

LABOR

3

Il lavoro nel diritto

Rivista bimestrale

maggio-giugno 2020

DIRETTA DA
Oronzo Mazzotta

www.rivistalabor.it

IN EVIDENZA

- *I licenziamenti collettivi nel diritto UE e l'ordinamento italiano*
Michele De Luca
- *Appunti sulla crisi (della crisi?) della subordinazione*
Raffaele Galardi
- *Recensione a G. Giugni, Idee per il lavoro*
Cesare Pinelli
- *Giurisprudenza commentata*
Eugenia Fiorelli, Caterina Pareo, Alessia Matteoni, Silvia Magagnoli, Francesco Gadaleta

Comitato Scientifico

Marina Brollo, Maria Teresa Carinci, Carlo Cester, Riccardo Del Punta, Vincenzo Ferrante, Arturo Maresca, Luca Nogler, Marcello Pedrazzoli, Adalberto Perulli, Roberto Pessi, Roberto Romei, Franco Scarpelli, Carlo Zoli

Comitato Editoriale

Giuseppe Bronzini, Luigi de Angelis, Barbara De Mozzi, Fausto Nisticò, Fabio Pappalardo, Valeria Piccone, Carla Ponterio, Roberta Santoni Rugiu, Antonino Sgroi, Elisabetta Tarquini, Stefano Visonà

Comitato dei Garanti

Edoardo Ales, Raffaele De Luca Tamajo, Lorenzo Gaeta, Alessandro Garilli, Donata Gottardi, Enrico Gagnoli, Vito Leccese, Fiorella Lunardon, Mariella Magnani, Maurizio Ricci, Francesco Santoni, Giuseppe Santoro-Passarelli, Paolo Tosi, Patrizia Tullini, Lorenzo Zoppoli

Redazione

Raffaele Galardi (coordinatore), Simone D'Ascola, Francesca Marinelli, Chiara Mazzotta, Gabriella Mazzotta

Criteri per la revisione

Sin dalla nascita della Rivista, la Direzione, sulla base delle indicazioni del Consiglio Universitario Nazionale e del Ministero dell'Università, adotta un sistema di revisione esterna anonima, grazie al quale ha ottenuto dall'Anvur la declaratoria di scientificità e la collocazione in classe A. I relativi criteri vengono qui di seguito indicati.

- 1) La rivista annovera un Comitato di Garanti, professori ordinari della materia in ruolo o fuori ruolo, che hanno dato la disponibilità di effettuare la revisione degli scritti proposti per la pubblicazione.
- 2) Le rubriche sottoposte obbligatoriamente a revisione sono le seguenti: Saggi; Focus; Giurisprudenza commentata.
- 3) Ogni contributo verrà sottoposto ad uno o più revisori, sulla base delle valutazioni della direzione.
- 4) La revisione viene effettuata con il sistema del «doppio cieco»: il revisore non conosce il nome dell'autore così come l'autore non conosce l'identità del revisore. Il tramite è la redazione della Rivista.
- 5) Il revisore avrà 10 giorni di tempo per esprimere la propria valutazione attraverso una scheda predisposta dalla Rivista, dalla quale emerga il relativo livello di approfondimento scientifico.
- 6) Nel caso in cui il revisore suggerisca all'autore integrazioni o modifiche, ai fini della pubblicazione, quest'ultimo avrà ulteriori 10 giorni per effettuare le correzioni proposte dal revisore. La Rivista si riserva di decidere se sottoporre nuovamente l'articolo al revisore, oppure effettuare direttamente il controllo delle modifiche o integrazioni.
- 7) Ove la revisione abbia un risultato positivo, il contributo verrà pubblicato con l'indicazione dell'avvenuta revisione.
- 8) Nelle rubriche sottoposte a revisione si richiede a ciascun autore di segnalare se il proprio nome non sia presente nelle proprietà nascoste del file e comunque di mettere in evidenza eventuali rinvii a proprie opere, per evitare che la sua identità possa essere riconosciuta dal revisore.
- 9) La Rivista si riserva, in casi eccezionali, di affidare il contributo sottoposto a revisione ad uno studioso estraneo al comitato dei garanti così come si riserva di pubblicare, senza sottoporre a revisione, contributi provenienti da autori di fama internazionale o di prestigio tali da rappresentare un indubbio arricchimento per l'immagine della Rivista.

I contributi del presente numero sono stati sottoposti a revisione esterna anonima.

SAGGI

- MICHELE DE LUCA, *I licenziamenti collettivi nel diritto dell'Unione europea e l'ordinamento italiano: da una remota sentenza storica della Corte di giustizia di condanna dell'Italia alla doppia pregiudizialità per il nostro regime sanzionatorio nazionale (note minime)* p. 267

Sinossi. La disciplina giuridica dei licenziamenti collettivi – più di altri istituti giuslavoristici – *deriva* dal diritto dell'Unione europea. Intanto il diritto dell'Unione impone la fonte legale per la disciplina. Stabilisce, inoltre, nozione e procedura d'intimazione dei licenziamenti. Delimita, infine, la platea dei *garantiti*, che identifica nei lavoratori subordinati. Riservato all'ordinamento nazionale, il regime sanzionatorio non può sottrarsi, tuttavia, alla osservanza di *principi e disposizioni eurounitari*, in quanto ad esso *prevalenti*. Proprio con riferimento al nostro ordinamento nazionale, quindi, risultano ora rinviate – alla Corte di giustizia – *questioni pregiudiziali* di coerenza del regime sanzionatorio nazionale – in materia di licenziamenti collettivi, appunto – in relazione, tra l'altro, ai *principi eurounitari di uguaglianza e non discriminazione* per data di assunzione o di *conversione* del contratto a tempo determinato. Né osta la sentenza della nostra Corte costituzionale (n. 194/2018), che – sia pure con riferimento a licenziamento individuale ed in relazione a principi costituzionali – investe la stessa *indennità risarcitoria*, che costituisce il regime sanzionatorio anche per i licenziamenti collettivi. La *doppia pregiudizialità*, infatti, risulta in linea con la posizione più recente della nostra Corte costituzionale – a partire da uno *storico obiter dictum* (Corte cost. 269/2017) – né pare incompatibile con la giurisprudenza della Corte di giustizia. Coerentemente, viene ora investita – di questioni, sostanzialmente, non dissimili – anche la Corte costituzionale. La precedente sentenza della stessa Corte – e, segnatamente, la pronuncia di accoglimento – delimita tuttavia, alle questioni che non ne risultino pregiudicate, l'oggetto dello scrutinio, ora demandato ad entrambe le Corti. La loro (eventuale) pronuncia di accoglimento – in relazione ai principi di *uguaglianza* e di *non discriminazione* – comporterebbe, comunque, il diritto alla *parificazione* – al *livello di maggior favore* dei lavoratori avvantaggiati – per i lavoratori che risultino discriminati in dipendenza della data di assunzione o di *conversione* del contratto a tempo determinato.

- RAFFAELE GALARDI, *Appunti sulla crisi (della crisi?) della subordinazione* » 287

Sinossi. Nel saggio si valorizza l'idea della subordinazione come fattispecie flessibile ed aperta. L'A. analizza criticamente quelle ricostruzioni che legano la subordinazione (e la sua crisi) a presunti social-tipi di lavoratore. Ricostruiti i nessi tra potere di direzione e potere di organizzazione, il saggio ripercorre le più recenti evoluzioni normative e giurisprudenziali per concludere nel senso della persistente attualità della subordinazione sia come fattispecie che come disciplina.

- CESARE PINELLI, *Recensione al volume di Gino Giugni, Idee per il lavoro, a cura di Silvana Sciarra, Laterza, 2020, pp. 101* » 311

Sinossi. In omaggio a Gino Giugni, l'autore recensisce l'ultimo volume che raccoglie i suoi scritti, curati da Silvana Sciarra, calati nel dibattito contemporaneo.

GIURISPRUDENZA COMMENTATA

EUGENIA FIORELLI, *Il socio lavoratore di cooperativa, un lavoratore come tutti gli altri: in caso di illegittimità dell'esclusione e del licenziamento si applica l'art. 18 nel testo vigente all'epoca del licenziamento* » 317

Sinossi. Il commento prende le mosse dalla descrizione del caso concreto avente ad oggetto il licenziamento di una socia lavoratrice di cooperativa per poi delineare l'evoluzione normativa e giurisprudenziale della disciplina in materia. Infine, la nota si sofferma sulla decisione della Suprema Corte, la quale afferma che il rinvio operato dall'art. 2, comma 1, l. n. 142/2001 all'art. 18 st. lav. è mobile e, dunque, al socio lavoratore illegittimamente licenziato ed escluso è applicabile l'art. 18 nel testo vigente all'epoca del licenziamento, ossia come modificato dalla l. n. 92/2012.

CATERINA PAREO, *Ai rapporti a termine convertiti dopo il 7 marzo 2015 si applicano le "tutele crescenti"?* » 325

Sinossi. Il contributo analizza la recente sentenza della Corte di cassazione n. 823/2020 che ha escluso dal campo di applicazione delle tutele crescenti i contratti a tempo determinato stipulati prima del 7 marzo 2015 e convertiti a tempo indeterminato in data successiva per nullità del termine. Dopo aver esaminato le questioni giuridiche di maggior rilievo, il commento si conclude con una riflessione sugli esiti dell'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 23/2015 fornita dalla Suprema Corte.

ALESSIA MATTEONI, *La scelta del contratto collettivo applicabile al rapporto di lavoro* » 339

Sinossi. Il contributo, dopo una breve introduzione storica sull'evoluzione del nostro ordinamento sindacale, ripercorre il dibattito giurisprudenziale e dottrinale sull'applicabilità dell'art. 2070 c.c. sino ad arrivare alla soluzione offerta dalle Sezioni Unite – cui aderisce anche la sentenza qui commentata – secondo cui il primo comma dell'art. 2070 c.c. (in base al quale l'appartenenza alla categoria professionale, ai fini dell'applicazione del contratto collettivo, si determina secondo l'attività effettivamente esercitata dall'imprenditore) non opera nei riguardi della contrattazione collettiva di diritto comune.

SILVIA MAGAGNOLI, *Il licenziamento per disabilità sopravvenuta: i nuovi limiti al potere di recesso datoriale alla luce degli «accomodamenti ragionevoli»* » 349

Sinossi. Dopo aver analizzato l'evoluzione che ha subito la nozione di disabilità alla luce della giurisprudenza comunitaria, il commento delinea i limiti al potere di recesso datoriale in tema d'inidoneità psicofisica sopravvenuta, ampliati dal recepimento della direttiva 2000/78/CE, che impone al datore di lavoro di adottare «ragionevoli accomodamenti».

FRANCESCO GADALETA, *La configurabilità della frode alla legge nel caso di stipulazione di contratti a termine in regime di a-causalità* » 363

Sinossi. Il contributo analizza una recente sentenza del Tribunale di Firenze che ha dichiarato nulla l'apposizione del termine al contratto di lavoro in assenza di particolari e specifiche esigenze transitorie, pur in vigenza del regime di a-causalità del contratto a tempo determinato. Ciò in forza del principio, che il giudice avrebbe ricavato anche esaminando la giurisprudenza della Corte di Giustizia sul tema, per cui a fronte di esigenze stabili e durevoli sia necessario il ricorso al rapporto di lavoro a tempo indeterminato: la normativa nazionale deve essere interpretata, allora, nel senso che il contratto a termine stipulato per far fronte ad esigenze non temporanee è nullo per frode alla legge.

ESSAYS

- MICHELE DE LUCA, *Collective dismissals in European Union law and Italian legal system: from a remote historical judgment condemning Italy before the Court of Justice to the double preliminary ruling on the Italian sanction system (brief notes)* » 267

Abstract. *The legal framework for collective dismissals is founded - more than on other labor law institutions - on European Union law. In first place, European framework represents the source of law, establishes notion and procedure for notifying redundancies and defines the guaranteed parties, who are identified as employed workers. On the other hand, while sanction system falls within the competence of national law, it should observe EU principles and provisions, as they prevail. According to Italian legal framework, preliminary rulings on national sanctioning system's coherence regarding collective redundancies are referred to the Court of Justice in relation - inter alia - to the EU principles of equality and non-discrimination on hire date or fixed-term contract's conversion. Nor shall this interpretation preclude the judgment of the Constitutional Court (ruling no. 194 / 2018), which - albeit with reference to individual dismissal and in relation to constitutional principles - concerns compensation, which constitutes the sanction for collective dismissals. The double preliminary ruling is in line with the most recent landmark case-law of the Italian Constitutional Court starting from a historical obiter dictum (Constitutional Court ruling no. 269/2017) and it does not seem incompatible with the rulings of the European Court of Justice. Therefore, the Constitutional Court is now invested with matters substantially not dissimilar. A previous ruling before the same Court - and, in particular, the judgment of acceptance - limits the object of the decision (now referred to both Courts) to the questions that are not preliminary judged. Their (possible) judgment of acceptance - in relation to the principles of "equality" and "non-discrimination" - would, however, entail the right to "equalization" - at the level of most favor - for workers discriminated as a result of hire date or fixed-term contract's conversion.*

- RAFFAELE GALARDI, *Notes about the crisis (of the crisis?) of subordination* » 287

Abstract. *The essay examines the innovations introduced by the cd. "Dignity decree" on temporary agency work. We focus in particular on the difficulties of interpretation that the "dry" extension of the regulation of the fixed-term contract to the supply of work entails, trying to provide some solutions.*

- CESARE PINELLI, *Book review to G. Giugni, Idee per il lavoro, ed. by S. Sciarra, Laterza, 2020, pp. 101 ..* » 311

Abstract. *As homage to the jurist Gino Giugni, the author reviews the latest work that collects his writings (editor Silvana Sciarra) that have entered the contemporary discussion.*

CASE NOTES

- EUGENIA FIORELLI, *The working partner in a cooperative, a worker as all the others: in case of unlawful expulsion and dismissal, art. 18 is applied in the regulation law in force at the time of dismissal*..... » 317

Abstract. *The comment begins from the description of the actual case concerning the dismissal of a working partner in a cooperative and it describes the regulatory and jurisprudential change of the law at issue. Finally, the comment pauses on the decision of the Supreme Court, which states that the postponement from art. 2, paragraph 1, l. n. 142/2001 to art. 18 Workers' Statute of Rights is movable and, therefore, to the working partner unlawfully dismissed and expelled art. 18 is applied in the regulation law in force at the time of dismissal, that is as modified by l. n. 92/2012.*

| | |
|---|------------|
| <p>CATERINA PAREO, <i>Is it possible to apply the “increasing safeguards” to fixed-terms contracts judged after 7 march 2015?</i></p> <p>Abstract. <i>The commentary analyses the recent judgment of the Court of Cassation no. 823/2020. The judgement states that the “increasing safeguards” discipline does not apply to fixed-term contract stipulated before 7 march 2015 in the specific case of annulment of the term. After examining the most important legal issues, the commentary concludes with some observations on the constitutionally oriented interpretation of art. 1, paragraph 2, of the legislative decree no. 23/2015 provided by the Supreme Court.</i></p> | <p>325</p> |
| <p>ALESSIA MATTEONI, <i>The choice of collective agreement applicable to the employment relationship</i></p> <p>Abstract. <i>The contribution, after a brief historical introduction on the evolution of our union system, retraces the jurisprudential and doctrinal debate on applicability of art. 2070 c.c. until the solution offered by the Supreme Court – to which the judgment here commented also adheres – according to which the first paragraph of art. 2070 c.c. (which establishes that membership of the professional category, for the purposes of applying the collective agreement, is determined according to the activity usually carried out by the entrepreneur) does not operate with regard to collective bargaining under ordinary law.</i></p> | <p>339</p> |
| <p>SILVIA MAGAGNOLI, <i>Disability dismissal: new boundaries to the employer’s power of withdrawal in view of «reasonable accommodation»</i></p> <p>Abstract. <i>After a brief analysis of the concept of disability - and of its evolution within the field of European Jurisprudence -, the commentary moves on to outline the legal boundaries to the employer’s power of withdrawal with regard to the psychophysical unfitness. Such limits have been recently extended by the transposition of Directive 2000/78/CE, which requires the employer to adopt «reasonable accommodation».</i></p> | <p>349</p> |
| <p>FRANCESCO GADALETA, <i>The configurability of the fraud of the law in the case of stipulation of fixed-term contracts</i></p> <p>Abstract. <i>The following case-note analyzes a recent judgment of the Court of Florence which declared the affixing of the term to the employment contract null and void in the absence of particular and specific transitional needs, even in accordance with the a-causality regime of the fixed-term contract. This is based on the principle, which the judge would have obtained also by examining the jurisprudence of the Court of Justice on the subject, so that in the face of stable and lasting needs it is necessary to enter into a permanent employment relationship: the national legislation must be interpreted, then, in the sense that the forward contract entered into to meet non-temporary needs is void for fraud of the law.</i></p> | <p>363</p> |

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO 2020

(sei fascicoli)

| | |
|--------------------------------------|----------------|
| Abbonamento online | € 80 + iva 4 % |
| Abbonamento Italia online + cartaceo | € 140 |
| Abbonamento Estero online + cartaceo | € 190 |
| Prezzo di un singolo numero su carta | € 40 |

All'indirizzo www.rivistalabor.it sono riprodotti in pdf i contenuti di ogni fascicolo. Nel sito, inoltre, la redazione scientifica si occupa di commentare le più importanti novità di interesse giuslavoristico con approfondimenti aggiornati e costanti.

L'abbonamento alla rivista decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- tramite il sito www.pacineditore.it/rivista-labor/
- con bonifico bancario sul c.c. n. IBAN IT 67 G 01030 14010 000000561171, Banca Monte dei Paschi di Siena, inserendo la causale "Abbonamento Labor 2020"
- con versamento sul c.c.p. n. 10370567 intestato a Pacini Editore s.r.l. Pisa

L'abbonamento si intende rinnovato in assenza di disdetta da comunicarsi almeno 60 giorni prima della data di scadenza a mezzo lettera raccomandata a.r. da inviare a Pacini Editore S.r.l.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Amministrazione:

Pacini Editore Srl, via Gherardesca 1, 56121 Ospedaletto (PI)

Tel. 050 313011 • Fax 050 3130300

www.pacineditore.it • abbonamenti_giuridica@pacineditore.it

Redazione:

c/o Prof. Avv. Oronzo Mazzotta

Borgo stretto 52, 56127 Pisa (PI)

Tel. 050 540152

redazionelabor@gmail.com

I contributi pubblicati su questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma.

Registrata presso il Tribunale di Pisa n. 13 del 9/12/2016

Direttore responsabile: Patrizia Alma Pacini

Stampata presso



Via A. Gherardesca

56121 Ospedaletto (Pisa)