

SAGGI

RAFFAELE DE LUCA TAMAJO, *La (in)derogabilità della normativa lavoristica ai tempi del Jobs act* p. 321

Sinossi. Nel saggio l'A. dà conto della recente moltiplicazione delle deroghe alla regola aurea della inderogabilità della disciplina lavoristica. Dopo una breve disamina delle singole fattispecie derogatorie l'A. si chiede se tale trend costituisca l'inevitabile portato del c.d. fenomeno della flessibilità controllata o, piuttosto, un mero segno di arretramento del sistema di tutela lavoristico.

CARLO CESTER, *Il neotipo e il prototipo: precarietà e stabilità*..... » 327

Sinossi. Il contributo sviluppa una riflessione su alcune scelte di fondo che hanno mosso l'azione del legislatore negli ultimi anni. In particolare, si riflette sul tema della dicotomia precarietà/stabilità, analizzando come essa si presenti in termini significativamente diversi rispetto al passato in virtù delle riforme che hanno ridisegnato la disciplina del contratto standard e di alcuni fondamentali contratti "speciali", come il contratto di lavoro a termine. Lo sforzo dell'autore è indirizzato anche a capire per chi e in che termini ciascuna forma contrattuale possa essere più o meno conveniente.

RICCARDO DEL PUNTA, *Il "fatto materiale": una riflessione interpretativa* » 343

Sinossi. Il contributo sviluppa una riflessione sul concetto di "fatto materiale" nel regime sanzionatorio del licenziamento disciplinare illegittimo, di cui all'art. 18, legge n. 300/1970, come modificato dalla Riforma Fornero, ed al d.lgs. n. 23/2015, istitutivo del "contratto a tutele crescenti" nel quadro del Jobs Act. Le difficoltà e le ambiguità inerenti a tale concetto, come presupposto della tutela reintegratoria in caso di licenziamento disciplinare ingiustificato, sono esaminate ed enfatizzate. Si sottolinea, altresì, come l'equiparazione giurisprudenziale, all'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore, dell'ipotesi di fatto irrilevante sotto il profilo disciplinare, pur essendo giustificabile in termini logici potrebbe comportare, in alcuni casi, l'applicazione della tutela reintegratoria anche al licenziamento sproporzionato, il che si porrebbe in contrasto con la volontà chiaramente espressa dal legislatore nel d.lgs. n. 23/2015.

MARINA BROLLO, *Le "quote di genere" negli organi di governo delle società: dalle norme agli strumenti* .» 349

Sinossi. Il contributo evidenzia come l'inclusione sociale e la diversità di genere contribuiscano alla trasformazione del Paese. Nel saggio l'inclusione viene declinata come verifica del rispetto effettivo ed efficace delle regole in tema di pari opportunità per ragioni di sesso in una prospettiva particolare: quella della partecipazione femminile negli organi sociali. In tale direzione, l'analisi si concentra sulla recente l. n. 120/2011 sulle c.d. "quote di genere", sulla sua applicazione e sugli strumenti di supporto e di accompagnamento per costruire un futuro differente nel nome della democrazia paritaria.

FOCUS

ALESSANDRO LIMA, *Articolo 18 e lavoro pubblico privatizzato: ambiguità del dato normativo e percorsi argomentativi della giurisprudenza* » 369

Sinossi. L'autore si sofferma sul tema dell'applicazione dell'art. 18 della l. n. 300/1970 al pubblico impiego, dopo le modifiche introdotte dalla l. n. 92/2012. Dopo una premessa sulle origini e sulla ratio della riforma della l. n. 92/2012, l'autore esamina gli orientamenti della giurisprudenza, divisa tra la tesi dell'applicazione dell'art. 18 come modificato dalla legge n. 92/2012 e quella della permanenza in vigore, per il lavoro pubblico, della norma nel testo previgente. Quest'ultima interpretazione, accolta da tre recenti sentenze della Corte di

Cassazione del 2016, appare preferibile, in quanto coerente con la ratio legis e con la specificità del lavoro pubblico, anche alla luce dei principi affermati dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 351/1998.

GIURISPRUDENZA COMMENTATA

CINZIA CARTA, *Ancora sulla direttiva 2000/78 e sul divieto di discriminazione per età: alcuni principi sono più generali degli altri* (nota C. giust., grande sez., 19 aprile 2016, n. 441/16) » 393

Sinossi. Il contributo si interroga sull'ampiezza del principio di non discriminazione in ragione dell'età nel diritto dell'Unione Europea e sul suo rapporto con altri principi fondamentali, riconducibili alle tradizioni giuridiche comuni degli Stati membri. In particolare, ci si domanda se il principio di certezza del diritto sia di ostacolo o meno all'applicazione del diritto di non discriminazione nell'interpretazione del diritto di uno Stato membro anche nei casi in cui la dir. 2000/78 non sia stata trasposta in modo opportuno al suo interno.

ANTONIO PRETEROTI, *La disciplina del lavoro a termine nel settore postale è conforme all'ordinamento europeo: parola delle Sezioni Unite* (nota a Cass., sez. un., 31 maggio 2016, n. 11374) » 407

Sinossi. Dopo una breve disamina della disciplina del lavoro a termine nel settore postale, l'a. si sofferma sulla conformità della normativa interna all'ordinamento europeo e, pur aderendo alla posizione delle Sezioni Unite, non omette di segnalare possibili punti di debolezza della pronuncia. Uno spazio viene infine riservato all'attuale ambito di operatività dell'art. 2 del d. lgs. n. 368/2001 ed in particolare ai rapporti sussistenti tra questa disposizione ed il nuovo contesto normativo introdotto dal d. lgs. n. 81/2015.

FRANCESCO PAOLO LUISO, *Rito Fornero e domanda subordinata di tutela obbligatoria* (nota a Cass., 13 giugno 2016, n. 12094) » 419

Sinossi. Il contributo prende le mosse da una recente sentenza della Corte di cassazione (Cass., 13 giugno 2016, n. 12094), in tema di ammissibilità di una domanda subordinata di tutela obbligatoria in un giudizio di impugnazione di un licenziamento soggetto a rito Fornero. L'autore analizza le motivazioni della decisione e propone alcune riflessioni sulle argomentazioni illustrate dalla Cassazione.

ELISABETTA TARQUINI, *Il velo islamico e i divieti di discriminazione: spunti per alcune riflessioni sull'efficacia protettiva del principio paritario* (nota a App. Milano, 4 maggio 2016) » 431

Sinossi. La pronuncia della Corte d'Appello di Milano, che ha ritenuto discriminazione diretta in ragione dell'appartenenza religiosa l'esclusione di una lavoratrice da una selezione per lo svolgimento della prestazione di hostess/distributrice di volantini presso una fiera della calzatura a causa della sua decisione di non togliere il velo (*bijab*) da lei indossato per motivi religiosi e che le copriva i capelli, lasciando scoperto il viso, esemplifica le potenzialità protettive del diritto antidiscriminatorio anche in fattispecie nelle quali le tutele assicurate dalle norme inderogabili risultano invece ineffettive o insufficienti, come nella fase dell'accesso al lavoro o a fronte di violazioni dirette a soggetti non identificati, o ancora in quanto consente, in talune condizioni, di imporre al datore di lavoro l'adozione di specifiche misure organizzative.

ESSAYS

- RAFFAELE DE LUCA TAMAJO, *The (in)derogability of labor legislation at the time of the Jobs Act*..... p. 321

Abstract. *In the essay the A. talks about the current increases of the exceptions to the so called “mandatory rule” which has so far been the main rule of the Italian Labour Law. The A., after a look at each exception, wonders if this new trend can be considered as an inevitable effect of the so called “controlled flexibility” or, instead, it is only a mere compression of the protection system created by the Italian Labour Law.*

- CARLO CESTER, *The neotype and the prototype: precariousness and stability*..... » 327

Abstract. *The essay reflects on some fundamental choices which influenced the interventions of the Italian legislator during the last years. In particular, the topic mainly tackled is the dichotomy precarity/stability, analyzing how it appears different from the past because of the reforms which reshaped the discipline of the standard employment contract and of some fundamental special employment contracts, such as the fixed term one. The effort of the author is addressed to understand for whom, and in which terms, each contractual type can be more convenient.*

- RICCARDO DEL PUNTA, *The “material fact”: an interpretative reflection*..... » 343

Abstract. *The contribution develops a reflection about the concept of “material fact” in the sanctionatory regime of unlawful disciplinary dismissal, under both article 18, Law no. 300/1970, as amended by the Fornero Reform, and the Legislative Decree no. 23/2015, which has introduced the “contratto a tutele crescenti” within the Jobs Act. The difficulties and ambiguities inherent to the discussed concept, taken by the law as a basis of the order of reinstatement in the event of an unjustified disciplinary dismissal, are examined and emphasised. The author remarks, moreover, that the judiciary has argued that the case in which the conduct contested to the employee is simply found non-relevant as a basis of a disciplinary dismissal must be brought back to the case in which the material fact is found non-existent, observing that this makes sense on a logical basis, but could entail that the order of reinstatement should also be applied to the disproportionate dismissal, which would contrast with the will clearly expressed by the Legislative Decree no. 23/2015.*

- MARINA BROLLO, *The “gender quotas” in the governing bodies of companies: from standards to instruments* » 349

Abstract. *The contribution shows that social inclusion and gender diversity will contribute to the transformation of Italy. In the essay, inclusion means verification of compliance of the law on equal opportunities in the perspective of female participation in the corporate bodies. The analysis focuses on the recent Law n. 120/2011 s.c. “On Gender Quotas”, on its application and on support and implementation tools, to build a different future in the name of parity democracy.*

FOCUS

- ALESSANDRO LIMA, *Article 18 and privatized public work: ambiguity of the rules and argumentative paths of the case law* » 369

Abstract. *The Author analyses whether the new formulation of article 18, L. n. 300/1970 – as amended by the L. 92/2012 – applies to the public employees. After a brief introductory explanation describing the origins and ratio of the L.92/2012, the Author focuses on the most recent case law on the subject. According to a first*

body of case law, article 18 applies to the public employment in its new version, after being amended by the L. 92/2012, whereas in accordance with another line of decisions, the public employment falls within the scope of the former version of article 18. The Supreme Court of Cassation in 2016 ruled in conformity with the latter option, which has to be preferred, since it is consistent with the ratio legis, peculiarities of public employment and the principles set in the Constitutional Court sentence n. 351/2008.

CASE NOTES

CINZIA CARTA, *Dir. No. 2000/78 and the principle of non-discrimination on age grounds: some principles are more general than others* (commentary to C. giust., grande sez., 19 aprile 2016, n. 441/16)» 393

Abstract. *The analysis concerns the scope of the principle of non-discrimination on age grounds with respect to the EU legal framework and on its relationship with other fundamental principles, especially those resulting from the Constitutional traditions common to the Member States of the EU. More specifically, it is questioned whether the principle of legal certainty could be held or not as an obstacle when it comes to the interpretation of national legislations, particularly when Directive No. 2000/78 has not been appropriately transposed into the national laws of an EU Member State.*

ANTONIO PRETEROTI, *According to the Unified Sections of the "Supreme Cassation Court", the regulation of temporary work in the postal sector complies with European Union Law* (commentary to Cass., sez. un., 31 maggio 2016, n. 11374)» 407

Abstract. *After a brief analysis of the regulation of temporary work in the postal sector, the Author addresses the topic of the conformity of the national law to the European Union legal system. The Author endorses the interpretation of the United Sections, without omitting to underline possible "weaknesses" of the ruling. Finally, a reflection is dedicated to the scope of application of article 2 of the Legislative Decree n. 368/2001 and, in particular, to the relations existing between this provision and the new regulatory framework introduced by the Legislative Decree n. 81/2015.*

FRANCESCO PAOLO LUISO, *"Fornero procedure" and subordinate application for economic protection* (commentary to Cass., 13 giugno 2016, n. 12094)» 419

Abstract. *The contribution is based on a recent ruling by the Court of Cassation (Cass., 13 June 2016, n. 12094), concerning admissibility of a subordinate application of economic protection in a trial against a dismissal subject to Fornero procedure. The author analyzes the reasons for the decision and proposes some reflections on the arguments presented by the Supreme Court.*

ELISABETTA TARQUINI, *The Islamic veil and the prohibitions of discrimination: cues for some reflections on the protective effectiveness of the equality principle* (commentary to App. Milano, 4 maggio 2016) » 431

Abstract. *The judgement of the Court of Appeal of Milan - which considered direct discrimination on the grounds of religious affiliation the exclusion of a female worker from a selection for the position of hostess/leaflet distributor at a footwear fair due to its decision not to remove the veil (hijab) she wore for religious reasons and which covered her hair, leaving her face uncovered - exemplifies the protective potentiality of anti-discrimination law even in cases in which the protections guaranteed by the mandatory rules are ineffective or insufficient, such as in the phase of access to work or facing violations directed at unidentified subjects, or as it allows, under certain conditions, to impose on the employer the adoption of specific organizational measures*