

RAFFAELE DE LUCA TAMAJO

LA NORMA INDEROGABILE
NEL DIRITTO DEL LAVORO

RISTAMPA



JOVENE EDITORE

INDICE-SOMMARIO

<i>Premessa</i>	pag.	1
---------------------------	------	---

CAPITOLO PRIMO

NORMA INDEROGABILE E QUADRO DI RIFERIMENTO SOCIO-ECONOMICO E NORMATIVO

1. Demistificazione del dogma volontaristico e del « libero contratto di lavoro ». Opportunità di anteporre al dibattito sulla permanente validità dell'ipotesi contrattualistica un'analisi del « regime giuridico » della norma inderogabile	pag.	8
2. La distinzione tra norme imperative, norme inderogabili e norme sostitutive: critica e ulteriori notazioni terminologiche	»	16
3. Opportunità di un rilevamento della prospettiva teleologica della norma inderogabile per l'individuazione degli elementi tipizzanti e di alcune linee di « politica interpretativa » da utilizzare nella ricognizione del suo regime giuridico. Necessità di verificare le interpretazioni riduttive dell'efficacia della norma cogente giustificate con una presunta, tendenziale obsolescenza, nel diritto del lavoro, dei suoi presupposti effettuali	»	19
4. La tutela di un interesse superindividuale come fondamento della norma inderogabile. La tipologia delle relazioni intercorrenti tra gli interessi (individuali e superindividuali) ad essa sottesi. Disfavore della recente dottrina nei confronti del ricorso al concetto di interesse generale	»	24
5. Le motivazioni della crescente presenza di una disciplina imperativa nei rapporti interprivati: rilevazione in chiave storica dell'accentuazione dei fenomeni di potere privato di fatto e dell'emersione sul piano giuridico di un'articolata scala dei valori presenti nel contesto sociale	»	34
6. L'inderogabilità come caratteristica logicamente e storicamente coesistente alla normativa di tutela del lavoratore	»	46
7. La disparità di forza contrattuale e l'implicazione di valori « personali »: peculiarità della posizione del lavoratore subor-		

dinato rispetto a quella di qualsiasi « contraente debole » di estrazione civilistica. Rilevanza di tali peculiarità nell'individuazione dei criteri atti ad orientare l'indagine sul regime giuridico dell'intervento eteronomo in materia di lavoro	pag.	53
8. La tendenza a minimizzare l'incidenza della norma inderogabile nei confronti dell' <i>autonomia dispositiva</i> del prestatore sul presupposto delle modificazioni del quadro di riferimento socio-economico e normativo: sue matrici ideologiche	»	63
9. La pretesa scomparsa della c.d. inferiorità psicologica del prestatore in connessione con le limitazioni al potere di licenziamento, con la funzionalizzazione dei poteri del datore all'interesse dell'impresa, con la previsione normativa di limiti c.d. « esterni » e del divieto di atti e patti discriminatori: critica	»	73
10. Il duplice atteggiarsi del potere imprenditoriale quale « potere condizionante » e quale « autorità »: inattendibilità di un modello di potere rigorosamente subordinato alla legge e circoscritto ad un ruolo « tecnico ». Permanente difficoltà del prestatore a far valere i propri diritti in pendenza del rapporto	»	85
11. Conclusione e direttive per il prosieguo della indagine	»	89

CAPITOLO SECONDO

LA NORMA INDEROGABILE NELLA COSTRUZIONE
DEL REGOLAMENTO DEL RAPPORTO DI LAVORO

SEZIONE PRIMA

COMPATIBILITA' DEGLI STRUMENTI DI INTEGRAZIONE
DEL « CONTRATTO IN GENERALE » CON LA DISCIPLINA
INDIVIDUALE E COLLETTIVA DEL RAPPORTO DI LAVORO

1. La polemica dogmatica sul fondamento del rapporto di lavoro: l'ipotesi « acontrattualistica »	pag.	91
2. La prospettiva « contrattualistica »	»	97
3. Tendenziale svalutazione della polemica: ciascuna delle opzioni dogmatiche si rivela idonea a privilegiare singoli aspetti o momenti del complesso rapporto	»	102
4. Conseguente opportunità di abbandonare ogni prospettiva (definitoria) generalizzante e di operare una « disaggregazione » della normativa contrattuale alla stregua di un criterio di compatibilità con il substrato reale del rapporto di lavoro. Conferma dell'attualità della disciplina codificata sull'integrazione del contratto e sua idoneità a regolamentare i fenomeni di « integrazione » della disciplina del rapporto di lavoro	»	108
5. Norma inderogabile e autonomia collettiva: opportunità di		

un'analisi che trascenda la qualificazione meramente privatistica del contratto collettivo	pag.	113
6. I tentativi di proporre un modello di autonomia collettiva in qualche misura svincolata dalla posizione di rigorosa soggezione alla disciplina legale	»	119
7. Inattendibilità di un simile modello e conferma della soluzione tradizionale: opportunità di attenuarne gli inconvenienti indotti sulla « dinamica » delle relazioni industriali, privilegiando il frequente rinvio della normativa legislativa ai valori e ai contenuti dell'ordinamento intersindacale	»	130

SEZIONE SECONDA

TIPOLOGIA E DINAMICA DEI MECCANISMI
DI INTEGRAZIONE NEL DIRITTO DEL LAVORO

1. Tipologia dell'efficacia della norma inderogabile (invalidazione, sostituzione, integrazione). In particolare: la « sostituzione automatica » di cui all'art. 1339 c.c. e la « conservazione coattiva » di cui all'art. 1419, 2° co., c.c.	pag.	147
2. Inammissibilità delle trasposizioni sul piano tecnico applicativo ed in chiave di interpretazioni riduttive di talune valutazioni « politiche » dei meccanismi di sostituzione e conservazione	»	159
3. Diverso atteggiarsi dell'inderogabilità in relazione a norme a contenuto imperativo e a norme concernenti divieti di recesso; . . . in relazione ai c.d. divieti « quantitativi » . . . in relazione ai c.d. divieti « qualitativi »	»	175
4. La c.d. « unilateralità » della normativa inderogabile nel diritto del lavoro. Cenni all'alterazione del modello tipico dell'inderogabilità nella disciplina del lavoro nautico	»	185
5. La « dinamica » dello strumento sostitutivo: a) la teoria del cumulo e quella del conglobamento: critica ai meccanismi di comparazione e sostituzione di natura « compensativa »	»	192
6. b) La c.d. <i>clausola di inscindibilità</i> : problemi interpretativi e di legittimità nel contrasto tra legge e contratto collettivo e tra quest'ultimo e il contratto individuale	»	199
7. c) La nozione di « clausola » quale oggetto unitario e minimale del fenomeno sostitutivo: necessità di superare ogni impostazione ancorata al tradizionale valore semantico del termine e critica alla tesi che riconosce all'autonomia privata la competenza a circoscriverne la portata	»	214
8. d) Il parametro di riferimento dell'operazione comparativa: irrilevanza, di fronte alla fattispecie tipizzata, del contrario interesse « in concreto » del singolo prestatore. Applicazioni del postulato in tema di art. 13 dello Statuto dei lavoratori	»	225

LA NORMA INDEROGABILE NELLA FASE DI « GESTIONE »
DEI DIRITTI DERIVANTI DAL RAPPORTO DI LAVORO

1. Antinomia tra il regime giuridico tipico della norma inderogabile e la disciplina di cui all'art. 2113 c.c.	pag. 236
2. Contributi dottrinari sul tema: <i>a)</i> tesi della coincidenza tra inderogabilità e indisponibilità; <i>b)</i> distinzione tra fase « genetica » del rapporto e fase di « gestione » dei relativi diritti: solo nella prima esplicherebbe i propri effetti l'inderogabilità; <i>c)</i> indisponibilità assoluta ed indisponibilità relativa	» 240
3. Critica della tesi sub <i>b)</i> : la norma inderogabile estende i propri effetti sui diritti da essa derivanti provocandone una assoluta « indissmissibilità »; la transazione in tema di diritti derivanti da norme imperative	» 247
4. La mancata differenziazione tra l'indisponibilità intesa come divieto di negozi « dismissori » e come divieto di negozi « traslativi » all'origine delle ricostruzioni volte a circoscrivere l'efficacia dell'inderogabilità alla sola fase di « attribuzione » dei diritti	» 260
5. Profili di illegittimità costituzionale dell'art. 2113 c.c.	» 265
6. Inattendibilità delle impostazioni « gradualistiche » dell'indisponibilità (tesi sub <i>c)</i>	» 268
7. La distinzione tra diritti derivanti da norme inderogabili (« primari ») e diritti derivanti da « violazione » di norme inderogabili (« secondari »)	» 271
8. Distinzione concettuale e funzionale tra il diritto ai riposi e il diritto alle indennità sostitutive; cenni ad una nuova prospettiva qualificatoria del diritto patrimoniale di cui all'art. 2126, 2° c., c.c.	» 273
9. ... tra il diritto alla conservazione del posto di lavoro e il diritto al risarcimento del danno subito per il licenziamento inefficace o invalido	» 280
10. ... tra il diritto a retribuzioni da maturare e il diritto a retribuzioni « arretrate »	» 286
11. I diritti « primari » del prestatore di lavoro quali ipotesi di « diritti a termine »: la peculiare deterioribilità delle situazioni giuridiche ad essi connesse. Il carattere risarcitorio ed intrinsecamente disponibile dei diritti « secondari »	» 290
12. Ricerca di una area operativa dell'art. 2113 c.c. autonoma rispetto a quella propria della norma inderogabile: sua esclusiva (o prevalente) attinenza ai negozi dismissori che incidono su diritti derivanti da « violazione » di norme inderogabili (diritti secondari)	» 297

13. Il fondamento dogmatico dell'invalidità di cui all'art. 2113 c.c. pag. 301
14. Corollari di carattere applicativo e sistematico: *a)* in tema di conciliazioni inoppugnabili; *b)* il coordinamento dell'art. 2113 c.c. con gli artt. 1966, 2° c. e 2115, 3° c., c.c.; *c)* ... e con la previsione di « irrinunciabilità » dell'art. 36 Cost.; *d)* estensione dell'art. 2113 c.c. ai diritti meramenti risarcitori (rivalutazione, risarcimento per infortunio ecc.); *e)* cenni a una nuova prospettiva in tema di prescrizione dei diritti del lavoratore » 312