

6. Lavoro autonomo e lavoro subordinato (attività professionale)	183
7. Lavoro autonomo e lavoro subordinato (il caso dei «pony express»)	187
8. Interposizione e appalto di manodopera	193
9. Prestazione di fatto in violazione della legge	199
10. Giusta retribuzione, indennità di contingenza, provvigioni	203
11. <i>lus variandi</i> del datore di lavoro e irriducibilità della retribuzione	207
12. Variazione unilaterale della distribuzione dell'orario di lavoro	213
13. Orario di lavoro, lavoro straordinario, festività, ferie e questione della onnicomprensività della retribuzione	219
14. Trattamento di fine rapporto	225
15. Riduzione unilaterale di orario in corso di rapporto e contratto di solidarietà	229
16. Obblighi di segreto aziendale e professionale	233
17. Reiterazione del provvedimento disciplinare nullo per vizio procedurale o di forma	239
18. Licenziamento <i>ad nutum</i> e art. 7 St. lav.	243
19. Licenziamento per fatti estranei al rapporto di lavoro	249
20. Licenziamento e patto di prova	253
21. Impugnazione delle dimissioni	257

APPENDICE

<i>Schema delle discipline limitative dei licenziamenti</i>	263
---	-----

PRESENTAZIONE

Accade sovente che lo studente di diritto del lavoro si accorga soltanto nel corso dell'esame finale, cioè troppo tardi, di aver studiato male, di non aver attribuito la dovuta importanza ad alcuni passaggi «tecnici» del manuale, di non aver fatto riferimento al testo legislativo con la dovuta costanza e attenzione. Prima dell'esame mancano solitamente altre occasioni di verifica nella fase intermedia del corso, talvolta mancano anche (soprattutto per gli studenti lavoratori) le occasioni di contatto diretto con il docente.

Dall'esperienza di questo difetto dell'organizzazione della nostra didattica universitaria è nata l'idea di un test che consenta allo studente di controllare da sé la propria preparazione e, in qualche misura, costituisca uno stimolo per il miglioramento del metodo di studio. Nella prima parte del volume sono riportate le schede elaborate a questo fine e sperimentate nel corso degli ultimi anni nei miei corsi universitari.

Ciascuna scheda contiene un quesito con quattro o più soluzioni predeterminate, delle quali tre o più errate o «meno esatte». Ovviamente, non ogni quesito giustavoristico si presta per un test di questo tipo: sovente, anzi, proprio i quesiti più importanti sono suscettibili soltanto di risposte problematiche ed aperte, potendo perciò essere oggetto soltanto di discussione orale o di dissertazione scritta. Donde l'impossibilità di ridurre l'intera materia del diritto del lavoro in forma di *quiz* e di trasformare il relativo esame in qualcosa di simile alla «parte teorica» dell'esame per la patente di guida. Quando però il quesito si riferisce all'esatta formulazione del dettato legislativo, od all'orientamento giurisprudenziale nettamente prevalente su di una questione specifica (di cui si

suppone che lo studente possa trovare notizia nel libro di testo indicato per la preparazione dell'esame), è possibile formulare una serie di risposte in modo che la maggiore o minore esattezza dell'una rispetto all'altra costituisca un dato obiettivo, e persino formulare una grossolana «misurazione» del grado di esattezza (o della gravità dell'errore) delle diverse risposte. La ricerca della risposta più esatta costringe lo studente a riprendere in mano il libro od il codice, a rileggerli con maggiore attenzione, a discuterne con altri impegnati con lui nella preparazione dell'esame.

La sperimentazione di queste schede, che pure costituiscono soltanto un primo tentativo — con tutti i difetti e le imperfezioni dei primi tentativi —, ha dato un esito che mi sembra di poter giudicare largamente positivo. Questo il metodo sperimentato: man mano che si concludeva il ciclo di lezioni su di un argomento (ma non prima dell'esaurimento della trattazione), ho distribuito agli studenti il relativo gruppo di schede, con l'invito a cercare per conto proprio la soluzione, che veniva discussa successivamente nel corso di un'esercitazione. Le stesse schede erano poi ovviamente anche a disposizione degli studenti impossibilitati a frequentare le lezioni e le esercitazioni, ai quali la soluzione esatta veniva necessariamente offerta soltanto sotto forma di una tabellina ciclostilata, recante i «punteggi» positivi o negativi corrispondenti a ciascuna risposta.

La partecipazione al «gioco» è stata intensa ed in alcuni casi addirittura appassionata. E paradossalmente proprio i quesiti formulati — certo non di proposito — in modo meno chiaro o più equivoco hanno fornito occasione per le discussioni più vivaci e le riflessioni più approfondite (da questo punto di vista gli emendamenti apportati in questa sede alla formulazione di alcuni quesiti, al fine di rendere più «inattaccabile» la soluzione proposta come esatta, possono addirittura averne ridotto l'utilità didattica).

Infine, il fatto che le risposte ai vari quesiti fossero sempre desumibili dal contenuto delle lezioni ha manifestamente incentivato la frequenza e l'attenzione alle stesse.

Quella descritta non è l'unica forma possibile di utilizzazione dei *quiz*: essi possono essere utilizzati anche come prova

preliminare d'esame, come già avviene — da quando una parte delle schede è stata pubblicata nella «Rivista italiana di diritto del lavoro» (1987, III, p. 194 ss.) — per l'esame di ammissione alla Scuola di specializzazione in diritto sindacale, del lavoro e della prev. soc. dell'Università «La Sapienza» di Roma e, da quest'anno, sperimentalmente, per l'esame di diritto del lavoro presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università statale di Milano. Qui presso l'Istituto di diritto del lavoro diretto da Luciano Spagnuolo Vigorita è stato elaborato addirittura il «software» necessario per ottenere di volta in volta un «rimescolamento» delle risposte inserite in ciascuna scheda, e la formulazione della tabella dei punteggi in relazione al nuovo ordine delle risposte.

Raccomando, quando i quesiti siano utilizzati come prova di esame, che sia consentita agli studenti la consultazione dei testi legislativi, anche annotati.

È evidente che la valutazione delle risposte deve essere strutturata e «tarata» in funzione dell'uso che si vuol fare del test ed in relazione al livello di preparazione che si pretende dagli studenti. La tabella dei punteggi proposta qui è strutturata, in funzione dell'utilizzazione del test come strumento di preparazione dell'esame, in modo che il punteggio «zero» corrisponda approssimativamente a un determinato livello di preparazione (la «sufficienza» di cui si dirà tra breve) indipendentemente dal numero dei quesiti a cui lo studente risponde.

La tabella stessa è «tarata» — sulla base di valutazioni didattiche ovviamente del tutto opinabili — in modo che il livello di preparazione a cui corrisponde il punteggio «zero» sia il livello minimo necessario per l'ottenimento del «18» all'esame. La preparazione ottimale, necessaria (ma non sufficiente) per il «30», è quella a cui corrisponde il punteggio pieno, pari a «2» moltiplicato per il numero dei quesiti. In questo modo gli studenti possono procedere, anche per conto proprio, ad una verifica «a campione» abbastanza precisa del proprio grado di preparazione, e trarne una «prognosi» circa l'esito dell'esame fondata su di un dato oggettivo e misurabile. Il sistema di determinazione del punteggio può però essere agevolmente modificato in funzione di utilizzazioni differenti.

L'amico e collega Arturo Maresca, che porta la responsabilità di avermi per primo incoraggiato — oltre che molto utilmente consigliato — in questo esperimento, mi esprimeva il dubbio che, una volta pubblicate le schede contenenti i quesiti e l'indicazione delle relative risposte esatte, ne risulti compromessa l'utilizzabilità delle schede come strumento di valutazione della preparazione degli studenti. Abbiamo però convenuto che, dato il numero dei quesiti e la loro «distribuzione» per materia, il modo più rapido e sicuro per memorizzare tutte le risposte esatte, soprattutto se l'ordine delle domande proposte all'esame viene rimescolato, consiste nello studiare a fondo un buon manuale di diritto del lavoro.

Ad ogni modo le schede qui pubblicate non esauriscono certamente i possibili quesiti suscettibili di analogia formulazione, che anzi possono moltiplicarsi all'infinito: così, ad esempio, ciascun comma di qualsiasi testo legislativo può offrire lo spunto per un quesito consistente nella individuazione della sua formulazione esatta; su numerose questioni, di maggiore o minore peso teorico e/o attualità, può individuarsi un orientamento giurisprudenziale nettamente prevalente che può essere oggetto di un quesito; numerose importanti sentenze della Corte costituzionale si prestano ad altrettanti quesiti circa i rispettivi contenuti; ecc.

La preparazione delle schede è, nel complesso, un lavoro relativamente rapido. Talora anche divertente: se all'inizio sono stato spinto a tentarlo dal gusto della novità, confesso che sovente una spinta a continuarlo mi è venuta dal divertimento della scelta delle possibili risposte sbagliate, o dell'invenzione di qualche «trappola» per studenti distratti (ai quali ne chiedo qui pubblicamente venia).

* * *

Fin qui la parte — per così dire — «cartesiana» dell'esperimento didattico; la quale tuttavia, proprio per questa sua pretesa di riduzione della materia al «chiaro e distinto», presenta il grave rischio di porre in ombra l'aspetto problematico dell'interpretazione giuridica, la sostanziale incertezza che caratterizza in molti casi il «diritto vivente». E invece

necessario abituare lo studente anche all'esame critico della *ratio* sottesa alle disposizioni legislative; indurlo ad esercitarsi nello sforzo dell'argomentazione logica sulle numerose questioni la cui soluzione presenta margini larghi di opinabilità.

A questa ulteriore esigenza didattica vorrebbero rispondere le esercitazioni di casistica (sperimentate dal 1984-85 nell'Istituto di diritto del lavoro della Facoltà di Scienze politiche milanesi — allora diretto da Carlo Smuraglia — e negli ultimi due anni nella Facoltà di scienze politiche cagliaritano) il cui «canovaccio» è riprodotto nella seconda parte del volume.

Si tratta di alcuni «casi» giudiziari, dei quali viene proposta, in una prima scheda, una descrizione contenente in forma estremamente sintetica tutti gli elementi rilevanti ai fini della decisione. Su questa scheda gli studenti vengono invitati a ragionare e ad individuare le possibili argomentazioni a sostegno di ciascuna delle due tesi contrapposte: quasi una ricostruzione del dibattito giuridico. Esaurita questa prima fase dell'esercitazione, viene distribuita la seconda scheda, nella quale le argomentazioni contrapposte sono riassunte ordinatamente; gli studenti vengono quindi invitati a valutarle e ad esprimere il proprio giudizio sulla controversia. Infine viene distribuita la terza scheda, contenente un'indicazione sintetica dell'esito effettivo del giudizio e dei passaggi essenziali della motivazione della sentenza; o delle sentenze, quando il caso sia stato risolto in modo difforme nei diversi gradi del giudizio.

All'inizio del ciclo di esercitazioni gli studenti di Scienze politiche sono per lo più incapaci di analizzare il problema: cercano subito di individuare la norma che consenta di risolvere senz'altro il caso in un senso o nell'altro e non riescono, se non guidati passo per passo, a individuare lo sviluppo dialettico delle ragioni contrapposte. Stentano a comprendere che il senso dell'esercitazione non sta tanto nel tentativo di azzeccare la risposta esatta (come è invece nei test a risposte obbligate), quanto nella discussione critica del caso e del conflitto tra principi giuridici astrattamente applicabili in materia. Poi, con il progredire dell'esercizio e l'acquisizione di una maggiore dimestichezza con la logica del diritto del lavoro e con i testi legislativi, le sedute di esercitazione si fanno più animate e gli studenti più bravi riescono a «calarsi» meglio nel

ruolo degli avvocati e poi in quello del giudice. A condizione che frequentino parallelamente il corso di lezioni: quelli che partecipano soltanto all'esercitazione senza aver assistito alla lezione corrispondente solitamente tacciono pensierosi per tutto il tempo della riunione.

I «casi» descritti non corrispondono sempre perfettamente a quelli reali, da cui hanno tratto origine le sentenze esaminate. Ho provato qualche volta a sostituire la scheda preparata «ad usum delphini», contenente la descrizione semplificata del caso, e quella contenente la decisione del giudice, con schede contenenti rispettivamente la parte «in fatto» della sentenza ed un estratto della motivazione. L'esito è stato del tutto insoddisfacente non soltanto perché la controversia è sovente complicata da elementi e questioni che non interessano ai fini dell'esercitazione, ma soprattutto perché la struttura espositiva e il linguaggio delle sentenze sono solitamente ostici per i non addetti ai lavori. Proprio per questo, tuttavia, può essere utile distribuire agli studenti, al termine dell'esercitazione, il testo della o delle sentenze relative al caso esaminato, affinché leggendosele per conto proprio si familiarizzino con il lessico giurisprudenziale e si facciano un'idea più precisa della realtà del procedimento giudiziale.

In sede postuniversitaria i «casi» possono essere utilmente proposti anche per esercitazioni o prove scritte.

Nel caso delle esercitazioni di casistica, assai più che nel caso dei quesiti a risposte obbligate, la pubblicazione delle schede può comprometterne l'utilizzabilità consentendo agli studenti di andare a vedere subito la «soluzione del gallo» ed evitare così la fatica della ricerca e del ragionamento (a meno che il caso sia sottoposto loro a sorpresa). Qui la pubblicazione ha dunque più che altro il significato della comunicazione di un'esperienza che mi è parsa nel complesso positiva. Se poi qualche studente volenteroso vorrà utilizzare le schede qui riprodotte per sperimentare le proprie capacità di approccio critico alla materia, questo opuscolo avrà raggiunto pienamente il suo scopo.

P. I.

Milano, maggio 1988

PREFAZIONE ALLA SECONDA EDIZIONE

Le numerose e importanti innovazioni legislative, le sentenze della Corte costituzionale e l'evoluzione della giurisprudenza ordinaria dell'ultimo quadriennio hanno ormai reso in larga parte inutilizzabile la prima edizione di queste esercitazioni, già ristampata due volte. Nello stesso quadriennio, per altro verso, il lavoro didattico ha prodotto l'accumularsi di numerosi nuovi test ed esercitazioni di casistica, suscettibili di arricchire il volume. Per questo, di fronte all'ipotesi prospettatami dall'Editore di una terza ristampa anastatica, mi sono deciso a por mano invece a questa seconda edizione, interamente riveduta e integrata con nuovo materiale scelto tra quello accumulatosi nel frattempo: ho inserito nel volume circa cento nuovi test e sei nuove esercitazioni di casistica, oltre all'aggiornamento di tutti i riferimenti giurisprudenziali inseriti nelle terze schede delle esercitazioni di casistica proposte nella prima edizione.

* * *

Non riesco a togliermi di testa l'idea che i diritti d'autore relativi alla pubblicazione di questo materiale didattico non spettino tanto a me, quanto all'Università, per la quale il materiale stesso è stato elaborato e prodotto. Così come ho fatto per i provenienti della prima edizione (davvero inattesi nella loro entità), anche quelli di questa seconda edizione saranno pertanto destinati alla biblioteca dell'Istituto di diritto del lavoro presso il quale insegno. Io mi sento già compensato ad usura dal vedere che il libretto è largamente utilizzato anche al di fuori della cerchia dei miei allievi.