



UNIMORE
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI
MODENA E REGGIO EMILIA

Quaderni Fondazione Marco Biagi

Luigi Montuschi

Il diritto del lavoro che cambia

2011

Quaderni Fondazione Marco Biagi

ISSN 2239-6985

Registrazione presso il Tribunale di Modena n. 2031 del 03/05/2011

Il diritto del lavoro che cambia

Luigi Montuschi. Modena: Fondazione Marco Biagi, 2011

© Copyright 2011 dell'autore

ISBN 979-12-81397-00-2

Comitato di direzione

Tindara Addabbo, Francesco Basenghi (Direttore Responsabile), Tommaso M. Fabbri

Comitato scientifico

Marina Orlandi Biagi (Presidente), Tommaso M. Fabbri (Vice Presidente), Tindara Addabbo, Edoardo Ales, Francesco Basenghi, Janice Bellace, Susan Bisom-Rapp, Ylenia Curzi, Luigi E. Golzio, Frank Hendrickx, Csilla Kollonay, Alan Neal, Roberto Pinardi, Ralf Rogowski, Riccardo Salomone, Iacopo Senatori, Yasuo Suwa, Tiziano Treu, Manfred Weiss

Comitato di redazione

Ylenia Curzi, Alberto Russo, Olga Rymkevich, Iacopo Senatori

Editore

Fondazione Marco Biagi, Università di Modena e Reggio Emilia

Largo Marco Biagi 10, 41121 Modena

Tel. +39 059 2056031

E-mail: fondazionemarcobiagi@unimore.it

IL DIRITTO DEL LAVORO CHE CAMBIA¹

Luigi Montuschi

Comitato Scientifico Fondazione Marco Biagi

In questo periodo storico di celebrazioni e d'importanti ricorrenze nazionali (a partire dal 150° anniversario dell'Unità d'Italia), è accaduto che si celebrassero anche i 40° anni dello Statuto dei lavoratori (esattamente il 20 maggio 2010). Una celebrazione un po' in sordina, per la verità, anche perchè l'anniversario è coinciso con una fase molto critica per l'economia e per l'occupazione nell'intero mondo globalizzato.

Una curiosa coincidenza: la celebrazione dell'anniversario dello Statuto dei lavoratori, che ha un valore "simbolico" ancora altissimo per il mondo del lavoro, è caduto nel bel mezzo d'una stagione legislativa caratterizzata **dall'emergenza** e, come tale, finalizzata a tamponare la crisi produttiva e dell'occupazione.

Lo Statuto dei lavoratori ha sancito un **"patto" storico**, direi quasi **costituzionale**, tra impresa e lavoro, o meglio, tra prerogative imprenditoriali e diritti dei lavoratori. Un "patto" che dovrebbe essere rinnovato, e in parte **riscritto**, oggi.

Non mi riferisco tanto all'esigenza (che è innegabile) di modificare o di ri-scrivere le regole del lavoro, per seguire la **contingenza economica e l'andamento fluttuante del mercato**. Alludo a qualcosa di più complesso: alludo ad un nuovo **"compromesso" fondativo tra impresa e lavoro**, che possa consentire – non solo di superare la crisi economica – ma di **ricostruire un modello di convivenza sociale**, che è **essenziale per un vero sviluppo**.

Le crisi economiche sono cicliche e ricorrenti nei sistemi di capitalismo maturo e ormai abbiamo capito che nessuna ricetta economica, nessuna previsione econometrica, è assolutamente affidabile. Crisi e trasformazione non sono **"effetti collaterali"** della globalizzazione economica; ma, al contrario, sono **fasi endemiche della globalizzazione**.

¹ Il contributo è stato presentato al convegno "Impresa e Diritto al lavoro nell'era della crisi" organizzato da COFIM CONFIDI Modena, il 24 maggio 2011 presso il Teatro Fondazione Collegio San Carlo.

Un nuovo “patto” fondativo tra impresa e lavoro implica, da un lato, che l’impresa sia in grado di “governare” queste fasi, senza “scaricare” le negatività sulla forza lavoro, comprimendo oltre misura diritti e salari.

Dall’altro, occorre che la forza lavoro (e le sue rappresentanze sindacali) sappiano accettare una **modulazione dei diritti e delle tutele**, in modo da rendere meno traumatica **l’alternativa dentro/fuori dal posto di lavoro**.

Per essere più concreti: la logica dello Statuto dei lavoratori collega la tutela e i diritti esclusivamente al **posto di lavoro**. Fuori dal posto di lavoro, il cittadino è costretto ad una precarietà **occupazionale**, ma anche **sociale**.

Invece, la tutela andrebbe allargata alla posizione del lavoratore **nel mercato del lavoro**: si tratta di trovare un nuovo equilibrio tra tutele **NEL rapporto di lavoro e tutele NEL mercato del lavoro**.

E’, questo, l’insegnamento che ci ha lasciato in eredità un giurista riformista vittima dell’insensata follia delle brigate rosse, il prof. Marco Biagi.

Di più: le tutele non possono essere **solo normative**, cioè imposte per legge e giuridicamente “esigibili”. L’aver sovraccaricato il *plafond* delle tutele strettamente normative ha avuto quale effetto **l’esplosione del contenzioso giudiziario** che – **vanamente**, a mio avviso, ora si cerca di contenere con la legge n. 183/2010 (c.d. Collegato lavoro). Una legge che ha innescato una forte tensione e conflittualità sociale - prevedendo una riduzione dei poteri di accertamento del giudice del lavoro e **introducendo l’arbitrato in materia di lavoro** – mentre è poco probabile che si riesca a ridurre davvero la mole dei procedimenti giudiziari.

In altri termini, le condizioni di stabilità del lavoratore sul mercato si **costruiscono** (più che con tutele normative) con **politiche attive dell’occupazione**, con politiche di **servizio** e di **sostegno**, da verificare nel tempo, come hanno fatto da decenni i **Paesi del Nord Europa**.

Ed è questa, un’altra intuizione di Marco Biagi, comparatista di eccezionale valore. La capacità di queste politiche di realizzare un mercato del lavoro funzionante, rende possibile immaginare **un nuovo patto sociale tra impresa e lavoro**.

Si dirà che le politiche attive dell’occupazione e le politiche di servizio alle quali alludo sono, in sostanza, politiche pubbliche di Welfare, che **non possiamo permetterci**, specie in un periodo di grave crisi, come quello attuale.

Ma, si pensa davvero che le tutele normative sulle quali è impostato il nostro sistema lavoristico siano meno costose? Quanto costa al settore pubblico e privato il contenzioso giudiziario in materia di lavoro? Quanto costa la **conflittualità sindacale e individuale**, che sembra avere uno sbocco inevitabile solo **sul piano giudiziario**, e non su quello negoziale?

Fatta questa premessa sul “futuribile”: cioè, sul futuro possibile e desiderabile, vorrei fare qualche riflessione sugli **interventi legislativi recenti**, con i quali si sta affrontando la **crisi economica globale**.

Anzitutto, non possiamo negare un certo **attivismo legislativo**: mi riferisco, in particolare, alla normativa degli ultimi due anni sui c.d. **ammortizzatori sociali in deroga**; ma anche alla normativa sulla **detassazione dei salari di produttività**.

Purtroppo, si tratta d’un attivismo un po’ scomposto e confuso: sia per quanto riguarda la tempistica (per via delle **scadenze** e delle **successive “mille-proroghe”**); sia per quanto riguarda l’oscurità e l’ambiguità del linguaggio legislativo. Non è un caso che ogni provvedimento legislativo sia accompagnato da una fitta serie di interPELLI ministeriali e di Circolari interpretative ed esplicative, provenienti dai più diversi enti (INPS; INAIL; Agenzia delle entrate).

Per ricondurre **a coerenza** questa produzione legislativa **scomposta** e **massimizzarne** gli effetti positivi per superare la stagione della crisi, mi pare indispensabile collocarla all’interno d’un **quadro sistematico più ampio**, che permetta di interpretarla ed applicarla in modo responsabile. Evitando, così, che la pressione della crisi economica **ne stravolga il senso profondo e la razionalità giuridica e materiale**.

L’esempio più calzante di questo mio ragionamento è fornito dalla disciplina dei c.d. ammortizzatori sociali in deroga.

Si tratta d’una regolazione oggettivamente molto complessa, anche perché frutto di stratificazioni normative successive nel tempo e infarcita di tecnicismi.

Di fronte alle molteplici difficoltà d’interpretazione e d’applicazione, pochi si chiedono quali siano le **ragioni di fondo**, le **finalità** che devono guidare l’uso di questi strumenti. Anzi, spesso negli operatori (consulenti, commercialisti, curatori fallimentari, ecc.) e negli stessi soggetti sindacali prevale l’idea che l’uso degli ammortizzatori sociali sia **un fatto automatico, cioè il frutto di automatismi amministrativi**.

In realtà, la finalità – la *ratio legis* – che deve guidare l’impiego degli ammortizzatori sociali è la **“conservazione” del tessuto produttivo e dei livelli occupazionali: in altre parole,**

la conservazione dell'impresa attraverso programmi di ristrutturazione, riorganizzazione, riconversione, in vista della salvaguardia dei posti di lavoro.

E' il caso di dire che il **diritto del lavoro ha aiutato l'impresa**, intesa quale realtà economica, ad attraversare la fase più critica della "crisi".

Questa finalità per così dire "**conservativa**", non viene meno neppure quando l'impresa in crisi faccia ricorso ai licenziamenti collettivi. Può sembrare un paradosso, ma la legge-base in materia, l. n. 223/91, impone un passaggio pressoché obbligato dalla Cassa integrazione straordinaria al licenziamento collettivo, quando l'impresa preveda di **non poter attuare sino in fondo il suo programma di risanamento senza ridurre le eccedenze di personale**.

Questa logica "**conservativa**" dell'impresa riguarda anche le crisi più gravi, giudicate irreversibili, quelle governate dalle procedure concorsuali e dal fallimento: quando cioè all'apparenza non avrebbe più senso parlare di **conservazione dell'impresa** e di **salvaguardia dell'occupazione**. Nel diritto fallimentare, gli ammortizzatori sociali sono sempre stati utilizzati per accompagnare la liquidazione (e la dissoluzione) dell'impresa fallita. A questa prassi non si opponeva un reale interesse contrario da parte del Curatore, almeno sino a quando non è penetrata (anche) nella **riforma** della legge fallimentare del **2006** quella logica "**conservativa**" cui ho accennato.

Oggi, gli ammortizzatori sociali durante le procedure concorsuali, anziché fungere da "**anticamera**" dei **licenziamenti collettivi**, sono destinati ad agevolare il **trasferimento o la cessione dell'azienda in crisi**. E viceversa, sono ammessi i licenziamenti collettivi solo «quando non sia possibile la continuazione dell'attività, **anche tramite la cessione**, con la conservazione dei livelli occupazionali»

E', questo, il contributo più importante dato dal diritto del lavoro per governare e superare gli esiti negativi e spesso irreversibili, della crisi.

Naturalmente il ragionamento sin qui svolto – che riflette l'impostazione sistematica generale - deve fare i conti con la **legislazione congiunturale sugli ammortizzatori in deroga**. Ed è qui che si annida il rischio di uno stravolgimento del quadro sistematico, se non si tiene ferma la **razionalità della legge** e non interviene il **senso di responsabilità della politica**.

La novità della legislazione sugli ammortizzatori in deroga è costituita dall'intreccio tra fonti regolative di **diversa natura e livello**: la legge statale, la disciplina amministrativa regionale, gli accordi istituzionali Stato-Regioni per la ripartizione delle risorse economiche, gli accordi di concertazione sociale a livello locale.

La **gestione** concreta degli ammortizzatori in deroga si avvia a diventare sostanzialmente **“politica”**. Nella nostra Regione, la Delibera di Giunta relativa agli ammortizzatori in deroga recepisce **l'Accordo di concertazione sociale dell'8 maggio 2009**, siglato tra Regione, UPI, ANCI regionale, OO.SS e Associazioni imprenditoriali. Quindi, l'uso degli **ammortizzatori in deroga** presuppone – non tanto la legge – quanto un **accordo politico-sindacale al quale partecipano le istituzioni amministrative locali**.

Fedeltà al quadro sistematico complessivo – dunque, alla razionalità formale della legge – e senso di **responsabilità politica** – dunque, razionalità materiale – costituiscono condizioni essenziali per affrontare le sfide della globalizzazione.

Personalmente, sono profondamente convinto che nessuna legge – per quanto ben fatta (e non è il nostro caso) – valga quanto il buon senso del cittadino. Se teniamo al futuro dell'impresa e del lavoro, se teniamo al nostro futuro, non appelliamoci al legislatore, ma al nostro senso di **responsabilità sociale e politica**.