

La regolazione del lavoro professionale dalla visione micro-contrattuale alla dimensione macro-mercato¹.

In queste brevi pagine si propone all'attenzione di coloro che sono a vario titolo chiamati ad approfondire il dibattito sulle prospettive del mercato del lavoro, l'attuale assetto dei principali istituti che ad esso presiedono e con esso le linee del suo possibile svolgimento.

1. - L'obiettivo dell'analisi.

L'analisi dei vari profili giuridici (contrattuali ed istituzionali) intrecciati con quelli socio-economici del mercato del lavoro - declinato in direzione della flessibilità per l'occupabilità nonché orientato alla integrazione del corrispettivo secondo il criterio della coesione socio-economica propria dell'ineliminabile art. 36, comma 1 Cost., e non già al mero contenimento del costo del lavoro grazie alla precarietà - si incentra necessariamente sulla regolamentazione del contratto individuale di lavoro qui rilevante non solo nelle sue fasi funzionali all'entrata ed all'uscita dal mercato attivo del lavoro (le assunzioni vs i nuovi modelli contrattuali; il recesso vs la tipologia dei licenziamenti), ma anche nella sua dimensione operativa quanto allo svolgimento del relativo rapporto soprattutto per i profili organizzativi funzionali al risultato d'impresa (dalla distribuzione temporale efficiente della prestazione lavorativa alla modulabilità qualitativa della stessa, nel temperamento in ogni caso con le esigenze di salvaguardia della persona del lavoratore). Una tale analisi, tuttavia, non si esaurisce in questi termini, che finirebbero per essere riduttivi: essa deve infatti i) muovere dalla responsabilità sociale dell'impresa e dei datori di lavoro nella rinnovata valorizzazione dei principi attuali ed anche futuribili di cui all'art. 41 Cost., ii) assumere la cura della capacità professionale - intesa come valore della persona e come fattore obiettivo di produzione - attraverso la formazione professionale, iii) rivolgere attenzione alla continuità del reddito, non solo nella sua dimensione di sostegno alle esigenze riconducibili al minimo vitale, ma anche come elemento di sostegno dell'economia in termini di capacità di spesa/consumo, ivi) verificare l'attuale impianto di Welfare in termini di coerenza con le esigenze di flessibilità del mercato del lavoro (armonizzazione, universalizzazione e concentrazione del primo livello del W. hanno finito per alterare l'originaria fisionomia del sistema di previdenza,

¹ Documento predisposto il 13 marzo, su mercato del lavoro e licenziamenti, per un seminario sugli scenari del Paese, indetto dalla fondazione Visentini per il 23 e 24 marzo a Orvieto.

con un percorso neppure troppo strisciante e comunque deviante di fiscalizzazione del sistema).

2. - Il percorso verso la liberalizzazione.

La brevità dello spazio disponibile non consente di diffondersi in una puntuale ricostruzione delle fasi attraverso le quali è passata nell'era repubblicana la disciplina del lavoro dipendente e delle forme professionali assimilabili (per usare un termine della legislazione fiscale), ma può essere utile riepilogare in forma, per così dire, inventariale le categorie attraverso le quali è passato il nostro diritto del lavoro: la originaria rigidità della causa del contratto individuale di lavoro, vissuta in chiave di attrazione ed omologazione di ogni diversa esperienza, è stata esaltata dalla concezione accentratrice del contratto collettivo di lavoro categoriale, che – reduce dall'esperienza corporativa e purtuttavia orfano della matrice costituzionale dell'art. 39 Cost., seconda parte - ha finito per trovare un surrogato ben più pregnante nella legislazione recettiva dei contenuti negoziali consacrati a livello di sindacato comparativamente più rappresentativo, di cui l'art. 36 dello Statuto dei lavoratori con le sue accresciute rigidità funzionali (art. 7, art. 13, art. 18) costituisce il capofila. L'emergenza da impatto tecnologico e l'apertura dei mercati all'imperiosa globalizzazione hanno reso inadeguata la visione rigida del fenomeno regolato, dimostrandone la incoerenza con le esigenze di libertà (specialmente circolatorie) sulle quali si fonda il contesto europeo. Non è casuale la circostanza che lo smantellamento delle rigidità abbia preso l'avvio dalla dichiarata incompatibilità del sistema di collocamento ordinario (caso Job center) con l'impianto di libera circolazione a livello europeo. Con lo slancio tipico dell'oscillazione da pendolo, e sotto lo stimolo di una normativa europea talvolta mal digerita, si è pervenuti alla frammentazione dei modelli che ha animato la legge n. 30/2003 e il d. lgs n. 273 di attuazione, passando per le prime riforme liberiste del c.d. pacchetto Treu (1997), e poi evolvendo nelle modifiche fino agli artt. 48 e 50 della l. n. 183/10.

3. - L'art.8 della legge n. 148/2011: valenza e contraddizioni.

La necessità di aggiornare queste riflessioni dando loro immediata concretezza, porta a concentrare l'attenzione su una norma recente, quella dell'art. 8 citato, proposta/imposta dalla BCE come veicolo per la modernizzazione del sistema di relazioni industriali in una logica di decentramento aziendale, che ha registrato una sorta di getto della spugna del Governo sul ring del confronto con le parti sociali, già impegnate in un

faticoso processo di assestamento delle loro relazioni industriali. Assumere questo dato come punto di partenza per progettare soluzioni utili nella prospettiva di questo seminario è utile anche per comprendere quale sia il rapporto di successione politica che corre fra il governo maggioritario ed il governo tecnico, alla luce della tensione che anima il dibattito in corso sulla esigenza di rinnovazione della disciplina del licenziamento, o, più esattamente, di quello spezzone normativo (essenziale, ma pur sempre spezzone) costituito dal meccanismo della reintegrazione nel posto di lavoro, in che si sostanzia l'art. 18 dello statuto dei lavoratori. Una tensione che si è sostituita a quella di pochi mesi prima, appunto sollevata dalla introduzione dell'art. 8, evidenziata dalla complessa vicenda delle innovazioni portate dalla legge di conversione².

La prosecuzione del dibattito politico sulla revisione e ridimensionamento dell'art. 18 Statuto dei lavoratori [che tuttavia, proprio nel primo atto importante dell'attuale governo, di riforma delle pensioni (d.l. n. 201/11, e l. conv. n. 214/11, art. 24, c. 4) ha trovato una sorprendente estensione alla ipotesi di lavoratori optanti per il pensionamento a 70 anni di età³] evidenzia la circostanza che l'attuale Governo non ritiene (trovando paradossalmente conforto nel tifo di appoggio dei responsabili del precedente Governo) che l'art. 8 abbia – come invece prospettato, o forse solo sperato, dal precedente Governo – risolto, sia pure a macchia di leopardo - il nodo del licenziamento. La prosecuzione, o ripresa, del dibattito sul ruolo del licenziamento nel possibilmente rinnovato mercato del lavoro, deve però avere ben chiaro l'ambito di oscillazione delle regole in materia: essere il licenziamento, per scelta costituzionale (art. 4) ma anche per indicazioni sovranazionali, necessariamente riconducibile a presupposti idonei ad escluderne ogni abuso e prevaricazione, e come tale essere bisognoso di una tutela remediale, che tuttavia non si estrinseca necessariamente nella reintegrazione. Un tale rimedio non è in sé costituzionalizzato, e proprio per

² Con il comma 2-bis il legislatore ha cercato di tranquillizzare coloro che temevano una portata eccessivamente innovativa nell'art. 8: così il richiamo al “rispetto della Costituzione, nonché i vincoli derivanti dalle normative comunitarie e dalle convenzioni internazionali sul lavoro, le specifiche intese di cui al comma 1 operano anche in deroga alle disposizioni di legge che disciplinano le materie richiamate dal comma 2 ed alle relative regolamentazioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro”.

³ E' da escludere, peraltro, ogni possibile assimilazione della disposizione in esame a quella dell'art. 6, c. 2 *bis*, d.l. n. 248/2007, *sub* l. conv. n. 31/2008: quest'ultima copre lo sfasamento imposto dalla legge fra data di maturazione dei requisiti di accesso e data di effettiva fruizione della pensione, in ragione del differimento determinato dalla operatività delle oramai superate finestre, laddove la nuova disciplina copre lo sfasamento conseguente ad una scelta individuale, per definizione volontaria, di differire la fruizione del trattamento pensionistico, una volta raggiunto il requisito legale.

essere il più energico dei rimedi (al di là della possibilità che esso riesca ad aprire effettivamente i cancelli della fabbrica) richiede una appropriata collocazione nella scala di gradazione applicativa dei rimedi stessi, tenuto oltre tutto conto del diverso approccio da riservare alla fattispecie a seconda che si tratti di licenziamento per giustificato motivo soggettivo, necessariamente individuale o giustificato motivo oggettivo o, tout court, economico⁴.

Con questa precisazione, vale allora la pena di provare a ricostruire la, apparentemente attenuata, portata innovativa dell'art. 8, ed identificarne limiti, ipotetiche devianze e possibili adattamenti e/o recuperi, nel processo di identificazione dei nodi (invero cruciali) tuttora aperti, fra i quali si annida il tentativo di introdurre un'ipotesi di rappresentatività a livello territoriale, con il rischio di una assolutamente occasionale frammentazione topografica dell'azione contrattuale.

L'art. 8 è notoriamente il frutto della pressione della Banca Centrale Europea, estrinsecatasi con la fantastica lettera del 5 agosto, rivolta al Governo italiano, i cui contenuti sono molto articolati, richiedendo - in aggiunta a quelli già realizzati nel mese di luglio d. l. n. 98/11 e dalla legge di conversione n. 111/11 - una serie di ulteriori interventi regolativi: nella prospettiva del pareggio di bilancio, la BCE ipotizza misure concorrenti per lo sviluppo (volte cioè ad implementare il potenziale di crescita) ed ulteriori forme di contenimento della spesa (così da assicurare la sostenibilità della finanza pubblica, con particolare riferimento al contenimento della spesa previdenziale pensionistica⁵). Ai fini della nostra analisi, l'attenzione si deve concentrare sulle lettere *b*) e *c*) del punto 1.

Nel punto 1, lettera *b*) si prospetta l'esigenza di riformare integralmente il sistema di contrattazione salariale collettiva, stimolando e privilegiando accordi a livello di impresa, in modo da renderli più pertinenti alle esigenze aziendali, e coerentemente plasmando salari e condizioni di lavoro. Ovviamente, gli estensori della lettera risulta(va)no bene informati dello stato della situazione italiana e richiama(va)no, come condivisibile modello di riferimento, l'accordo interconfederale del 28 di Giugno, quale

⁴ Volendosi accettare la semplificazione terminologica del problema, che tuttavia non è in linea con la tradizione e con la disciplina europea, che ben distingue il licenziamento economico individuale e quello collettivo per i diversi meccanismi di formazione del negozio espulsivo: valutazione ex post per il primo, in sede giudiziaria e valutazione ex ante, in sede sindacale ed amministrativa.

⁵ Per un approfondimento di questo profilo della manovra, vedi, di chi scrive, *Norme in tema di previdenza contenute nella manovra finanziaria 2011*; in Libro dell'anno del diritto, ed Treccani, 2011 (ma in corso di stampa).

fonte autoregolativa, apprezzandone la capacità di avviare un nuovo sistema di relazioni industriali.

Con ciò si esaurisce, secondo la lettera b), il ruolo assegnato alla contrattazione collettiva a livello di impresa, senza che sia presente – occorre sottolinearlo - alcun riferimento al livello territoriale.

Nella successiva lettera c) del punto 1 della lettera BCE si legge che “dovrebbe essere adottata un’accurata revisione delle norme che regolano l’assunzione ed il licenziamento dei dipendenti, stabilendo un sistema di assicurazione alla disoccupazione, un insieme di norme sul mercato del lavoro ecc.” Dunque, si ipotizza – al di fuori degli accordi collettivi di impresa e del relativo oggetto - una *accurata revisione delle norme*; volendo e dovendo cogliere il valore sistematico di questa espressione, ci si rende conto che la lettera attribuisce, seppure non esplicitamente, il compito al Legislatore, secondo il criterio per la quale *a colui che ha posto la norma spetta la potestà di rivederla*. Non casualmente, siamo fuori della lettera precedente, quella dedicata alla contrattazione collettiva di salari e di condizioni di lavoro, e l’invito è formulato separatamente.

L’art. 8 ha invece fatto, come è noto, di ogni erba un fascio, collocando tutto all’interno della negoziazione collettiva, sia aziendale sia anche territoriale: salari, condizioni di lavoro, assunzioni e licenziamento.

4. - Leggi sul lavoro e contrattazione collettiva: priorità alternative in funzione tematica.

Prima di proseguire nello svolgimento di queste riflessioni, che non vogliono essere pregiudizialmente critiche rispetto alle scelte del precedente Governo, intendo precisare che esse assumono come presupposto la condivisione dell’idea che la valorizzazione della contrattazione collettiva sia un dato utile allo sviluppo liberale⁶ del nostro sistema economico, e non solo perché lo ha chiesto la Banca Centrale Europea. Va infatti sottolineato che la contrattazione collettiva già svolge significative ed utili funzioni di

⁶ Su questa specifica valenza della contrattazione aziendale, in chiave di coerenza dell’apparato di relazioni industriali rispetto ai valori insiti nella libera concorrenza, si è concentrata in larga parte la relazione di Antonio Baldassarre, *L’assetto delle relazioni industriali nel quadro costituzionale e comunitario, in occasione della Quarta conferenza Nazionale sulla vigilanza in materia di lavoro*, su “*Il sistema della vigilanza in materia lavoristica e previdenziale nell’evoluzione delle relazioni industriali:scenari e prospettive*”, Roma, 27 ottobre 2011.

ammodernamento dell'organizzazione produttiva⁷, nella quale assume un rilievo determinante il profilo della flessibilità dell'organizzazione del lavoro in sé, in termini di capacità di adattamento della forza lavoro attraverso un ragionevole uso delle variabili qualitative (mansioni, secondo un approccio diverso da quello codificato dall'art. 2103 c.c., pur rivisitato varie volte dall'esterno) e quantitative (moduli della distribuzione dell'orario di lavoro, come da d. lgs n. 66/2003). Per non parlare della funzione degli accordi collettivi stipulati per l'accompagnamento – secondo le stesse indicazioni europee – delle situazioni di crisi d'impresa. Il che spiega la circostanza che le stesse organizzazioni confederali avevano ritenuto oramai maturo il tempo per rendere sostanzialmente autonomi, se non proprio affrancare, il livello di contrattazione aziendale dalle strettoie dei livelli c.d. superiori.

In questo contesto si è sviluppata la vicenda legislativa dell'art. 8, che dalla versione del Decreto Legge a quella della Legge di conversione ha subito alcune importanti modificazioni, e altre ne avrebbe potuto subire⁸ posto che, per quanto valgano gli ordini del giorno in sede di approvazione, il Parlamento si era impegnato ad una riflessione ulteriore sulla materia, presumibilmente nella prospettiva di meglio definire i caratteri essenziali della nuova contrattazione collettiva aziendale e soprattutto precisare la portata innovativa della norma in termini di attribuzione della capacità derogatoria al contratto collettivo aziendale, non più soltanto all'interno del sistema di relazioni industriali, e dunque nei confronti dei contratti collettivi di livello superiore, ma addirittura nel sistema generale delle fonti, e dunque rispetto alla stessa norma di legge. Tuttavia, da un lato il precipitare degli eventi politici, da altro lato la negativa reazione delle parti sociali (Confindustria e triplice) che hanno mutilato l'art. 8 con l'accordo del 21 settembre, sancendo il loro impegno a non andare oltre la portata dell'accordo del 28 giugno, dunque autolimitandosi proprio in materia di reregolazione autonoma del recesso, hanno interrotto il già difficile dialogo sui possibili assestamenti legislativi dell'art. 8. Dialogo che il nuovo Governo, sia pure nel più generale contesto di riassetto del mercato del lavoro (comprensivo della ipotesi di rivisitazione dei modelli contrattuali) e di ridisegno degli strumenti di

⁷ In questo senso è la testimonianza di uno studioso e pratico dell'organizzazione aziendale, quale è LUCIANO PERO (MIP. Politecnico di Milano), *La sfida della produttività nella contrattazione aziendale. Tecniche e modelli*, in occasione del Seminario del 22 settembre organizzato dalla Facoltà di Economia di "Sapienza" Università di Roma, sul tema generale *Il lavoro e la sfida della produttività nell'economia globale*.

⁸ Del tutto marginale ai fini di questa ricostruzione, ma significativa in sé, è la circostanza che nella manovra aggiuntiva di cui alla legge di stabilità, n. 183/2011, nell'art. 22, cc. 6 e 7, si è disposto un raccordo normativo fra l'art. 8 e l'art. 26 del d. l. n. 98/11, in termini di esplicita estensione dei benefici contributivi e fiscali (a favore della contrattazione aziendale incentivante la produttività).

sostegno del reddito, ha riaperto - in termini non esclusivamente concentrati sull'art. 18 - secondo criteri di assoluta categoricità e condizionalità, dovendosi assumere - è questo il mio pensiero - la prevalenza della fonte legislativa in tema di disciplina del recesso.

5. - La revisione della disciplina del licenziamento nel mercato del lavoro sostenuto.

Meriterebbe, allora, che si riannodassero le fila del distinto percorso come indicato nella lettera della BCE, sganciando la materia delle "conseguenze del recesso dal rapporto di lavoro" (così nell'art. 8, c. 2) dalla azione derogatoria tout court della contrattazione collettiva aziendale. Il ragionamento che segue richiede una, necessariamente breve, precisazione sulle finalità che il legislatore assume quali presupposti di politica industriale legittimanti gli effetti derogatori: essi sono indicati nella parte finale del comma 1 attraverso il riferimento "alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività". Si tratta di una lista di obiettivi che non possono esaurirsi in mere dichiarazioni di buone intenzioni, oggetto di enunciazione preventiva ed astratta, insuscettibili di un riscontro di effettività. Essi devono invece costituire concreti parametri di valutazione della coerente corrispondenza delle scelte organizzative del datore di lavoro assunte in deroga alla legge sulla base di un vero e proprio nulla-osta contrattuale collettivo nell'ambito delle materie indicate nel comma 2. Un filtro che con ragionevole periodicità dovrà consentire alle parti stesse di verificare la persistenza dei presupposti per la conservazione dell'effetto derogatorio. Questa lettura dell'art. 8 è del tutto fondata ed implementatrice della correttezza dei comportamenti nell'attuazione dei contratti collettivi in deroga, per tutti gli ambiti ad eccezione delle materie delle assunzioni e dei licenziamenti, per le quali si rende necessario un intervento legislativo di assestamento, che così restituisca dignità alla norma di legge compressa dalla derogabilità.

Per dare puntuale conto della portata di questa ipotesi di riassetto dell'art. 8, si consideri una modulazione guidata in sede legislativa dell'attenuazione del livello di tutela contro il licenziamento, ammettendosi il solo rimedio indennitario, con differenziate misure, a fronte di verificate coerenze comportamentali o addirittura di accertato conseguimento (parziale o totale) degli obiettivi prefissati. Una miscela, dunque, di norme legali e di azione contrattuale collettiva: alle prime

spettando il compito di fissare la griglia dei rimedi, non più in ragione di una tutto sommato oramai banale, seppure articolata, distinzione dimensionale (cui si imputa fin troppo agevolmente l'effetto di frenare lo sviluppo), sibbene in relazione alla conseguibilità di risultati produttivi delineati con criteri di rinnovata funzionalizzazione all'interesse dell'impresa; alla seconda un ruolo non più derogatorio, come per le altre materie, ma di individuazione dell'obiettivo e correlate fattispecie regolatorie dei rimedi. Come precisato all'inizio di queste riflessioni (cfr. nota 3), una simile impostazione è proponibile solo per i licenziamenti oggettivi, la cui considerazione complessivamente unitaria sul piano funzionale con i licenziamenti collettivi non deve far dimenticare la rilevanza dimensionale delle due fattispecie, cui non può non correlarsi una diversificazione – oltre che dei profili procedurali secondo la l. n. 233/91 e ss.mm., di derivazione europea – anche delle tecniche remediali, tenendo conto della eccessiva rigidità derivante dall'applicabilità in forma individuale della reintegrazione, nei confronti di lavoratori risultati sostanzialmente in esubero, intesa come meccanismo sanzionatorio, a parte le ipotesi addirittura di comportamento antisindacale, per difetti procedurali (secondo una oltranzista linea giudiziaria affermatasi negli anni novanta).

Per la fattispecie licenziamenti individuali soggettivi, non è ragionevole ipotizzare una qualche correlazione con il dinamismo del programma economico-produttivo adottato dal datore di lavoro, posta la tendenziale neutralità dei parametri di valutazione dell'inadempimento. Semmai, volendo seguire il metodo della valorizzazione delle soluzioni di recente adozione, vale la pena di richiamare la scelta generale dell'art. 30 della legge n. 183/2010, ed in particolare quella ivi disposta nel comma 3, in termini di tipizzazione delle ipotesi di inadempimento *sub specie* di giustificato motivo o di giusta causa, rendendo una tale tipizzazione ragionevolmente vincolante per il giudice, al quale dunque spetterà il compito di individuare la corrispondenza soggettiva del comportamento del lavoratore alle ipotesi tipiche elaborate dall'autonomia collettiva sulla base della indicata norma. Qui lo spunto è utile per sottolineare che al giudice si chiede di adeguare la sua funzione in vista della realizzazione di interessi che hanno già subito un importante processo di valutazione da parte dei soggetti collettivi, così come di adeguarsi – se non per moto spontaneo, per forzatura legislativa - a quella stessa logica acceleratoria dei tempi del processo, che è ben presente nella tempistica fissata a carico delle parti della controversia secondo uno spirito di economia e sostanziale certezza del diritto, quale risultante dalla l. n. 183/2010, specialmente sub art. 32 (Sul punto, si riscontra la valutazione positiva della Corte costituzionale n. 303/11; ma sintomatica è la contrapposta linea assunta da App. Roma 2 febbraio 2012, nella direzione

della attribuzione del trattamento retributivo per tutto il tempo di durata del processo)

6. - Assunzioni e tipologia dei contratti di lavoro.

E' scontato il rilievo per cui qualunque sia il riassetto normativo che il legislatore dovesse adottare in tema di licenziamento, l'efficienza della soluzione accolta quanto ad occupabilità deve fare i conti con le scelte a monte, volte ad individuare il modello flessibile di assunzione nella diversificata tipologia dei contratti di lavoro, in quanto capaci di diversamente incidere sulla tecnica di cessazione del rapporto, del tutto prescindendo dal recesso. Non è casuale che sia il paragrafo sub c) della lettera della BCE, sia lo stesso art. 8 nella lettera e) antepongano la tematica delle assunzioni, correlandola alla flessibilità in entrata; di più, nello schema regolativo dell'art. 8, si considerano – per comprenderle negli spazi di derogabilità - le “modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro, comprese le collaborazioni coordinate e continuative a progetto e le partite IVA, (al)la trasformazione e conversione dei contratti di lavoro”, in fisiologica precedenza rispetto alla tematica delle conseguenze della cessazione del rapporto di lavoro.

La evidente connessione funzionale fra entrata e uscita dal rapporto di lavoro, come componente del più ampio problema di entrata e uscita dal mercato del lavoro, spiega la prosecuzione del dibattito sulla fondatezza dell'impianto regolativo dei nuovi tipi contrattuali (c.d. contratti “atipici”), quale risulta dalla combinazione fra legge 30/2003 e d. lgs n. 276/2003. Una continuazione del dibattito che deve servire a realizzare una più congrua e razionale sistemazione dei modelli, e non semplicemente a soddisfare le esigenze elettorali sottese al ping pong legislativo (quale concretamente determinatosi nell'alternanza di governo 2007/2008 in tema di *lavoro intermittente*⁹, o di *somministrazione di lavoro a tempo indeterminato*¹⁰; una alternanza che ha registrato il culmine nella vicenda del controllo sulle dimissioni¹¹).

Scontata la operazione di assestamento della disciplina dell'apprendistato (d. lgs. 167/11), nel quadro del più ampio spazio riservato ai contratti volti ad adeguare ed adattare le competenze professionali di chi sia in atto privo di occupazione (artt. 54 ss d. lgs n. 276/2003), non sembra che possa perseguirsi ragionevolmente un percorso di ulteriore semplificazione

⁹ Soppresso con la legge 247/2007 (l'art. 1, comma 45 stabilisce l'abrogazione degli artt. 33-40 del d. lgs. n. 276/03) e poi ripristinato con il d.l. 112/08 e l. conv. 133/08, in art. 39, c. 11.

¹⁰ Abolita con la legge 247/2007, art. c. 46, e poi reintrodotta con l'art. 2, c. 143, l. n. 191/09)

¹¹ Introdotto dalla l. n. 188/07 e poi nuovamente liberalizzate con l'art. 38, c. 10, d. l. n. 112/80, cit.

del contratto di primo impiego nel quadro dei contratti formativi o di inserimento: a parte ogni ragionevole approfondimento della messa a punto, purché trasparentemente dichiarata, di un periodo di stabilizzazione del rapporto (ipotesi del contratto unico di entrata alla francese), o, più semplicemente, di prolungamento della durata della prova. Non è questa la sede per una analisi tecnica di ciascuno dei modelli contrattuali oggi a disposizione di chi intenda acquisire, più o meno stabilmente o più o meno totalmente, la prestazione lavorativa di altro soggetto o il risultato della prestazione. La doglianza circa un eccesso di frammentazione dei modelli non sembra in sé condividibile, non potendo bastare il rilievo di una scarsa trasparenza del mercato, tenendo comunque conto che la eventuale pulizia che si dovesse disporre in ordine ai modelli meno importanti non andrebbe al di là della superficie dei problemi.

E' certo che il percorso normativo, soprattutto di derivazione europea, con il quale hanno trovato il loro assestamento modelli come il contratto di lavoro a termine, o il lavoro a tempo parziale o il lavoro temporaneo/somministrato richiede al più, e comunque in tempi medi, qualche ritocco, anche in una prospettiva di dialogo con la giurisprudenza, e rischierebbe invece di essere deviante un impegno di natura civilistica in questa fase politica. Piuttosto, per un verso dovrebbe essere attentamente riconsiderato il versante previdenziale di questi rapporti, nella convinzione che le soluzioni adottate sotto questo profilo nell'ambito della legge n. 30/03 (legge Biagi) e del d. lgs n. 276/03 non sono soddisfacenti, e nella prospettiva di utilizzare la manovra contributiva, in aumento o in diminuzione, come idonea ad incentivare l'uso o il non uso di questo o quel modello contrattuale.

Per altro verso, attenzione massima deve essere dedicata sul piano dell'azione amministrativa, ad evitare il ricorso a tecniche elusive e/o di deviazione funzionale nell'uso dei contratti al fine di coprire evasioni contributive e sottrazione agli obblighi di tutela dell'integrità dei lavoratori: per comprendere il senso di questa affermazione, merita di essere citato l'esemplare sforzo presente in alcuni settori contrattuali volto a limitare la simulazione di contratti a tempo parziale in vista di una illecita copertura di una presenza effettivamente più consistente¹², a conferma della capacità di

¹² Il riferimento è alla esperienza del settore dell'edilizia, ed alle recenti clausole (accordo di rinnovo del 19 aprile 2011) che condizionano il rilascio del DURC (documento unico di regolarità contributiva) in presenza di una quota eccessiva di lavoratori a tempo parziale; sono da apprezzare gli sforzi nello stesso settore di approfondimento del problema della congruità della forza lavoro presente per ciascun cantiere in ragione delle dimensioni e delle caratteristiche del cantiere stesso. In piena ed apprezzabile sintonia con l'impegno delle parti sociali, si colloca l'interpello Min. Lav. n. 8/11 in tema di part-time e riflessi sul rilascio del DURC.

interazione fra dati normativi, scelte contrattuali collettive e ruolo delle amministrazioni vigilanti.

7. - Il sostegno del reddito.

E' a questo punto del tutto fisiologico indirizzare il discorso sul tema delle tecniche di sostegno del reddito. È del tutto chiaro che la questione si gioca sulla disponibilità in concreto delle risorse, in ordine alla cui entità dominano, sovrane, preoccupazione ed incertezza. E tuttavia non si può non registrare una grave insofferenza nell'ascoltare autorevoli dichiarazioni governative (del Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio) che, a fronte della richiesta – più o meno ragionevole - di destinare al sostegno del reddito le risorse recuperate dal risparmio pensionistico, evidenziano che queste hanno oramai trovato altra allocazione (proprio mentre questo saggio era in chiusura, è stata dichiarata dal Ministro del Lavoro una disponibilità ad utilizzare una parte delle risorse derivanti dalla manovra pensionistica): ma non si è sempre sostenuto nell'ambito economico previdenziale che occorreva disporre un riequilibrio nel circuito di destinazione delle risorse sociali, spostando le disponibilità dall'uno all'altro segmento del Welfare?¹³ Esempio di questa concezione è la lettera b, c. 12 *sexies*, art. 12, d.l. n. 78/2010, conv. in l. n. 122/2010 che destina le risorse provenienti dalla elevazione dell'età pensionabile delle donne nell'impiego pubblico alla formazione di un Fondo «per interventi dedicati a politiche sociali e familiari con particolare attenzione alla non autosufficienza e all'esigenza di conciliazione tra vita lavorativa e vita familiare delle lavoratrici»; nella legge 214/11 la formula di mantenimento della destinazione delle risorse a finalità sociale non ha invece operato, sebbene un timido segnale di questa sorta di riciclo sociale del risparmio pensionistico si riscontri nell'art. 27, laddove è prevista – nell'ambito delle varie misure di contenimento – la costituzione di un Fondo per l'implementazione dell'occupazione giovanile e delle donne. Al di là di queste riflessioni di ordine economico, non vi è dubbio che l'attuale assetto degli ammortizzatori sociali sia del tutto squilibrato, e ci si deve qui dolere della circostanza che nella decisione n. 161/2006 la Corte Costituzionale¹⁴ abbia perso l'occasione di dire una parola chiara: seguendo

¹³ Va dato atto che sotto questo profilo la situazione è cambiata, essendosi il Ministro del Lavoro impegnato per il reperimento delle risorse, in misura della cui sufficienza dovrà farsi congrua valutazione.

¹⁴ Sottoposte alla valutazione di legittimità costituzionale erano le disposizioni dell'art. 45, 3° comma del r.d.l.n. 1827/35, laddove esse dispongono la protezione sociale mediante erogazione di apposita indennità <nei casi di disoccupazione involontaria per mancanza di lavoro>, da leggere in rapporto all'interpretazione accolta in termini di “diritto vivente” dalle Sezioni Unite della Cassazione nel senso della esclusione dalla protezione della citata

una linea astensionistica che non le è propria, specialmente in tema di diritti sociali, essa non solo ha ignorato l'intervento che il legislatore, incidentalmente quanto grossolanamente, aveva effettuato l'anno precedente con l'art. 13, c. 9 della legge n. 80/2005, ove è disposta l'espressa esclusione del lavoro a tempo parziale verticale, senza qualificazioni ulteriori in ragione della quantità di prestazione lavorativa nell'anno, dalla erogazione della indennità di disoccupazione; ma soprattutto la Corte ha perso l'occasione di approfondire i problemi di correlazione fra mercato del lavoro flessibile e supporto di protezione sociale, che ben possono essere risolti senza mortificare le scelte individuali, quando effettivamente libere e quindi scevre da condizionamenti fattuali di ordine economico-sociale, nell'alternanza lavoro-non lavoro.

Pur sfalsate nel tempo ed ambientate in contesti diversi, seppure contigui, la regolazione contrattuale collettiva del part-time nell'edilizia e la inadeguata¹⁵ sentenza della corte costituzionale sul part-time verticale valgono a dare una luce significativa alle brevi considerazioni che qui si potranno svolgere in termini di proposta di revisione. Sulla necessità di attivare interventi volti al sostegno del reddito nessun dubbio, sia in chiave di

assicurazione dei "lavoratori occupati con contratto a tempo parziale verticale su base annua ultrasemestrale che abbiano chiesto di essere tenuti iscritti nelle liste di collocamento per i periodi di inattività".

L'argomento centrale sul quale la Corte costituzionale ha fondato il suo ragionamento ai fini della dichiarazione di infondatezza sta nella ritenuta carenza, nella fattispecie, del requisito della involontarietà della situazione di assenza di lavoro (e quindi di retribuzione). Ciò si argomenta facendo ricorso all'esame in via comparativa con altre situazioni, per le quali si è pervenuti giudizialmente alla estensione della copertura assicurativa: esse sono ritenute diverse dalla Corte e dunque insuscettibili di porsi come punto di riferimento per fondare l'accoglimento della questione proposta nel caso. Il primo dei due riferimenti (Corte cost. n. 160/74) è all'ipotesi di contratti di lavoro a tempo determinato stipulati nel presupposto della stagionalità della lavorazione: in essa è fors'anche probabile, ma comunque incerta, una nuova assunzione stagionale, ma di certo non vi è "prosecuzione" del rapporto di lavoro anche durante il periodo di sosta stagionale; il secondo riferimento (Corte cost. n. 132/91) è alla tecnica di erogazione dell'indennità di maternità, questa volta nel contesto di contratto di lavoro a tempo parziale, laddove – prima dell'intervento della Corte costituzionale – si escludeva il diritto all'indennità giornaliera di maternità qualora il periodo di astensione obbligatoria fosse intervenuto oltre sessanta giorni dopo la cessazione del precedente periodo di attività lavorativa: correttamente la Corte ha osservato che in questa seconda fattispecie il fondamento della disposta estensione va ravvisato sulla speciale condizione di attesa della maternità, con conseguente esclusione dell'applicazione del principio di parità mediato dal criterio del *tertium comparationis*.

¹⁵ Specialmente se paragonata con la sentenza della Corte di giustizia 10 giugno 2010, C-395/08 3 C-396/08 in tema di computabilità dei periodi non lavorati nel part-time verticale: vedine il commento di ALTIMARI M., *Part-time verticale e disciplina previdenziale INPS. La Corte di Giustizia amplia la nozione di retribuzione*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2011, II, p. 263

fondamento costituzionale sia in chiave di opportunità politica. Sulla circostanza che il nostro sistema di sostegno del reddito sia fortemente stratificato, registrando differenze profonde, è testimonianza la sentenza della Corte costituzionale del 1988, n. 497, laddove considera non incoerente con il principio di uguaglianza un differenziato trattamento previdenziale del medesimo evento in ragione della appartenenza del soggetto colpito a questo o a quel settore produttivo¹⁶ che ebbe a dire, per giustificare l'esistenza di un diversificato trattamento fra sostegno indennitario ai disoccupati dell'industria e sostegno agli altri disoccupati che il settore secondario costituiva la forza traente dell'economia. Non deve sorprendere che il grado di resistenza della linea di diversificazione fra le diverse tecniche e misure di sostegno del reddito trovi conferma fino nelle più recenti riforme pensionistiche, se solo si osserva che la legge n. 214/11 ha dovuto recepire già significative deroghe alla elevazione progressiva dell'età pensionabile, assecondando – secondo una linea di continuità con le scelte di precedenti governi - intese volte a realizzare misure di sostegno del reddito (art. 24, c. 14 l. n. 214/11) per fronteggiare crisi occupazionali¹⁷, utilizzando ancora uscite anticipate rispetto alle nuove regole. Al di là di questo rilievo, nella convinzione della essenzialità di questo segmento del Welfare, il legislatore recente ha disposto, pur esplicitamente rinviandone la realizzazione (c. 30), il riordino del «sistema degli ammortizzatori sociali, degli istituti di sostegno al reddito e della formazione

¹⁶ Secondo la Corte, la più consistente misura della “attribuzione dell'indennità speciale ai lavoratori dell'industria rientra in un insieme di misure del legislatore dirette a sollevare il settore produttivo in argomento, in ragione dell'importanza ad esso attribuita nell'economia nazionale, dalle conseguenze dei fenomeni di crisi, cui il settore medesimo era particolarmente esposto”. Si osservi che nella stessa sentenza trova l'avvio la linea di politica legislativa volta a dare rilievo al profilo dell'adeguatezza ex art. 38 c. 2 delle prestazioni da disoccupazione, secondo un criterio ribadito nella successiva sentenza 288 del 1994, in cui peraltro – riprendendo affermazioni presenti nella sentenza n. 2 del 1994, di reiezione del referendum avverso la riforma Amato – trova conferma la necessità “di bilanciamento ... tra le esigenze connesse alla tutela previdenziale dei lavoratori e le esigenze di salvaguardia degli equilibri della finanza pubblica in rapporto alle risorse disponibili.”

¹⁷ Senza entrare nella descrizione delle singole situazioni, peraltro ben note, basta rilevare che si tratta delle ipotesi [purché definite prima del 4 dicembre 2011, con i provvedimenti del caso, e cioè di accordi collettivi per le ipotesi di cui *infra a)* e *b)* e di autorizzazioni specifiche per le altre ipotesi]: a) di raccordo fra l'accesso alle prestazioni di integrazione salariale per mobilità ordinaria o lunga, b) di sostegno del reddito a carico dei fondi di solidarietà ex art. 2, c. 28, l. n. 662/1996, con mantenimento dell'onere prestazionale a carico dei fondi fino al 59° anno di età - in via di elevazione a 60 anni età grazie al decreto “mille proroghe” in corso di approvazione -, c) di prosecuzione volontaria della contribuzione, d) di esonero dal servizio per i pubblici dipendenti.

continua»¹⁸ ad una ulteriore fase legislativa, frutto della istituzione di un tavolo di confronto, che – a conferma della illusorietà della tesi di un punto fermo in campo previdenziale pensionistico - ha prodotto nel decreto milleproroghe quei risultati, già ricordati, di ampliamento del regime derogatorio.

I richiami che precedono sono sufficienti a fornire un'idea della stretta connessione, se non immedesimazione, fra misure di sostegno del reddito e regolazione del mercato del lavoro, oltre che della complessità delle questioni, resa tale dalla stratificazione e spesso occasionalità degli interventi, dalla eterogeneità delle soluzioni adottate, dal concorso di competenze differenziate in un apparato misto, pubblico e privato, in cui gli enti bilaterali stanno progressivamente acquisendo un ruolo determinante; senza potere qui entrare nei dettagli, l'ulteriore richiamo i) alla stessa terminologia utilizzata - ordinarietà, straordinarietà e deroga – per identificare i modelli di intervento in una ossimorica logica di precaria sistematicità, coinvolgente ora in via istituzionale le Regioni, ii) alla diversità dei presupposti e degli obiettivi in chiave di salvezza dei rapporti e della organizzazione aziendale, in cui vengono attratte ora anche le forme di lavoro parasubordinato, iii) alla combinazione – peraltro essenziale – fra forme di sostegno del reddito, tecniche di riallocazione, formazione e riqualificazione, cui concorrono gli enti bilaterali nella articolata attività di collettori di risorse in funzione di una priatistica gestione dei meccanismi di formazione e di sostegno del reddito, il tutto disposto all'insegna della c. d. “condizionalità”, intesa come onere di comportamento, evidenzia una frammentazione di iniziative che, valutate nel loro insieme, confermano l'importanza in sé di realizzare la da tempo annunciata (quasi una bandiera) riforma degli ammortizzatori sociali, e la indispensabilità della stessa nella prospettiva di un più funzionale riassetto del mercato del lavoro.

Su queste basi, una adeguata progettualità deve saper distinguere fra le misure di sostegno del reddito che si correlano al mercato del lavoro in quanto tale e quelle che aspirano alla realizzazione di un livello essenziale di vita per la generalità dei “cittadini” intesi nella loro dimensione sociale e non solo politica, in una accezione inevitabilmente comprensiva degli immigrati (possibilmente regolari, ma questo è problema che esula dall'ambito qui prefissato). Così come, del tutto parallelamente, deve distinguersi fra una politica specifica di qualificazione professionale comunque funzionale al processo produttivo, ed una generale politica di istruzione ed educazione civile e sociale volta al progresso della società come tale. In entrambi gli

¹⁸ La materia è oggetto della delega di cui alla l. n. 247/2007, art. 1, cc. 28 e 29, rimasta finora inattuata a causa dell'avvicendamento elettorale del maggio 2008, sebbene essa sia stata prorogata, fino a novembre 2012, dall'art. 46 della l. n. 183/2010.

ambiti, si profilano linee distinte di intervento e soprattutto una diversa entità del problema di definizione del fabbisogno finanziario, così come un diverso ruolo degli attori sociali ed un uso diversificato delle categorie pubblicistiche e di quelle privatistiche.

Così identificati taluni possibili percorsi per il progresso sociale, occorre ora concentrare l'attenzione, in ciascuno degli ambiti indicati, sulla dimensione lavoristica, Sulla opportunità politica di utilizzare strumenti assolutamente discrezionali, svincolati da regole generali e sottoposti a valutazioni caso per caso il dibattito è apertissimo, per le evidenti distorsioni che questa tecnica determina. Sulla logica della combinazione fra politiche attive e mere erogazioni (workfare) vi è consenso di principio, ma forte diversità di valutazione delle tecniche di condizionamento, che devono essere confermate in via di principio, per trovare una soluzione che realizzi il punto di equilibrio fra la salvaguardia della dignità di chi accede alle prestazioni e la difesa da chi punta ad abusare o sfruttare indebitamente le misure di sostegno.

Si tratta ora di confidare sulla capacità del legislatore di affrontare direttamente, con il problematico concorso delle parti sociali e nella consapevolezza del sempre incombente profilo della compatibilità finanziaria delle scelte in materia di protezione sociale, questo delicatissimo tema, che si intreccia con quelli, più ampi, della formazione professionale e del (re)inserimento lavorativo. I segnali al riguardo sono piuttosto incerti, oscillandosi, in una logica di bipolarismo antagonistico, tra una linea politica di flessibilità non socialmente supportata ed una linea aprioristica di irrigidimento del mercato: l'una e l'altra linea, purtroppo – occorre prenderne atto – destinate a confrontarsi, come rilevato, senza la mediazione equilibrata della Corte costituzionale, quale arbitro naturale dello sviluppo coerente della legislazione.

Roma, 13 marzo 2012

Postilla (Orvieto-Roma, 23-24 marzo 2012)

Alla luce del dibattito svoltosi il 23 marzo in Orvieto, ho acquisito la convinzione che il tema del licenziamento è al più un capoverso di un sottoparagrafo, sul mercato del lavoro, di uno dei capitoli, l'impresa, che concorrono a formare lo scenario Italia/Europa/Mondo, quale si è delineato nel citato dibattito.

Eppure, anche alla luce della notizia dell'approvazione “salvo intese” da parte del CdM dello stesso 23 della scelta di percorso di un disegno di

legge di riforma del mercato del lavoro, non si può non rilevare che in quel contesto la disciplina del licenziamento assume rilievo centrale, seppur certamente non esaustivo.

Secondo una prima lettura del testo diffuso, e con i margini di approssimazione derivanti dall'assenza di un vero e proprio articolato, possono svolgersi le seguenti osservazioni, in coerenza con il contenuto del documento elaborato per i lavori del Seminario orvietano.

1. La revisione della disciplina remediale del licenziamento non è in sé un problema, purché la discrezionalità del giudice a fronte di soluzioni alternative trovi dei margini nella indicazione di criteri e parametri da valutare e ragionevolmente applicare.

2. La attenuazione (se non proprio eliminazione) di elementi di diversificazione radicale delle discipline remediali (nella prevalente direzione delle logiche indennitarie) in ragione delle dimensioni aziendali costituisce un avanzamento importante per la propulsione delle capacità produttive del Paese, e concorre ad eliminare un innaturale freno alla fisiologica crescita delle aziende.

3. L'operazione di scomposizione del regime remediale da applicare al licenziamento individuale in ragione della segmentazione licenziamento soggettivo/licenziamento oggettivo (quest'ultimo ribattezzato economico, nella convinzione che questa espressione abbia solo un valore sintetico e descrittivo, e non sia utilizzata in sostituzione della serie dei presupposti in cui si articola il motivo oggettivo ex art. 3 l. n. 603/66) evidenzia la necessità di una maggiore attenzione alla fattispecie licenziamenti collettivi, cui extrema ratio l'art. 18 (nella attuale versione, ma anche in quella futura), trova applicazione in termini identici: si osserva che la consolidata distinzione fra licenziamenti individuali e licenziamenti collettivi (nonostante la comune radice "economica") in ragione del diverso ruolo delle procedure sindacali di prevenzione e specialmente in caso di raggiungimento dell'accordo, consentirebbe un totalmente distinto regime remediale, con esclusione di tecniche di generico rinvio all'art. 18, quali all'epoca improvvidamente adottate (art. 17 l. n. 223/1991).

4. Ci si poteva aspettare che, in ragione della ampiezza delle linee di intervento sulle quali si disporrà il disegno di legge, contenesse almeno un cenno al rebus procedimentale della estensione dell'art. 18 (nell'attuale, e, poi, nel nuovo testo) ai pensionandi che si avvalgano dell'opzione del comma 4. Tanto più che il problema è stato segnalato con forte richiamo alle autorità. Vero che la portata della estensione (ove siano confermate le linee dell'intervento) risulta attenuata dalla più morbida disciplina dell'art. 18; ma paradossalmente, assumendosi tra i fattori di discriminazione proprio quello dell'età, si delinea il rischio che il meccanismo di reintegrazione

antidiscriminatorio operi proprio a favore degli anziani; a ciò si aggiunga che potrebbe addirittura configurarsi il conflitto di interesse fra datore di lavoro ed INPS, il primo orientato ad espellere il pensionabile, il secondo orientato a ritardare l'erogazione pensionistica. Invece nessuna traccia di ciò si trova nella sezione dedicata alla "flessibilità in uscita ... " (licenziamento) né nella sezione dedicata ai lavoratori anziani.

5. L'interesse alla trasformazione dei rapporti di lavoro in genere in rapporti a tempo pieno e indeterminato per fruire della disciplina del licenziamento e di maggior tutele, viene depotenziato se l'autonomia delle parti "in entrata" viene opportunamente indirizzata (mediante incentivi e disincentivi) e vigilata in funzione antielusiva: è il caso del lavoro part-time, del quale non si comprende per quale ragione la sorveglianza sia riferita al solo part-time verticale o misto. E' significativo che l'esempio dell'edilizia, già illustrato nel contributo (cfr. nota 12), concerne tutte le ipotesi di lavoro a tempo parziale, anche quello orizzontale.

6. Ampliando infine l'osservazione agli interventi sugli ammortizzatori sociali, che erano stati espressamente accantonati in occasione della riforma pensionistica, si rileva che la prevista istituzione di fondi di solidarietà - volti a sovvenire le situazioni di crisi che colpiscono i lavoratori nel quadriennio precedente l'età del pensionamento, secondo un modello che è stato sperimentato in particolare nei settori del credito e delle assicurazioni - determina, seppure con diverse modalità di finanziamento e con diversi presupposti, un nuovo meccanismo sostanzialmente pensionistico: a conferma della utopia della tesi per cui la l. 214/11 avrebbe chiuso il capitolo della riforma pensionistica.

E' del tutto scontato, a questo punto, interrogarsi sul come finirà.

La circostanza che sia stata scelta la via del disegno di legge con la curiosa dizione "salvo intese" indica la complessità del problema, e la sottesa (seppur vigorosamente negata) disponibilità a modifiche. La Cgil non mollerà facilmente; oltretutto, ha in tasca la sentenza di appello di Potenza per il reintegro dei tre noti sindacalisti Fiat, che è un'arma straordinaria, oltre a costituire una puntuale coincidenza al momento giusto. Questo enorme episodio giudiziario consente qui di giocare, in una specie di lotto giuslavoristico, con i numeri: nella vicenda Fiat il 18 (articolo dello Statuto dei lavoratori, l. n. 300/70) è del tutto sopraffatto dal 28 (articolo della stessa legge).

In Parlamento però il problema è nelle mani soprattutto del PD, che è comunque impegnato, su di un piano più generale, nel sostegno dell'attuale Governo.