifico della materia è la *disciplina dei rapporti di lavoro e della relazione giuridica tra il datore di lavoro ed il lavoratore*

Questa relazione è caratterizzata da una *peculiarità* rispetto alla generalità dei rapporti giuridici: se, infatti, dal punto di vista *giuridico*, le parti operano formalmente sullo stesso piano di parità (entrambe, cioè, sono soggetti liberi ed eguali), dal punto di vista *economico*, il prestatore di lavoro viene a trovarsi in una posizione di inferiorità che fa di lui *il contraente più debole* (SANTORO-PASSARELLI, MAZZONI, SCOGNAMIGLIO).

La posizione di debolezza del lavoratore discende sia dalla condizione di strutturale *disoccupazione* che caratterizza il mercato del lavoro (*dipendenza economica*), sia dal fatto di essere subordinato al *potere direttivo e organizzativo* del datore di lavoro (*subordinazione tecnica*).

Le norme del diritto del lavoro hanno, pertanto, la **finalità di tutelare il lavoratore**, *attenuando gli effetti più deleteri della subordinazione* e assicurando, nei rapporti con il datore di lavoro, il rispetto e la promozione delle *condizioni economiche* e della sua *libertà e personalità* (MAZZIOTTI).

Il diritto del lavoro è caratterizzato, dunque, da una *funzione di garanzia* nei confronti del lavoratore, che si realizza con un apparato di *norme imperative*, cioè *inderogabili* dalle parti del rapporto e dai soggetti investiti di funzioni di rappresentanza delle categorie professionali (vale a dire le associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori).

Ciò nonostante si è messo in evidenza da più parti come il diritto del lavoro stia, per così dire, *perdendo la sua identità*, in quanto il mutato scenario economico e sociale ha lentamente *affievolito* la funzione di tutela del lavoratore da esso svolta, sotto la spinta verso la *riduzione dei vincoli e delle rigidità* nella disciplina del lavoro subordinato.

## 2. L'EVOLUZIONE DEL DIRITTO DEL LAVORO

### A) Dalla prima legislazione sociale alla fase della «costituzionalizzazione»

Nella disciplina del **codice civile del 1865** non esisteva una regolamentazione specifica del rapporto derivante dal contratto di lavoro, assimilata ad una *locazione delle opere e dei servizi*: di conseguenza le parti, poste formalmente su un piano di parità, avevano la più ampia libertà nel determinare il contenuto del contratto, secondo la tipica impostazione del periodo *liberale*.

Il *rapporto di lavoro* ha ricevuto regolamentazione giuridica solo a partire dalla **fine del XIX secolo**, in concomitanza con l'emancipazione delle classi lavoratrici.

La rivoluzione industriale, avvenuta in Italia più tardi rispetto al resto dell'Europa, porta con sé nuove problematiche (la cd. *questione sociale*) come quella di un *eccessivo sfruttamento* dei lavoratori. Inizialmente il legislatore ha inteso porre rimedio al rischio di *esaurimento* della forza produttiva del Paese e soprattutto delle categorie più deboli e più sfruttate, *donne e bambini*, le cd. *mezze forze* (L. 489/1907, L. 3657/1986, L. 242/1902), dando luogo ad «un insieme di **norme speciali ed eccezionali** rispetto al diritto privato comune» (GHERA), aventi una chiara finalità protettiva: è questa la fase che si suole qualificare come quella della **prima legislazione sociale**.

Il primo intervento legislativo incentrato propriamente sul rapporto di lavoro è, invece, la *legge sull'impiego privato* (R.D.L. 1825/1924) con la quale viene predisposta la disciplina del rapporto di lavoro degli impiegati.

Con l'entrata in vigore del **Codice civile del 1942**, viene dedicata al lavoro una disciplina ben distinta da quella concernente i contratti in genere. Le disposizioni sul lavoro, unitamente a quelle sull'impresa e sulle società, sono contenute nel Libro V (primi quattro titoli, artt. da 2060 a 2246): è questa la fase della cd. **incorporazione del diritto del lavoro nel diritto privato**.

Ma il momento più significativo di sviluppo è rappresentato dalla **Costituzione repubblicana del 1947** che, alla visione corporativistica dello stato fascista (cui è ispirato il Codice civile del 1942), sostituisce quella democratica e sociale, fondando la Repubblica sul lavoro (art. 1 Cost.).

Inizia così, una nuova stagione del diritto del lavoro — la fase della **costituzionalizzazione** — contrassegnata dalla novità di «affiancare al tradizionale obiettivo della tutela della posizione contrattualmente debole quello della *tutela della libertà e della dignità sociale del lavoratore*».

La *lettura costituzionale della materia del diritto del lavoro*, cioè alla luce dei principi costituzionali, porta ad individuare i *limiti* entro cui il *conflitto* tra gli opposti interessi della produzione e dell'eguaglianza, libertà e dignità dei lavoratori deve trovare *composizione*. Tale impostazione caratterizza tutto il successivo sviluppo legislativo, di cui si ricorda la legge sui *licenziamenti in-*

*dividuali* (L. 604/66 e L. 108/90), sulla *parità uomo-donna* (L. 903/77 e L. 125/91), lo *Statuto dei lavoratori* (L. 300/70) e la  *riforma del processo del lavoro* (L. 533/73). In particolare, con l'approvazione della L. 300/70, si ha il riconoscimento di specifici diritti e prerogative in favore del sindacato che così consolida il suo ruolo.

## B) I cambiamenti di fine secolo

La **fine del secolo XX** vede profondamente modificato il contesto in cui si svolge quella relazione giuridica lavoratore-datore che sin dagli inizi del '900 aveva *ispirato* una legislazione protettiva e garantista.

L'uso massiccio di *impianti robotizzati* e *computerizzati* ha infatti ridimensionato categorie professionali come quella degli operai e degli impiegati di bassa qualificazione, introducendo *nuove figure di lavoratori* in possesso di *particolare professionalità* e di *maggiore autonomia* nello svolgimento della prestazione.

Inoltre, in alternativa al tradizionale lavoro subordinato, si diffondono altre tipologie contrattuali, come prestazioni lavorative, quali il lavoro *autonomo occasionale*, le *collaborazioni coordinate e continuative* o lavoro *parasubordinato*, il lavoro *cooperativo*, il lavoro *associato*, il *decentramento* produttivo, gli *appalti di servizi* etc.

L'ampliamento delle dimensioni del mercato di sbocco dei prodotti (la cd. *globalizzazione*, vista dall'ottica della produzione) e la variabilità della domanda, unitamente all'alto costo del lavoro, pone una esigenza di **flessibilità**, da parte delle imprese, nella gestione della risorsa «lavoro».

Nell'ultimo decennio del secolo XX il *diritto del lavoro* non riesce più a far convivere le sue *due anime* (VALLEBONA), quella *conflittuale* che si prefigge la tutela unilaterale economica e morale del lavoratore e quella più *compartecipativa* che tende a mediare gli opposti interessi della produzione e del lavoro, manifestando anche la sua *inadeguatezza* rispetto alla funzione tradizionale di *tutela dei lavoratori*.

Esso tutela infatti i lavoratori per il solo fatto di essere giuridicamente qualificati come «subordinati», comprendendo anche quelli che non si trovano né in posizione di debolezza economica né in condizione di eterodirezione sostanziale. Per contro, esso *non tutela adeguatamente* coloro che prestano la loro attività al di fuori di un rapporto di lavoro subordinato, ma che sono comunque, di fatto, in posizione di «inferiorità contrattuale» nonché socio-economica (milioni di soggetti che lavorano «a fattura» o a progetto).

## C) La riforma del mercato del lavoro ex D.Lgs. 276/2003

I primi anni del nuovo secolo si aprono con una ipotesi di totale revisione dell'ordinamento del lavoro in Italia, formulata, tra l'altro, nel «**Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia**» (ottobre 2001) e prima ancora nel progetto di uno «*Statuto dei lavori*».

L'obiettivo era quello di ridefinire, accanto alle tipologie lavorative, anche il *regime protettivo del lavoro subordinato*, «partendo dalle regole fondamentali, applicabili a tutti i rapporti di lavoro a favore di terzi, quale che sia la



qualificazione giuridica del rapporto», e immaginando «campi di applicazione sempre più circoscritti e delimitati».

Tali istanze di *rivisitazione* del diritto del lavoro hanno trovato poi riscontro, anche se non totalmente, in una rilevante **riforma**, i cui principi e criteri sono stati definiti nella **L. 14-2-2003, n. 30**, recante «*delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro*», attuata con un unico decreto legislativo — il **D.Lgs. 10-9-2003, n. 276** — che detta disposizioni ad ampio raggio, dalla materia dei *servizi pubblici e privati per l'impiego ai contratti a contenuto formativo, al lavoro a tempo parziale, alla vigilanza, fino all'introduzione di nuove tipologie contrattuali e di un meccanismo amministrativo di certificazione dei contratti di lavoro.*

Rimandando ai Capitoli del presente Libro VIII per un'analisi più dettagliata, sinteticamente i **punti principali** del D.Lgs. 276/2003 sono:

- 1) la privatizzazione, con l'obiettivo di accrescerne la trasparenza e l'efficienza, del sistema dell'*intermediazione tra domanda e offerta di lavoro* mediante la rimozione dei numerosi vincoli alla operatività dei collocatori privati;
- 2) la revisione dei compiti degli uffici *pubblici per l'impiego* la cui attività è orientata sempre più in termini di *servizi* da offrire sul mercato ad imprese e lavoratori, in particolare a quelli *svantaggiati*;
- 3) la revisione dei *contratti di lavoro a contenuto formativo*;
- 4) la promozione del *lavoro a tempo parziale* mediante la rimozione di alcune regole ritenute troppo rigide dalle imprese e l'introduzione di *nuove tipologie contrattuali ad orario modulato o flessibile*, quali il *lavoro intermittente* e il *lavoro a coppia*;
- 5) l'introduzione del *contratto di lavoro a progetto* per inquadrare le collaborazioni coordinate e continuative;
- 6) l'introduzione della *certificazione della volontà delle parti* per la definizione del testo contrattuale, con l'intento, da un lato, di dare certezza in ordine alla qualificazione giuridica del rapporto di lavoro e, dall'altro, di «personalizzare» i contratti di lavoro in funzione delle concrete esigenze dei contraenti.

Va tenuto presente che l'intera riforma *non si applica ai rapporti di lavoro con le Pubbliche Amministrazioni*, per le quali è stata prevista l'emanazione di appositi provvedimenti di armonizzazione alla nuova disciplina (art. 86, co. 8, D.Lgs. 276/2003).

#### **D) La riforma in materia di «previdenza, lavoro e competitività» (L. 247/2007)**

Negli ultimi tempi si è aperto uno scontro politico - sindacale sulla abolizione o meno del D.Lgs. 276/2003 perché ritenuto in qualche modo «responsabile» dell'aumento della precarietà nel mercato del lavoro.

Il confronto si è ampliato sino a concepire una *riforma di ampio respiro sul welfare*, nell'ambito della quale, oltre alla materia dei contratti e del mercato del lavoro, si ricomprendono gli ammortizzatori sociali e la *previdenza*.

L'esito dei mesi di concertazione è rappresentato dal **Protocollo d'intesa su «previdenza, lavoro e competitività, per l'equità e la crescita sostenibile»** (firmato il 23 luglio 2007), trasposto nella **L. 24-12-2007, n. 247**.

I **punti principali**, che riguardano l'ambito del *lavoro*, sono:

- delega per modificare le disposizioni del D.Lgs. 276/2003 concernenti i **servizi pubblici per l'impiego** nell'ottica del loro *potenziamento*;

- riorganizzazione dell'intero sistema degli **incentivi all'occupazione**, tenendo conto delle nuove priorità quali l'occupazione delle *donne*, dei *giovani*, dei *lavoratori ultracinquantenni*;
- riordino dell'**apprendistato**, anche per superare l'attuale fase di stallo dovuta anche all'*inestricabile intreccio tra competenze dello Stato* (in parte rinviate alla contrattazione collettiva) e competenze delle Regioni);
- correzioni alla disciplina sul **lavoro a termine**, per prevenire in particolare «*gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti o rapporti a tempo determinato*»;
- modifiche al **lavoro a tempo parziale** relativamente al cd. *diritto di precedenza* e alla disciplina in materia di *clausole elastiche e flessibili*;
- *abrogazione* delle norme del D.Lgs. 276/2003 concernenti il **lavoro intermittente** e attivazione di un tavolo di confronto con le parti sociali relativamente al contratto commerciale di **somministrazione a tempo indeterminato**.

### E) L'emergenza degli infortuni sul lavoro e il T.U. della sicurezza sul lavoro (D.Lgs. 81/2008)

Con l'approvazione del **D.Lgs. 9-4-2008, n. 81**, in attuazione della legge delega n. 123/2007, sono state coordinate, in un *unico testo legislativo*, molte disposizioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro e si è compiuta contestualmente una *riforma* delle stesse, improntata, nel rispetto della competenza delle Regioni nella materia della «tutela e sicurezza del lavoro» (art. 117 Cost.), alla finalità di **accrescere il livello di tutela dei lavoratori**.

Il decreto legislativo in esame è stato, poi, in seguito modificato e integrato dal D.Lgs. 106/2009, recante disposizioni integrative e correttive in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, e dalla L. 26-2-2010, n. 25, di conversione del D.L. 194/2009.

### F) La riforma del lavoro nella manovra economica (D.L. 112/2008, conv. in L. 6-8-2008, n. 133)

Con l'obiettivo di «incoraggiare la maggiore propensione delle imprese ad assumere», realizzando una *semplificazione dei rapporti di lavoro* tale da determinare effetti positivi in termini di *crescita economica e sociale*, è stato predisposto un nuovo insieme di misure (cd. *pacchetto lavoro*) inserite nella *manovra economica* varata con il D.L. 25-6-2008, n. 112, conv. in **L. 6-8-2008, n. 133**, recante «*Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*».

Tra le varie disposizioni del D.L. 112/2008, conv. in L. 133/2008, alcune riguardano:

- il *lavoro accessorio*, peculiare forma di lavoro, disciplinata per la prima volta dal D.Lgs. 276/2003, che viene *estesa alla generalità dei lavoratori*;
- il *lavoro intermittente*, che viene *ripristinato* dopo l'abrogazione operata dalla L. 247/2007;
- l'istituzione del *libro unico del lavoro*, in sostituzione dei tradizionali libri obbligatori aziendali (di matricola e di paga);
- la disciplina del *pubblico impiego* per *contrastare l'inefficienza delle Pubbliche Amministrazioni* e aumentare la produttività del lavoro.

### G) La riforma della contrattazione collettiva

Nella accennata fase congiunturale si è realizzata anche una importante innovazione nel sistema delle relazioni industriali.

Nell'intento di rilanciare la crescita economica, lo sviluppo occupazionale e l'aumento della produttività, il 22-1-2009 è stato stipulato tra Governo e

parti sociali, con l'esclusione della CGIL, un nuovo **accordo quadro sulle regole e le procedure della negoziazione e della gestione della contrattazione collettiva**.

L'accordo introduce un nuovo *modello contrattuale*, comune al settore privato e pubblico, che si sostituisce al regime previsto dall'accordo del 1993, ferma restando la struttura della contrattazione su *due livelli*, quello del contratto collettivo nazionale di lavoro di categoria e quello della cd. contrattazione di secondo livello, cioè territoriale o aziendale.

All'accordo quadro è stata data attuazione con l'**accordo interconfederale del 15-4-2009**.

#### **H) Le misure anticrisi (dalla L. 28-1-2009, n. 2 di conv. del D.L. 185/2008 alla legge finanziaria 2010)**

La *crisi economica mondiale* manifestatasi a partire dagli ultimi mesi del 2008 ha avuto una ricaduta pesantissima sul mondo del lavoro determinando la *perdita di migliaia di posti di lavoro* e la crescita esponenziale delle situazioni di *contrazione* dell'attività.

Al fine di contrastare l'emergenza e **sostenere le famiglie e i disoccupati**, è stata emanata un'ampia gamma di disposizioni per il rilancio economico con il D.L. 29-11-2008, n. 185, cd. *decreto anticrisi*, conv. in **L. 28-1-2009, n. 2**.

Tale provvedimento ha previsto vari *interventi-tampone* e dall'efficacia limitata, contro il rischio della perdita di lavoro per la consistente fetta di lavoratori che sono *fuori* dal sistema previdenziale degli ammortizzatori sociali.

A tal fine, sono stati emanati anche il D.L. 5/2009, conv. in **L. 9-4-2009, n. 33** (cd. *decreto incentivi*) e il D.L. 78/2009, conv. in **L. 3-8-2009, n. 102**. Tali provvedimenti, oltre ad aver determinato il *potenziamento* e l'*estensione* degli strumenti di tutela del reddito in caso di **sospensione dal lavoro** o di **disoccupazione**, hanno introdotto degli **incentivi** per favorire la ricollocazione al lavoro dei soggetti sospesi o licenziati.

L'intervento «tampone» è proseguito con la **legge finanziaria 2010 (L. 23-12-2009, n. 191)**, che prevede un'ulteriore *proroga* degli ammortizzatori sociali e rafforza gli *strumenti a tutela del reddito di alcune categorie di lavoratori* introdotti già nel 2009, stanziando altresì una serie di *incentivi* per i datori di lavoro e per le agenzie per il lavoro al fine di promuovere la *ricollocazione dei lavoratori sospesi o disoccupati*.

### **3. I CARATTERI PIÙ RECENTI DEL DIRITTO DEL LAVORO**

Il motivo ispiratore della *tutela minimale, unilaterale e privilegiata* degli interessi dei lavoratori, che ha contrassegnato la nascita e l'evoluzione del diritto del lavoro, ha determinato la formazione, nel tempo, di una **disciplina inderogabile**, fortemente limitativa dei poteri del datore di lavoro, sottoposto per l'esercizio degli stessi a rigide *regole procedimentali*.

Si usa dire, al riguardo, che la **disciplina del lavoro contenuta nel codice civile e nella legislazione speciale è incorporata nel contratto di lavoro** subordinato a tempo pieno e indeterminato, con una triplice conseguenza:

- la *preminenza del lavoro subordinato a tempo indeterminato rispetto ad altri tipi di rapporto*. Originariamente, poiché nei contesti produttivi del dopoguerra prevale il lavoro nella grande impresa industriale, il lavoro subordinato a tempo pieno ed indeterminato, tipizzato nel codice civile, corrisponde alle effettive modalità di impiego dei prestatori di lavoro (i lavoratori erano assunti appunto con contratti a tempo indeterminato). Sicché le altre tipologie contrattuali (lavoro a tempo determinato, lavoro a domicilio, lavoro a tempo parziale, apprendistato etc.) si pongono come *species* o *sottotipi* del tipo generale (o *genus*) rappresentato dal lavoro a tempo pieno e indeterminato;
- la *disciplina del lavoro subordinato* (costituente il cd. statuto protettivo del lavoratore), con l'insieme di garanzie e prerogative predisposte dal legislatore a protezione del prestatore quale contraente debole, è *indisponibile in quanto è inscindibile dal contratto di lavoro subordinato*. Ciò significa che le parti, diversamente da quanto previsto dalla disciplina generale del contratto (art. 1322 c.c.), non possono prescegliere tale modello contrattuale e al contempo stabilire un regolamento del rapporto che deroghi alle norme imperative di legge (ad esempio, l'obbligo retributivo o l'osservanza di un determinato orario di lavoro) (GHERA). Pertanto l'autonoma capacità delle parti di regolare il rapporto di lavoro si presenta *sottordinata* rispetto ad altre fonti regolatrici del rapporto, quali le norme di legge e le disposizioni collettive.

Dalla natura subordinata del rapporto consegue automaticamente l'applicazione della disciplina inderogabile stabilita dalla legge. Solo il legislatore può derogare a tale disciplina mediante la creazione di *species* o *sottotipi* che, pur restando nell'ambito del rapporto subordinato, mostrano una deviazione dal modello generale ed a cui può non applicarsi, limitatamente ad alcuni aspetti, la disciplina generale;

- la *scarsa rilevanza del contratto individuale* nella regolamentazione del rapporto di lavoro la cui disciplina è per lo più posta da fonti eteronome. La fonte contrattuale individuale, fino ad ora, non ha occupato che un *ruolo marginale*, stante il principio dell'assoggettamento dei rapporti di lavoro alla disciplina stabilita da fonti *esterne* al singolo accordo contrattuale, cioè dalla legge e dai contratti collettivi.

Preminenza del contratto di lavoro subordinato e inderogabilità e indisponibilità delle disposizioni di legge e dei contratti collettivi costituiscono **principi fondamentali** del diritto del lavoro, che hanno consentito la difesa dei lavoratori dalla loro posizione di debolezza contrattuale mediante l'imposizione di una *disciplina garantista* cui non era possibile derogare, se non per convenire clausole più favorevoli per il lavoratore.

Negli ultimi decenni si è assistito, al contrario, ad un **indebolimento** sempre più evidente di detti principi, scalfiti dall'esigenza di approntare, da un lato, *contratti di lavoro speciali* rispetto al contratto di lavoro subordinato che costi-

tuiva il modello per eccellenza: la specialità consisteva in una più o meno **intensa deroga dalla disciplina del rapporto di lavoro** connessa al modello tipico.

Ciò si è verificato, ad esempio, con la previsione di una scadenza finale al contratto (nel rapporto di lavoro a tempo determinato), o con l'introduzione di ulteriori elementi alla causa del contratto (la formazione nel contratto di formazione e lavoro).

Per altri versi, la regola dell'inderogabilità e dell'indisponibilità *non* è più assoluta, affermandosi l'opposto **principio della derogabilità e disponibilità assistita**: il legislatore stesso ammette deroghe anche in *sensu sfavorevole* al lavoratore, che però appaiono legittime perché attuate in sede di contrattazione collettiva (ove — si dice — al lavoratore debole e isolato si sostituisce il sindacato) e finalizzate a obiettivi superiori, quali la difesa degli assetti occupazionali o dello stesso posto di lavoro.

Esemplare è la possibilità di assegnare il lavoratore anche a mansioni inferiori, contro il disposto dell'art. 2103 c.c., quando la rigida applicazione della regola protettiva — il divieto di demansionamento — si risolverebbe in un danno allo stesso lavoratore, come nel caso della mobilità ex art. 23 L. 223/1991.

Ma è lo stesso contratto di lavoro ad essere indubbiamente destinato ad un significativo *recupero di importanza* sino al punto di divenire, insieme al contratto collettivo e alla legge, e al pari di essi, una fonte imprescindibile per la ricostruzione della concreta disciplina applicabile al singolo rapporto di lavoro: le parti, seppur con l'assistenza del sindacato o di altri soggetti imparziali, possono incidere significativamente nella determinazione del contenuto negoziale, tant'è che si è parlato di **ritorno al contratto individuale**.

<b>Ripartizione del diritto del lavoro</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ diritto del lavoro in senso stretto</li> <li>▶ diritto sindacale</li> <li>▶ legislazione sociale</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• comprende la materia oggetto del contratto e del rapporto di lavoro</li> <li>• comprende la disciplina dei rapporti sindacali, dello sciopero etc.</li> <li>• comprende le norme riguardanti i rapporti tra Stato, datori di lavoro e lavoratori e quelle in materia di previdenza e assistenza sociale</li> </ul>
<b>Oggetto</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ è la disciplina dei rapporti di lavoro e della giuridica relazione tra il datore di lavoro ed il lavoratore</li> </ul>	
<b>Finalità</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ è quella di tutelare il lavoratore attenuando gli effetti più deleteri della subordinazione</li> </ul>	
<b>Principi fondamentali</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ favor prestatoris inderogabilità delle norme</li> <li>▶ indisponibilità dei diritti</li> <li>▶ motivazione del licenziamento</li> <li>▶ nullità del licenziamento <i>contra legem</i></li> <li>▶ autotutela collettiva</li> <li>▶ giusta retribuzione</li> <li>▶ parità retributiva e di trattamento normativo</li> </ul>	

## Capitolo Secondo .....

### *Le fonti del diritto del lavoro*

#### 1. CLASSIFICAZIONE DELLE FONTI

Il rapporto di lavoro trova la sua regolamentazione in una **molteplicità di fonti** che si sono storicamente ampliate ed evolute.

Rispetto alle fonti del diritto in generale, rilevano nel diritto del lavoro i *contratti collettivi di lavoro* che hanno non soltanto effetti sul piano dell'autonomia negoziale (e cioè sui singoli contratti di lavoro), ma anche effetti rilevanti sull'ordinamento giuridico nella misura in cui integrano e/o derogano la fonte legislativa (GHERA).

Le *fonti* che concorrono alla formazione del diritto del lavoro possono essere suddivise in tre gruppi che di seguito esamineremo in dettaglio:

- **fonti internazionali o sovranazionali;**
- **fonti legislative statuali e regionali;**
- **fonti contrattuali collettive e individuali.**

#### 2. FONTI SOVRANAZIONALI

##### A) Diritto internazionale

Le norme internazionali di **origine consuetudinaria** sono **fonti dirette** del diritto del lavoro per effetto dell'**art. 10 Cost.** (l'ordinamento si conforma alle norme di d. internazionale *generalmente riconosciute*).

Le norme internazionali di **natura pattizia** (cioè i **trattati**) sono considerate, invece, **fonti indirette** in quanto devono essere *ratificate* con legge dello Stato per entrare a far parte dell'ordinamento giuridico italiano e ad esse deve essere data *esecuzione* (in genere ciò avviene con la stessa legge che ne autorizza la ratifica) affinché diventino *applicabili e vincolanti* per i singoli individui.

Tra i più importanti trattati internazionali ricordiamo la **Carta internazionale del lavoro** (Versailles 1919) aggiornata dalla **Dichiarazione di Filadelfia** del 1944.

A Torino, nel 1961, è stata sottoscritta la **Carta sociale europea** da parte dei paesi membri del Consiglio d'Europa i quali ne hanno ribadito i principi nel **Codice europeo di sicurezza sociale** (1964).

Anche le **convenzioni dell'O.I.L.** – Organizzazione internazionale del lavoro – costituitasi al termine della prima guerra mondiale ed a cui appartengono tutti gli Stati membri dell'ONU, sono fonti *indirette* e hanno bisogno di un intervento legislativo dello Stato che le abbia ratificate, perché le loro disposizioni siano rese *effettive* (art. 19 Carta costitutiva dell'O.I.L.).

L'intensa produzione di *convenzioni* da parte di tale istituzione su importanti temi sociali, a causa delle rilevanti differenziazioni negli ordinamenti degli Stati membri, ha però stentato a tradursi in equivalenti leggi nazionali.

## B) Diritto europeo

Il nucleo principale dell'ordinamento giuridico dell'Unione europea è rappresentato dai trattati che hanno istituito le Comunità europee, vale a dire:

- l'**atto costitutivo della CECA**, firmato a Parigi il 18 aprile 1951 ed entrato in vigore il 23 luglio 1952 (ratificato dall'Italia con L. 25 giugno 1952, n. 766);
- gli **atti costitutivi della CEE e dell'Euratom**, firmati a Roma il 25 marzo 1957 ed entrati in vigore il 1° gennaio 1958 (ratificati dall'Italia con L. 14 ottobre 1957, n. 1203).

A differenza dei trattati istitutivi della CEE e dell'Euratom che hanno una durata illimitata, il trattato istitutivo della CECA ha avuto durata cinquantennale e, pertanto, il 23 luglio 2002 è pervenuto a scadenza. Le competenze della CECA sono state assorbite dalla Comunità europea oggi assorbita dall'Unione.

A questi atti devono aggiungersi quelli che nel corso del tempo hanno modificato o integrato le disposizioni originarie; l'ultimo è il **Trattato di Lisbona**, firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009 (ratificato dall'Italia con L. 2 agosto 2008, n. 130). Il **Trattato di Lisbona** ha modificato il *Trattato sull'Unione europea (TUE)* e il Trattato istitutivo della Comunità europea ridenominato *Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE)*.

L'attività *legislativa* dell'Unione europea, attraverso le sue istituzioni si traduce in atti che costituiscono le fonti del **diritto europeo derivato** e che possono essere distinte in due gruppi principali:

— **fonti vincolanti** quali:

- a) il **regolamento** che è un provvedimento normativo di *portata generale*, ad *efficacia vincolante* per gli Stati membri e generatore di diritti soggettivi immediatamente operativi nella sfera giuridica dei singoli destinatari (prevalgono sulle leggi nazionali);
- b) la **direttiva** che rappresenta un *indirizzo* comunitario *vincolante* per gli Stati membri, i quali, però, sono liberi di scegliere in ordine alla finalità da realizzare il concreto modo di attuazione conformemente ai sistemi giuridici esistenti nei singoli Paesi;
- c) la **decisione** che è un atto *obbligatorio* in tutti i suoi elementi. Se designa i destinatari è obbligatoria soltanto nei confronti di questi; può essere rivolta a Stati membri o a singoli individui;

— **fonti non vincolanti** quali:

- a) la **raccomandazione**, emanata dal *Parlamento europeo*, dal *Consiglio* o dalla *Commissione* e che rappresenta una indicazione per gli Stati membri di adeguare i loro sistemi normativi ad un modello predisposto;

- b) il **parere** che, emanato dalle menzionate istituzioni, esprime la *posizione* delle istituzioni in merito ad una specifica questione.

### C) Segue: L'efficacia delle direttive dell'Unione

Le direttive dell'Unione hanno particolare importanza in quanto incidenti notevolmente sullo **sviluppo del nostro ordinamento in materia di lavoro** e lo si comprenderà bene verificando, nel prosieguo del testo, quanti tra i più importanti provvedimenti costituiscano «*attuazione*» di direttive (es. leggi su part-time, orario di lavoro, licenziamenti collettivi, lavoro a termine etc.).

Le direttive, pur essendo vincolanti, necessitano di *adattamento* per produrre effetti nel diritto interno: ciò avviene **recepandone il contenuto in un atto interno** (cd. legge, decreto legislativo, decreto legge, atto amministrativo).

Il Governo, entro il 31 gennaio di ogni anno, presenta al Parlamento un disegno di legge (cd. *legge comunitaria*) per l'attuazione delle norme europee (L. 4-2-2005, n. 11).

I trattati ed il diritto adottato dall'Unione **prevalgono sul diritto degli Stati membri**, alle condizioni stabilite nella giurisprudenza della Corte di giustizia della UE.

L'opera interpretativa della Corte di Giustizia della UE e della Corte Costituzionale ha portato al consolidamento dei due seguenti *principi-chiave*:

- il principio del **primato del diritto dell'Unione**, in base al quale in caso di conflitto, di contraddizione o di incompatibilità tra norme di diritto europeo e norme nazionali, le *prime prevalgono sulle seconde*;
- il principio della **diretta efficacia del diritto dell'Unione**, in base al quale le direttive, le cui disposizioni sono incondizionate e sufficientemente precise, sono *immediatamente efficaci* anche se lo Stato *non* ha provveduto, entro il tempo stabilito, a trasporre l'atto nell'ordinamento nazionale (sent. Corte UE 19-1-1982, causa 8/81). Questa efficacia opera però in favore dei singoli cittadini verso lo Stato (**efficacia verticale**), non nei rapporti tra privati (**inefficacia orizzontale**).

Pertanto, decorso inutilmente il termine fissato per dare attuazione alla direttiva, i singoli possono far valere *in giudizio* i diritti precisi ed incondizionati che derivano loro dalla direttiva.

Comunque si deve ricordare che l'integrazione del diritto europeo nel diritto interno deve avvenire nell'osservanza del *principio del favor*, in base al quale il diritto europeo non impedisce ad uno *Stato membro di mantenere o stabilire misure che prevedano una maggiore protezione dei lavoratori* (art. 153, par. 4, TUE). Una concretizzazione di questo principio è ravvisabile nelle **clausole di non regresso**, sovente poste a chiusura delle stesse direttive ed in cui si dichiara esplicitamente che il recepimento della direttiva non può essere di per sé posto a giustificazione di un eventuale arretramento nel livello di tutela *già esistente nel Paese*, nel campo disciplinato dalla direttiva.

## 3. LE FONTI STATUALI E REGIONALI

Le fonti legislative sono oggi:

- a) la **Costituzione** che, a fianco ai principi generali (artt. 1, 3, 4), dedica alla materia l'intero Titolo III della Parte I (*rapporti economici*).



In particolare:

- l'*art. 35*: riguarda la **tutela del lavoro**, la formazione e l'elevazione professionale dei lavoratori, con particolare riguardo alle condizioni del *mercato del lavoro*, interno ed internazionale;
  - l'*art. 36*: definisce i criteri di determinazione della **retribuzione**. Lo stesso articolo contiene una disposizione programmatica sulla **durata della giornata lavorativa** (riserva alla legge la fissazione della sua durata massima) e stabilisce l'inderogabilità del **riposo settimanale** e delle **ferie annuali**;
  - l'*art. 37*: garantisce alla **donna lavoratrice** gli stessi *diritti* e, a parità di lavoro, le stesse *retribuzioni* che spettano al lavoratore. Il principio della parità è poi riproposto, nell'ultimo comma, anche per il **lavoro dei minori**;
  - l'*art. 38*: sancendo il diritto del lavoratore ad adeguate forme di **previdenza ed assistenza sociale** ha inteso garantire il lavoratore (e, in una visione più ampia, *l'individuo in genere*) da quei rischi che possono incidere sulla sua capacità lavorativa e sui suoi bisogni;
  - gli *artt. 39-40*: tutelano l'**attività sindacale** e riconoscono il **diritto di sciopero**;
- b) il **codice civile**, che contiene la *nozione di lavoratore subordinato* (art. 2094 c.c.) ed il cui Libro V è dedicato al lavoro, e soprattutto la **legislazione ordinaria**, comprendente le leggi formali e gli altri atti aventi forza di legge, nonché i *regolamenti di attuazione e di esecuzione* dei suddetti atti. A seguito della modifica del titolo V della Parte II della Costituzione ad opera della **L. cost. 18-10-2001, n. 3**, con cui è stato introdotto un nuovo criterio di *ripartizione legislativa tra Stato e Regioni*, rientrano nella competenza legislativa esclusiva dello **Stato** — tra l'altro — l'*ordinamento civile*, in cui si deve ritenere compresa la *disciplina del rapporto interpretato di lavoro* e la *previdenza sociale obbligatoria*, nonché la determinazione dei *livelli essenziali* delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale. Costituisce un *limite* alla potestà legislativa dello Stato, come pure delle Regioni (v. successiva lett. d), l'osservanza della *Costituzione* e dei vincoli derivanti dall'*ordinamento comunitario*;
- c) i **regolamenti** emanati dal Governo a mezzo *decreto* del Presidente della Repubblica o dai Ministri, con proprio decreto, ovvero da altre Autorità ove previsto (cd. *norme secondarie*), che hanno efficacia propria degli atti *amministrativi* e sovente integrano o danno attuazione alle disposizioni della legge;
- d) le **leggi regionali** che sono espressione del processo di lenta ma costante *erosione* delle funzioni attribuite allo Stato, con speculare ampliamento di quelle conferite alle **Regioni** e agli enti territoriali, inizialmente molto limitate in campo sociale e del lavoro.

Dopo una fase di mero *decentramento amministrativo*, frutto delle cd. leggi Bassanini (L. 59/1997 e L. 127/1997), con cui sono state trasferite alle Regioni le competenze e la potestà regolamentare nella materia del *collocamento* e della *politica attiva del lavoro* (D.Lgs. 469/1997), si è avuto una radicale svolta con la citata riforma della Costituzione (titolo V, Parte II) ex L. cost. 3/2001. Oggi le Regioni hanno **potestà legislativa concorrente** con quella dello Stato in una serie ampia di settori della vita economica, politica e sociale, tra cui la «**tutela e sicurezza del lavoro**», nonché la previdenza complementare e integrativa (art. 117, co. 3, Cost.). Questa attribuzione, di discussa interpretazione, non comprende però tutta la disciplina del lavoro,

ma deve intendersi limitata al *governo del mercato del lavoro* e alla tutela del lavoratore (interventi per favorire l'occupazione e il reimpiego dei lavoratori e altre misure per soggetti socialmente deboli, nel rispetto delle misure essenziali previste dal D.Lgs. 181/2000) (Corte Cost. n. 50/2005 e 385/2005).

Inoltre le Regioni hanno competenza legislativa *esclusiva* su ogni altro aspetto della disciplina del lavoro *non* espressamente spettante allo Stato e non rientrante nell'ambito della potestà legislativa concorrente regionale (ad es. l'istruzione professionale) (art. 117, co. 4, Cost.).

#### 4. LE FONTI CONTRATTUALI

Concorrono a determinare la concreta regolamentazione della disciplina del rapporto di lavoro anche:

- a) la **contrattazione collettiva**, nella quale i lavoratori e i datori di lavoro sono rappresentati dalle rispettive *associazioni di categoria* (sindacati e associazioni datoriali). Rappresenta la maggiore espressione dell'*autonomia collettiva*, rientrando indubbiamente tra le fonti *autonome* (e quindi extra-legislative) del diritto del lavoro;
- b) il **contratto individuale di lavoro** nel quale l'accordo viene raggiunto direttamente tra il *singolo* datore di lavoro e il *singolo* prestatore di lavoro ed è espressione dell'autonomia delle *parti del contratto*. Tuttavia, quando le fonti hanno scelto di dar vita ad un rapporto di lavoro subordinato, *non* possono autonomamente decidere di *disapplicare la disciplina imperativa* prevista dalla legge (diritto del lavoratore alle ferie, alla retribuzione proporzionata e sufficiente etc.). Pertanto, la disciplina del rapporto di lavoro derivante dalle disposizioni della legge e del contratto collettivo è *inderogabile*, salvo che per condizioni di *maggior favore* verso il lavoratore (in caso contrario, le clausole contenute nella fonte di natura inferiore si considerano *nulle* e vengono sostituite automaticamente da quelle più favorevoli).

#### 5. GLI USI E LA CONSUETUDINE

Tra le fonti del diritto è da annoverare anche la **consuetudine** (o **uso**), cioè *la ripetizione costante e uniforme di una determinata condotta, con la convinzione dell'obbligatorietà della condotta stessa* (cd. **usi normativi**).

Particolare connotazione assume la consuetudine nel diritto del lavoro in quanto l'**art. 2078 c.c.** dispone: «*in mancanza di disposizioni di legge o di contratto collettivo si applicano gli usi. Tuttavia, gli usi più favorevoli ai prestatori di lavoro prevalgono sulle norme dispositive di legge. Gli usi non prevalgono sui contratti individuali di lavoro*».

La particolarità di tale norma va individuata nel fatto che nell'ambito lavoristico si deroga alla regola generale sancita nell'art. 8 disp. prel. c.c. (secondo cui «nelle materie regolate dalla legge o dai regolamenti, gli usi hanno efficacia solo se da essi richiamati»), in quanto *gli usi prevalgono sulle disposizioni di legge se più favorevoli al prestatore di lavoro*.

**Differenze**

Gli **usi normativi** vanno tenuti distinti dagli **usi aziendali**.

I *primi* presuppongono che il datore di lavoro reiteri nel tempo un determinato comportamento nei confronti dei dipendenti avendo la convinzione di esservi obbligato.

I *secondi* (anche detti *usi negoziali o non normativi*) sono invece *prassi* che trovano origine in un comportamento del datore di lavoro, il quale, spontaneamente e per liberalità (e non perché si ritenga a ciò obbligato), attribuisce a tutti i suoi dipendenti (o a una più ristretta cerchia degli stessi), ed eventualmente in riferimento ad un'unica, specifica, vicenda dei rapporti di lavoro, ma ripetutamente per un certo periodo di tempo, un trattamento non previsto né dal contratto individuale né dal contratto collettivo (Cass. 9690/1996).

**6. LE FONDAMENTALI REGOLE INTERPRETATIVE**

Per completezza espositiva si deve accennare a quei criteri di interpretazione della disciplina del lavoro capaci, in determinate circostanze ad orientare la decisione, bilanciando gli interessi contrapposti. Non si è quindi in presenza di fonti del diritto in senso formale, ma di *criteri guida sussidiari*.

Il favore per il lavoratore subordinato (**principio del favor prestatoris**) è un principio che informa l'intero ordinamento giuridico: con tale locuzione si indica la *particolare tutela* che nel contratto individuale di lavoro viene accordata al *prestatore al fine* di riequilibrare il diverso peso contrattuale delle parti.

L'**equità**, quale criterio interpretativo e metodo di giudizio della giustizia del caso concreto, è presa in considerazione dagli artt. 36 Cost. (giusta retribuzione), 2109 c.c. (ferie annuali), 2110 c.c. (retribuzione e indennità per infortunio, malattia, gravidanza e puerperio), 2118 c.c. (preavviso).

**7. L'INDIVIDUAZIONE DELLE FONTI DI DISCIPLINA DEL RAPPORTO DI LAVORO IN BASE AL PRINCIPIO DI TERRITORIALITÀ**

La **Convenzione di Roma del 19-6-1980** sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, entrata in vigore il 1°-4-1991 nella maggioranza degli Stati membri della UE (1), stabilisce i seguenti criteri:

— la regola generale è quella della *libera scelta della legislazione* ad opera delle parti.

L'applicazione di questo principio, che valorizza l'autonomia negoziale, *non* deve avere però come risultato quello di *privare il lavoratore della protezione* offertagli dalle norme imperative della legge che regolerebbe il contratto in mancanza di scelta (per questo motivo *si applica prevalentemente* il principio della territorialità, v. *infra*);

(1) La Convenzione di Roma del 1980 è stata trasposta nel *regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio (CE) n. 593/2008* del 17-6-2008, che disciplina in maniera analoga, all'art. 8, i «contratti individuali di lavoro». È stato precisato che, con riferimento al principio della *lex loci*, «il contratto è disciplinato dalla legge del paese nel quale o, in mancanza, a partire dal quale il lavoratore, in esecuzione del contratto, svolge abitualmente il suo lavoro» e che tale legge si applica anche quando «il lavoratore svolge il suo lavoro in un altro paese in modo temporaneo».

— in assenza di scelta, il contratto è disciplinato dalla *legge del Paese in cui il lavoratore svolge abitualmente il suo lavoro* in esecuzione del contratto (cd. **principio della territorialità** o della *lex loci laboris*). Tale principio riguarda anche la *tutela previdenziale ed assistenziale*, che è quella del luogo in cui si svolge la prestazione.

Il principio della *lex loci* si applica anche quando il lavoratore sia *temporaneamente* occupato in un altro Stato, come nel caso di un *distacco transnazionale* (v. Cap. 5, par. 2).

Il principio della *lex loci*, diffusamente applicato, garantisce a tutti i **lavoratori con cittadinanza in Stati membri della UE** la parità di trattamento e un regime di sicurezza sociale, indipendentemente dalla residenza e dal luogo di svolgimento del lavoro.

Per quanto riguarda invece l'**ambito extracomunitario**, la legge si limita a stabilire che ai lavoratori *italiani* che svolgono prestazioni di lavoro in uno Stato *non* appartenente alla CE deve essere applicato un **regime assicurativo e previdenziale analogo a quello esistente in Italia** (art. 1 D.L. 317/1987, conv. in L. 398/1987).

Conseguentemente ai lavoratori *extracomunitari*, regolarmente soggiornanti in Italia, sono riconosciuti i diritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme di diritto interno, dalle convenzioni internazionali in vigore e dai principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti (in particolare ad essi e alle loro famiglie è riconosciuta parità di trattamento e piena uguaglianza di diritti rispetto ai lavoratori italiani).

Fonti di natura pubblicistica	▶ fonti sovranazionali	<ul style="list-style-type: none"> <li>• di diritto internazionale</li> <li>• di diritto comunitario</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— trattati internazionali</li> <li>— convenzioni dell'OIL</li> <li>— trattati istitutivi CE, CECA, EURATOM</li> <li>— atti emanati dalle istituzioni comunitarie</li> </ul>
	▶ fonti statuali	<ul style="list-style-type: none"> <li>• costituzione</li> <li>• codice civile</li> <li>• legge ordinaria e atti aventi forza di legge</li> <li>• regolamenti di attuazione</li> <li>• leggi regionali</li> </ul>	
Fonti di natura privatistica	<ul style="list-style-type: none"> <li>▶ contrattazione collettiva</li> <li>▶ contratto individuale</li> </ul>		
Altre fonti e interpretazione	▶ consuetudine (uso)	• art. 2078 c.c.	
	▶ criteri interpretativi	<ul style="list-style-type: none"> <li>• equità</li> <li>• favor prestatoris</li> </ul>	

9. I doveri dell'impiegato .....	Pag. 202
10. I diritti patrimoniali dell'impiegato .....	» 202
11. I diritti non patrimoniali .....	» 203
12. Mobilità nel pubblico impiego .....	» 203
13. La responsabilità dell'impiegato .....	» 204
14. La responsabilità disciplinare .....	» 204
15. Le forme flessibili di impiego presso la P.A. ....	» 205
16. Le vicende modificative del rapporto di impiego.....	» 206
17. Estinzione del rapporto di impiego .....	» 207
18. La giurisdizione del G.O. in tema di pubblico impiego.....	» 208
 <b>Capitolo Sedicesimo: La tutela dei diritti del lavoratore</b>	
1. Gli strumenti a tutela dei diritti del lavoratore .....	» 210
2. Le norme inderogabili e i diritti indisponibili.....	» 210
3. Segue: la parziale indisponibilità dei diritti retributivi .....	» 211
4. Le rinunzie e le transazioni del lavoratore .....	» 212
5. La garanzia dei diritti retributivi del lavoratore .....	» 214
6. La prescrizione e la decadenza dei diritti del lavoratore.....	» 215
7. La tutela giurisdizionale dei lavoratori subordinati: aspetti generali.....	» 217
 <b>Capitolo Diciassettesimo: Cenni di diritto sindacale</b>	
1. Sindacato e associazionismo sindacale .....	» 221
2. La libertà e l'attività sindacale. Le garanzie dello Statuto dei lavoratori .....	» 222
3. Il contratto collettivo di lavoro.....	» 226
4. La struttura della contrattazione collettiva .....	» 227
5. La procedura di stipula del contratto collettivo.....	» 229
6. Il contratto collettivo di diritto comune .....	» 230
7. Lo sciopero .....	» 232
 <b>Capitolo Diciottesimo: La vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale</b>	
1. La riforma dell'attività di vigilanza (D.Lgs. 23-4- 2004, n. 124).....	» 236
2. Organi di vigilanza e coordinamento.....	» 236
3. Le funzioni e i compiti di vigilanza .....	» 237
4. Le misure per prevenire e reprimere il lavoro nero .....	» 242

# DIRITTO DEL LAVORO



Un **manuale** di **nuova concezione** per la preparazione alla prova orale, organizzato in maniera originale al fine di fornire al candidato, che già possiede una conoscenza di base della materia, ulteriori spunti per dare risposte convincenti ed efficaci in sede d'esame. **I Quaderni dell'aspirante Avvocato**, facendo tesoro della pluriennale esperienza delle **Edizioni Simone**, presentano in maniera piana e sistematica l'intera disciplina, privilegiando argomenti e istituti che maggiormente potrebbero costituire oggetto di domanda. A tal fine, in **appendice** è proposto un elenco alfabetico dei quesiti più frequentemente posti dagli esaminatori. Questo **Quaderno di Diritto del Lavoro**, pertanto, da solo o in affianco al vecchio e fedele manuale istituzionale, persegue il fine di aggiornare l'aspirante Avvocato e condurlo brillantemente al superamento della prova orale.

[www.sarannoavvocati.it](http://www.sarannoavvocati.it)

[www.simone.it](http://www.simone.it)

ISBN: 978-88-244-4520-7



9 788824 445207