

Working Paper

ADAPT
www.adapt.it
UNIVERSITY PRESS

Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del lavoro e sulle Relazioni industriali

Prima lettura del Jobs Act: dal riordino dei “tipi” al contratto a tutele crescenti (ovvero del tentativo di ridare rinnovata centralità al lavoro subordinato a tempo indeterminato)

di **Mariella Magnani**

*Ordinario di diritto del lavoro
Università degli studi di Pavia*

Il testo riporta la Relazione svolta dall'Autore al convegno di studio *Jobs Act e sistemi di regolazione del lavoro: vincoli e riflessi*, tenutosi a Napoli il 4 dicembre 2014, presso l'Università Federico II.

1. Questo convegno di studio dà voce ad una discussione tra studiosi, politici e sindacalisti di cui si sentiva l'esigenza. Come ho già avuto modo di sottolineare in altra sede, sta avvenendo – o dovrebbe avvenire, stando alle enunciazioni della legge delega – una vera e propria “riforma di sistema” nella nostra materia che vede gli studiosi – e non solo loro – spettatori.

Beninteso, non è la prima volta che questo accade: ed anzi qualcuno di noi non ha neppure introiettato l'idea che il giurista si occupi, oltre che di diritto positivo, di politica legislativa.

Dicevamo non è la prima volta che accade: tuttavia, è la prima volta che accade con tale intensità a causa di una tecnica legislativa arretrata o, secondo i punti di vista, coraggiosa, che prima affida alla decretazione d'urgenza nientemeno che la previsione della acausalità del contratto a termine (una svolta epocale) e poi affida ad una legge delega, i cui contenuti sono in larga parte indeterminati, un intero programma di riforma del diritto del lavoro. Di qui l'effetto di spiazzamento o sorpresa determinato dal dl n. 34 sul lavoro a termine e l'inquietudine derivante dall'horror vacui a fronte del disegno di legge delega, che, come detto, preannuncia una vera e propria riforma globale del diritto del lavoro. Neppure con la l. d. n. 30 si era arrivati a tanto, se è vero che essa era stata preparata dal Libro Bianco del 2001.

Intendiamoci: possiamo anche criticare, vista la delicatezza delle questioni, l'uso della legislazione delegata – ma qualcuno l'apprezza per il suo efficientismo – tuttavia: a) esso non è tipico della nostra materia: vi è un uso accresciuto di questo tipo di legiferazione che è da mettere in relazione con l'evoluzione della forma di governo nella direzione della prevalenza dell'Esecutivo nei rapporti col Parlamento; b) la prassi legislativa – di rado censurata dalla Corte costituzionale – è nel senso di tendere a delineare in modo piuttosto indeterminato principi e criteri direttivi, specie nell'ambito delle deleghe disposte in funzione di “riordino”, “coordinamento”, “armonizzazione”, “semplificazione”, “riassetto”, “codificazione”; c) visto dal lato dell'eccesso di delega, nella giurisprudenza costituzionale si ritiene che l'art. 76 Cost. non osti all'emanazione di norme che rappresentino un ordinario sviluppo o, se del caso, un completamento delle scelte espresse dal legislatore delegante. Come dire che gli spazi per una censura in relazione alla genericità della delega sono limitati.

Nel sistema c'è piuttosto uno spostamento del vincolo dai principi e criteri direttivi ad altro vincolo, quello procedurale: in particolare l'acquisizione del parere delle Commissioni parlamentari: la non conformità al parere potrebbe costituire uno dei parametri ai fini del sindacato sull'eccesso di delega.

È vero che temi importanti – anzi, secondo qualcuno, i veri temi del Jobs Act – cioè la razionalizzazione della normativa sulla cassa integrazione e l'universalizzazione delle tutele in caso di disoccupazione, il riordino della normativa sui servizi per l'impiego, oltreché l'aggiornamento delle misure volte a conciliare i tempi di vita e i tempi di lavoro, non sono temi controversi e possono giovare dei risultati di una elaborazione ultradecennale.

Sono più di vent'anni che si dibatte su questi temi, con esiti in larga misura scontati; e, quanto al necessario collegamento tra gli strumenti di politica “attiva” e “passiva”, ricordo che già negli anni Settanta si parlava di attribuire ad un solo soggetto la competenza dei servizi per l'impiego e dell'erogazione delle prestazioni di disoccupazione e perfino di cassa integrazione (e quel soggetto, nel caso, era la Regione, su cui si nutrivano grandi speranze).

2. Tuttavia questi temi, su cui le deleghe sono decifrabili, si dispongono a raggiera, essendone in larga misura condizionate, rispetto a quel “riordino delle tipologie contrattuali” che costituiva oggetto dell’art. 4, 1° comma, dell’originario ddl n. 1428, e che non poteva giovare di un sufficiente pregresso dibattito e dunque di una tematizzazione (con forte rischio di indeterminazione).

Fortunatamente, contestualmente alla discussione del ddl delega abbiamo avuto anche la gestazione della legge di stabilità per il 2015 (ddl n. 2679 presentato alla Camera il 23 ottobre 2014) che già delinea un parallelo programma di riforma – e, detto per inciso, la mia impressione è che la vera riforma verrà da quella perché è qui che si dislocano le risorse – con lo stanziamento delle risorse per finanziare abbattimenti selettivi del costo del lavoro, per favorire politiche più *family friendly* e così via: pensiamo a cosa implicano lo sgravio contributivo per 36 mesi dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato costituiti dal 1° gennaio 2015 al 31 dicembre 2015; l’eliminazione dall’IRAP della componente del costo del lavoro limitatamente al lavoro a tempo indeterminato; e, sotto altro profilo, il TFR in busta paga, il bonus di 80 euro per i nuovi nati. A tutto ciò si accompagna, nello stesso tempo, il blocco della contrattazione per il pubblico impiego fino al 31 dicembre 2015 e degli automatismi stipendiali del personale non contrattualizzato: sostanzialmente, un tentativo di liberare risorse per il settore privato e contenere la spesa per il settore pubblico.

3. Al di là della valutazione delle singole misure, tra ddl delega e ddl stabilità, comincia a prendere corpo una linea di politica del diritto volta a mettere al centro, cercando di restituirgli appetibilità, il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, rendendolo, non solo più conveniente per il datore di lavoro dal punto di vista degli oneri diretti ed indiretti, ma anche più flessibile. E non solo attraverso una revisione – invero tecnicamente problematica e forse perfino superflua alla luce dei più recenti interventi giurisprudenziali, senza contare il famoso art. 8 della l. n. 148 del 2011 – della disciplina del mutamento di mansioni e della, certo obsoleta, disciplina dei controlli a distanza (come già previsto dal testo originario del ddl delega), ma anche attraverso la “previsione, per le nuove assunzioni, del contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti in relazione all’anzianità”.

In origine, il contratto a tutele crescenti costituiva certamente una figura nebulosa. A seguito delle modifiche intervenute nel testo del ddl delega, ora lo sappiamo, il contratto a tutele crescenti non è un nuovo tipo contrattuale – come si poteva immaginare leggendo il preambolo della l. n. 78/2014, di conversione del dl n. 34/2014 (“nelle more dell’adozione di un testo unico semplificato della disciplina dei rapporti di lavoro con la previsione in via sperimentale del contratto a tempo indeterminato a protezione crescente...”) così come il testo originario del ddl delega n. 1428 (art. 4, 1° comma, lett. *b* (“redazione di un testo organico di disciplina delle tipologie contrattuali dei rapporti di lavoro, semplificate secondo quanto indicato alla lett. *a* che possa anche prevedere l’introduzione, eventualmente in via sperimentale, di ulteriori tipologie contrattuali espressamente volte a favorire l’inserimento nel mondo del lavoro, con tutele crescenti per i lavoratori coinvolti”).

A seguito del maxi emendamento proposto dal Governo nella prima lettura al Senato – con la scomparsa del carattere della sperimentale e lo sganciamento del contratto a tutele crescenti dal testo organico delle “tipologie contrattuali” – ed ancor più con le modifiche introdotte alla Camera il 25 novembre 2014, ora sappiamo che il contratto a

tutele crescenti non è altro che il normale contratto di lavoro a tempo indeterminato, a disciplina del licenziamento rivisitata.

Se qualche suggestione sulla possibile introduzione del contratto unico a stabilità crescente – frutto del dibattito politico-accademico e per lo più configurato come una sorta di lungo periodo di prova – poteva ancora intravedersi nella formulazione della delega prima degli emendamenti alla Camera, ora è evidente che l'obiettivo che si pone il legislatore delegante è di portare a compimento l'operazione di emarginazione, se non di eliminazione, della reintegrazione come rimedio tipico in caso di licenziamento illegittimo.

A mio avviso è riduttivo, ed anche sbagliato, qualificare questa operazione come una semplice restituzione di certezze sulle regole (e soprattutto sui costi) del licenziamento, minate dalla legge Fornero.

È riduttivo perché, con l'ultima versione della legge delega, mi pare che si abbia un vero e proprio cambiamento di passo nei casi di licenziamenti qualificati, con nuova terminologia, economici, prevedendosi “un indennizzo economico certo e crescente in relazione all'anzianità di servizio”; dunque echeggiando, mi pare, le proposte di *firing cost* presenti nel dibattito accademico, a prescindere dal sindacato giurisdizionale sulla sussistenza delle ragioni.

È sbagliato perché le vestigia della reintegrazione restano; e non solo nel caso di licenziamento discriminatorio – secondo l'impostazione classica, non seguita dalla legge Fornero –, ma anche nelle “specifiche fattispecie di licenziamento disciplinare” che dovranno essere individuate dal legislatore delegato.

Qui gli aspetti problematici insiti nella disciplina suggerita dalla legge delega sono più d'uno: a cominciare dalla possibilità di distinguere validamente ed efficacemente, vista l'esperienza della legge Fornero, all'interno del licenziamento disciplinare ingiustificato, le ipotesi di particolare disvalore (che non siano i licenziamenti discriminatori e nulli) che giustifichino la reintegrazione; una volta scelta la via risarcitoria, dove collocare l'asticella dell'indennizzo sia nel caso di licenziamento per motivo economico sia nel caso di licenziamento disciplinare; come, nell'ambito del cd. licenziamento economico, trattare i licenziamenti collettivi, che hanno proprie peculiarità ma anche un loro assestamento; se far coesistere, per il licenziamento economico, con l'indennizzo per il lavoratore una corresponsabilizzazione del datore di lavoro in ordine ai trattamenti di disoccupazione e alla ricollocazione del lavoratore (secondo l'idea originaria dell'ideatore del *firing cost*). Insomma, anche a prendere per buona la proposta del *firing cost* – ed evidentemente la sua giustificazione – come sembra averla presa per buona il Parlamento, c'è ancora parecchia strada regolativa da percorrere (e non è detto che essa ci porti verso quella soluzione equa ed efficiente auspicata da tutti).

Ma francamente, anche se è l'argomento del giorno, non mi voglio soffermare su questo. Né è possibile farlo, se non snocciolando una serie di ipotesi e preferenze, per un verso, se si guarda all'impianto, tardive, per l'altro, se si guarda al dettaglio, premature. L'unica cosa che si può dire è che, ad evitare guasti, qualunque strada si segua, altamente raccomandabile è una procedura conciliativa preventiva con offerta al lavoratore di un'indennità che chiuda (o, meglio, prevenga) il contenzioso (alla tedesca). Merita però almeno di essere sottolineato che, trasformata l'idea del contratto a tutele crescenti a carattere sperimentale, in una modifica strutturale della disciplina del licenziamento nel comune rapporto di lavoro a tempo indeterminato, questa concerne solo le nuove assunzioni (con la conseguente coesistenza all'interno della medesima

azienda di lavoratori fruente di un diverso regime di licenziamento): una circostanza sulla cui legittimità e funzionalità non ci si è sufficientemente interrogati.

4. Sarà in grado la nuova disciplina, unitamente agli incentivi economici contenuti nella legge di stabilità, di ridare centralità al lavoro subordinato a tempo indeterminato rispetto, da una parte, al ricorso al contratto a termine e, d'altra parte, alla fuga dal lavoro subordinato?

È questa, a quanto pare, non solo la scommessa del Governo, ma anche la ossatura del Jobs Act: restituire agibilità al contratto a termine, eliminando, con la previsione della “acausalità”, un contenzioso particolarmente insidioso; nello stesso tempo, favorire il ricorso o ridare centralità, anche con rilevanti incentivi economici, al lavoro subordinato a tempo indeterminato.

Tutto il resto sta veramente sullo sfondo, a cominciare da quel “testo organico semplificato della disciplina delle tipologie contrattuali e dei rapporti di lavoro” che, stando a quanto previsto dalla legge delega, previa “individuazione ed analisi” (?) di tutte le forme contrattuali esistenti, dovrebbe essere “in funzione di interventi di semplificazione, modifica o superamento delle medesime tipologie contrattuali”.

Qui veramente la genericità della delega si tocca con mano. L'esigenza di semplificazione-razionalizzazione, che tracima dalla complessità-inconoscibilità delle norme che compongono il diritto del lavoro, è innegabile e probabilmente affrontabile, come ho già detto altre volte, con testi unici od altro.

E però non è questo ciò cui sembra alludere il co. 7, lett. *a* della legge delega quando parla di semplificazione, modifica o superamento delle tipologie contrattuali: un termine, “tipologie contrattuali”, che non ha nulla di tecnico-giuridico. Ma forse, proprio perché di difficile inquadramento, la terminologia si attaglia a quella figura contrattuale, il “lavoro a progetto”, che, a quanto si può intravedere dalla legge delega – ma ancor di più cogliere dai media –, parrebbe in odore di rivisitazione.

Certo, il lavoro a progetto non è mai stato perfettamente inquadrabile nel sistema: ma, dopo che l'ossatura del sistema dei rapporti di lavoro si impernia sul lavoro subordinato a termine e su quello subordinato a tempo indeterminato e che la legge Fornero ne ha così ristretto le condizioni d'uso, la sua eliminazione non appare il problema prioritario. È semmai prioritaria l'apertura di una prospettiva di rivisitazione del lavoro autonomo in chiave regolativa e promozionale, di cui però non si vede traccia.

5. Sullo sfondo resta anche un tema di cui si parla poco, ma che ha attinenza con la revisione delle “tipologie” contrattuali (ed anche con le tecniche regolative). Si tratta della prevista introduzione, anche in via sperimentale, del salario minimo orario. Nel corso di un seminario svolto all'AREL si è parlato dell'ipotesi ed è emersa la grande diffidenza verso questo istituto che – si dice – assesterebbe un colpo non indifferente al già traballante edificio della contrattazione collettiva nazionale.

L'esistenza del problema del rapporto tra salario minimo legale e ruolo della contrattazione collettiva è indubbia.

Tuttavia vi è una serie di buone ragioni a sostegno dell'eliminazione di quel che appare una vera e propria originalità nostrana (se è vero che nell'agosto di quest'anno anche la Germania si è iscritta al club dei paesi col salario minimo; e che su 28 Paesi dell'Unione europea ben 22 ne sono dotati).

Tendenza al decentramento della contrattazione, minore copertura della contrattazione nazionale, diffusione dei lavoratori vulnerabili, ivi compresi i lavoratori irregolari, sono

tutte ragioni che militano a favore dell'introduzione del salario minimo legale. E si tratta di ragioni che non sono sterilizzate dalla giurisprudenza ex art. 36 Cost.

Su questo tema, il silenzio è assordante: eppure la norma del ddl delega è molto grezza. Il salario minimo legale scatta solo nei settori non regolati da contratti collettivi stipulati dalle OO.SS. comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. Ma quali sono i settori non regolati? E, soprattutto, basta che il settore sia regolato per escludere l'operatività del saggio minimo legale, anche se in ipotesi il contratto collettivo non sia applicabile nel caso concreto? Se così fosse, probabilmente continuerebbe a trovare spazio l'applicazione giurisprudenziale dell'art. 36 Cost., con quella carica di soggettivismo giudiziale che l'istituto vorrebbe superare.

Con l'emendamento governativo al testo originario del ddl delega, dapprima si è previsto di estendere l'istituto ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa; poi, alla Camera, si è aggiunta la precisazione "fino al loro superamento"¹. Si è dimenticato che, allo stato, una determinazione legale del salario vi è per i collaboratori a progetto. Ma anche questo, forse, è un segno della volontà di abolire rapidamente la "figura": tuttavia, sul punto, bisogna avere capacità quasi divinatorie.

Insomma, tanti punti da discutere vi sarebbero, solo a voler prendere sul serio l'istituto. Ma c'è forse da aspettarsi che la previsione sul salario minimo legale – per mille opposizioni preconcrete – non venga presa sul serio e finisca per essere lasciata cadere. Eppure è una delle poche cose (buone) che ci potrebbe avvicinare all'Europa.

¹ La stessa precisazione compare nell'art. 1, comma 2, lett. *b*, n. 3, in riferimento all'ampliamento dell'area di applicazione dell'assicurazione contro la disoccupazione a chi sia stato titolare di un contratto di collaborazione coordinata e continuativa