ISSN 1121-8762

Diritto delle Relazioni Industriali

Rivista trimestrale già diretta da

MARCO BIAGI

In questo numero

RICERCHE

Il lavoro in tempo di crisi tra riforme legislative ed evoluzione della contrattazione collettiva

INTERVENTI

L'articolo 19 dello Statuto, oggi

RELAZIONI INDUSTRIALI E RISORSE UMANE

Il ruolo delle parti sociali nella fase ascendente del diritto dell'Unione europea

GIURISPRUDENZA ITALIANA

Il datore di lavoro nei gruppi di imprese
Conversione del rapporto di lavoro a termine e onere della prova
Il licenziamento del lavoratore malato
Totalizzazione dei periodi assicurativi delle casse privatizzate

LEGISLAZIONE, PRASSI AMMINISTRATIVE E CONTRATTAZIONE COLLETTIVA

Contrattazione territoriale e apprendistato
Fondi paritetici interprofessionali per la formazione continua
Congedi e permessi per i familiari dei portatori di handicap grave
Nuove regole pensionistiche nel pubblico impiego
Novità per i consulenti del lavoro in materia di praticantato
I tirocini formativi e di orientamento: profili assicurativi

GIURISPRUDENZA E POLITICHE COMUNITARIE DEL LAVORO

La Corte di giustizia sulla frequenza o permanenza dell'esigenza sostitutiva nei contratti a termine

OSSERVATORIO INTERNAZIONALE E COMPARATO

Giappone - La situazione del mercato del lavoro. Analisi 2011/2012
Dissimmetrie tra i tassi di disoccupazione convenzionali e alternativi
Rassegna sulla tutela dei lavoratori stranieri

N. 2/XXII - 2012

GIUFFRÈ EDITORE

2

2012

Diritto delle Relazioni Industriali

Pubblicazione Trimestrale - Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in abbonamento postale - D.L. 353/2003 (convertito in L. 27/02/2004 n° 46) articolo 1, comma 1, DCB (VARESE)

Rivista di

ADAPT - CENTRO STUDI "MARCO BIAGI"

DIRITTO DELLE RELAZIONI INDUSTRIALI

Rivista fondata da Luciano Spagnuolo Vigorita e già diretta da Marco Biagi

Direzione

Tiziano Treu, Mariella Magnani, Michele Tiraboschi (*direttore responsabile*)

Comitato scientifico

Aris Accornero, Gian Guido Balandi, Francesco Basenghi, Mario Biagioli, Roberta Bortone, Umberto Carabelli, Bruno Caruso, Laura Castelvetri, Giuliano Cazzola, Gian Primo Cella, Carlo Dell'Aringa, Riccardo Del Punta, Raffaele De Luca Tamajo, Clara Enrico, Rosario Flammia, Pietro Ichino, Arturo Maresca, Luigi Mariucci, Oronzo Mazzotta, Luigi Montuschi, Gaetano Natullo, Luca Nogler, Angelo Pandolfo, Roberto Pedersini, Marcello Pedrazzoli, Adalberto Perulli, Giampiero Proia, Mario Ricciardi, Mario Rusciano, Giuseppe Santoro Passarelli, Franco Scarpelli, Paolo Sestito, Pier Antonio Varesi, Luciano Spagnuolo Vigorita, Patrizia Tullini, Armando Tursi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

Comitato editoriale internazionale

Carmen Agut García (*Castellón*), Janice Bellace (*Pennsylvania*), Roger Blanpain (*Lovanio*), Giulio Grisolia (*Buenos Aires*), Csilla Kolonnay Lehoczky (*Budapest*), Antonio Ojeda Avilés (*Siviglia*), Shinya Ouchi (*Tokyo*), Miguel Rodriguez Pinêro (*Madrid*), Juan Raso Delgue (*Montevideo*), Jacques Rojot (*Parigi*), Ulrich Runggaldier (*Vienna*), Malcolm Sargeant (*Londra*), Michal Sewerynski (*Lodz*), Yasuo Suwa (*Tokyo*), Fernando Valdes Dal Re (*Madrid*), Manfred Weiss (*Francoforte*).

Redazione

Roberta Caragnano (*redattore capo*), Andrea Bollani (*coordinatore Osservatorio giurisprudenza italiana*), Luca Calcaterra, Guido Canavesi, Enrica Carminati, Maurizio Del Conte, Maria Teresa Crotti, Marco Ferraresi (*coordinatore Pavia*), Giuseppe Ludovico, Laura Magni (*coordinatore Modena*), Stefano Malandrini, Pietro Manzella (*revisore linguistico*), Marco Marzani, Emmanuele Massagli, Giuseppe Mautone, Marta Mondelli, Nicoletta Pagni, Flavia Pasquini, Pierluigi Rausei, Lisa Rustico, Raffaello Santagata, Lucia Silvagna, Silvia Spattini, Gaetano Zilio Grandi.

Comitato dei revisori

Aris Accornero, Francesco Basenghi, Mario Biagioli, Umberto Carabelli, Bruno Caruso, Carlo Dell'Aringa, Riccardo Del Punta, Clara Enrico, Pietro Ichino, Arturo Maresca, Oronzo Mazzotta, Luca Nogler, Angelo Pandolfo, Marcello Pedrazzoli, Giampiero Proia, Giuseppe Santoro Passarelli, Armando Tursi, Pier Antonio Varesi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli.

Adapt – Centro Studi Internazionali e Comparati Marco Biagi – Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia, Viale Berengario, 51 – 41100 Modena (Italy) – Tel. +39 059 2056742; Fax +39 059 2056043. Indirizzo e-mail: *dri@unimore.it*

Dipartimento di Studi Giuridici – Università degli Studi di Pavia
Corso Strada Nuova, 65 – 27100 Pavia (Italy) – Tel. +39 0382 984013; Fax +39 0382 27202.
Indirizzo e-mail: *dri@unipv.it*

Diritto delle Relazioni Industriali si impegna a procedere alla selezione qualitativa dei materiali pubblicati sulla base di un metodo di valutazione formalizzata e anonima di cui è responsabile il Comitato dei revisori. Tale sistema di valutazione è coordinato dalla direzione che si avvale anche del Comitato scientifico e del Comitato editoriale internazionale.

Amministrazione: Casa editrice Dott. A. GIUFFRÈ EDITORE S.p.A.,
via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.200 - fax 02/38089432
Internet: http://www.giuffre.it - e-mail: vendite@giuffre.it

Pubblicità:
Dott. A. GIUFFRÈ EDITORE S.p.A. - Servizio Pubblicità, **via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano - tel. 02/38.089.335 - fax 02/38089426**
e-mail: periodici@giuffre.it

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2012

Unione europea	**€ 110,00**
Paesi extra Unione europea	**€ 165,00**
Prezzo di un singolo numero	**€ 28,00**
(Extra U.E. € 42,00)	

Sconto 10% per i soci AISRI - soci ADAPT - abbonati Bollettino ADAPT - soci AIDP - soci GIDP

RIVISTA ON-LINE ALL'INTERNO DI "BIBLIOTECA RIVISTE" DAL 1991

U.E. abbonato € 36,00* non abbonato € 110,00*

*IVA compresa

La rivista on-line riproduce, in pdf, i contenuti di ogni fascicolo dall'anno indicato fino all'ultimo numero in pubblicazione.
La sottoscrizione dell'abbonamento "abbonato" alla rivista cartacea garantisce un accesso al contenuto dal 1 gennaio 2012, o da qualunque data successiva di sottoscrizione, fino al 31 dicembre 2012.
La sottoscrizione dell'abbonamento "non abbonato" alla rivista cartacea garantisce un accesso di 365 giorni dalla data di sottoscrizione.
In seguito alla sottoscrizione sarà inviata all'abbonato una password di accesso.
Il sistema on-line Biblioteca Riviste permette la consultazione dei fascicoli attraverso ricerche:
- full text
- per estremi di pubblicazione (numero e anno fascicolo)
- per data

In caso di sottoscrizione contemporanea alle due riviste cartacee qui di seguito indicate **sconto 10% sulla quota di abbonamento:**

	Unione europea	*Paesi extra Unione europea*
Diritto delle Relazioni Industriali	€ 110,00	€ 165,00
Rivista Italiana di Diritto del Lavoro	€ 145,00	€ 217,00

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.
Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:
- con versamento sul **c.c.p. 721209**, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- **a ricevimento fattura** (riservata ad enti e società);
- mediante **carta di credito** (visa - mastercard - eurocard - carta sì), precisando: numero, scadenza, data di nascita;
- oppure tramite gli **Agenti Giuffrè** a ciò autorizzati (cfr. pagine gialle).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.
I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.
Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.
Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso la "Dott. A. Giuffrè Editore SpA" - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano.

I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma

Registrazione presso il Tribunale di Milano al n. 1 del 4 gennaio 1991
R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)
Direttore responsabile: Michele Tiraboschi

Rivista associata all'Unione della Stampa Periodica Italiana

Pubblicità inferiore al 45%
Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 Varese - Via F. Guicciardini 66

DIRITTO delle RELAZIONI INDUSTRIALI

Rivista trimestrale già diretta da

MARCO BIAGI

N. 2

XXII-2012

MVLTA PAVCIS AG GIUFFRÈ EDITORE

Crisi del diritto del lavoro o diritto del lavoro in crisi: la riforma del lavoro spagnola del 2012

Antonio Baylos

Sommario: **1.** La fine del modello sociale europeo. – **2.** Il contesto politico delle riforme del lavoro nel 2010-2011 in Spagna. – **3.** L'ostilità nei confronti della dimensione pubblica e la riduzione del deficit. Gli effetti sul lavoro pubblico. – **4.** La riforma del lavoro del 2012. La rottura degli equilibri organizzativi e collettivi e l'esaltazione del potere privato dell'imprenditore. – **5.** Qual è l'opinione dei giuslavoristi sulla riforma del 2012?

1. La fine del modello sociale europeo.

La strada scelta dall'Europa per uscire dalla crisi può riassumersi nel rilancio della produttività e nella destrutturazione dei soggetti collettivi che rappresentano i lavoratori dipendenti. A tal fine, si agisce direttamente sul terreno della produzione, attraverso quelle che vengono definite "riforme strutturali", che comportano una modifica immutabile nella regolamentazione della disciplina lavoristica. Contestualmente, si interviene sul terreno sociale, indebolendo, e in alcuni casi letteralmente distruggendo, le strutture di assistenza, di protezione e di difesa economica dei cittadini che si trovino in condizioni di subordinazione sociale, cancellando la nozione di diritto pubblico e di gratuità delle prestazioni minime.
È un disegno già sperimentato negli anni Novanta in Paesi in via di sviluppo, come l'America Latina, e che ha generato un evidente effetto distruttivo sull'ambiente sociale, ecologico e culturale del mondo globalizzato. È questo il significato profondo di quella controrivoluzione che ebbe inizio negli anni Ottanta nell'Inghilterra del Primo Ministro Tha-

---

* *Professore ordinario di Diritto del lavoro, Universidad de Castilla, La Mancha (Spagna). Traduzione dallo spagnolo a cura di Lavinia Serrani e Francesca Sperotti.*

tcher e negli Stati Uniti durante il periodo di Reagan. Il rapporto tra queste politiche di distruzione e privatizzazione delle strutture sociali che garantivano livelli minimi di protezione e di servizi e la scarsità e l'emergere di nuovi ricatti sul lavoro in un mercato sempre più informale e flessibile sono fenomeni politici evidenziati da numerosi analisti ([1]).

In questo processo, che dura già dalla prima crisi greca del maggio del 2010, ciò che emerge è la perdita della sovranità politico-democratica dello Stato-Nazione in Europa, e la sua sottoposizione ad uno stato eccezionale di economia eterodiretta. Tale eccezionalità, derivante da una situazione economica che si manifesta in termini di svalutazione dei debiti sovrani nei mercati finanziari, annulla o sospende i procedimenti democratici previsti persino nei testi costituzionali dei rispettivi ordinamenti nazionali. La subordinazione delle garanzie e delle forme democratiche alla logica del recupero finanziario o alla priorità della soddisfazione dei debitori rappresenta, di fatto, il nuovo guardiano della costituzione, materiale ed economica, del mercato, in un'Unione europea fondata sulle grandi e fondamentali libertà economiche. La contrapposizione tra democrazia, libera impresa e mercato si rivela nel caso greco con drammaticità, ma anche le lettere del Presidente della Banca centrale europea ai Governi democratici di Spagna e Italia, recanti indicazioni imperative circa le riforme da portare a termine, sono un segno evidente di questa svalutazione del quadro democratico da parte delle autorità che regolano il mercato. In Spagna, la lettera – ancora segreta – della BCE diede luogo all'accordo tra i due grandi partiti per riformare la Costituzione spagnola, con l'obiettivo fondamentale di evitare che i cittadini potessero partecipare, con il proprio voto, alla approvazione o al rifiuto della pianificata riforma costituzionale.

Nel caso spagnolo, questo duplice canale di intervento contro la sfera pubblica e la collettività si accompagna ad una crisi delle garanzie democratiche minime, virtualmente soppresse nel corso di un processo di riforme e di decisioni adottate in ragione della necessità o della insuperabile imposizione esterna dei poteri economici e finanziari. La crisi della democrazia – "dall'alto" e "dal basso" nella spiegazione di Ferrajoli ([2]) – si accentua, e le pratiche democratiche fondamentali, le elezioni politiche, i diversi progetti di società presentati dai partiti, il ri-

([1]) Per una sintetica disamina, si veda F. BERARDI, *"Bifo", el sabio, el mercader y el guerrero. Del rechazo del trabajo al surgimiento del cognitaridado*, Acuarela & Machado Libros, Madrid, 2007, 127-130.

([2]) L. FERRAJOLI, *Poderes salvajes. La crisis de la democracia constitucional*, Trotta, Madrid, 2011.

spetto della volontà popolare espressa dai risultati elettorali svaniscono, in conseguenza della crisi e della reazione che essa ha provocato. L'indifferenza rispetto al progetto politico difeso dai partiti istituzionalizzati e l'annullamento di ogni residuo di sovranità popolare nella adozione di misure di portata generale sono una realtà incoraggiata ulteriormente da alcuni mezzi di comunicazione dominati da un potere economico accentratore, che svuota di contenuto il diritto ad una informazione vera, annientandone le garanzie. Le riforme del lavoro si sono realizzate dal maggio 2010 attraverso il ricorso alla procedura eccezionale di necessità ed urgenza, evitando così il previo dibattito pubblico in Parlamento sui testi della riforma. La riforma della Costituzione, che ha comportato una rilevante restrizione della portata e dell'estensione della clausola sociale della stessa, è stata effettuata – con "senso dello Stato" – mediante un patto tra le oligarchie burocratiche dei partiti maggioritari, evitando espressamente di sottoporre il testo al referendum popolare. I meccanismi democratici si presentano come "formalismi" che intralciano l'adozione di decisioni "necessarie", cosicché sono messi da parte nella prassi della "governance", sostituiti da impulsi e automatismi predeterminati e codificati altrove, là dove si prendono le decisioni, e la cui traduzione nei distinti territori nazionali si realizza sempre più con opacità e autoritarismo. Trionfo del principio oligarchico, è l'affermazione di un "lungo Termidoro" nelle società europee del XXI secolo ([3]).

L'esperienza spagnola degli ultimi tempi, in cui le riforme che si preparano non vengono svelate ai cittadini sino al momento della loro approvazione da parte del Consiglio dei Ministri, ha generato una prassi di governo secondo cui il presupposto è che si sta attraversando un periodo di crisi e che i tempi che si prospettano sono ancor peggiori o, il che è lo stesso, che le riforme «più dolorose» per i cittadini stanno per arrivare e, benché non si sappia in cosa consisteranno, è certo che verranno fatte e «comporteranno ancor più sacrifici». È possibile che adottando un tale sistema di minaccioso ermetismo si pretenda suscitare in una società già sacrificata immagini variegate di distopie, attraversate incubi angoscianti, ed una sensazione di invincibile paura del futuro dagli effetti paralizzanti.

La duplice via di intervento a fronte della crisi, sul terreno della produzione e su quello sociale, ha iniziato a manifestarsi in Spagna dal maggio del 2010 attraverso un processo ininterrotto di mutamenti normati-

([3]) G. PISARELLO, *Un largo Termidor. La ofensiva del constitucionalismo antidemocrático*, Trotta, Madrid, 2011.

vi, in un aumento vertiginoso di disposizioni statali e delle Comunità autonome. Sul primo terreno, quello della produzione, la normativa spagnola ha via via assegnato uno spazio sempre maggiore alla flessibilità del lavoro, parallelamente ad un intenso processo di erosione della contrattazione collettiva e di desindacalizzazione di vasti territori della produzione di beni e servizi, non necessariamente coincidenti con la piccola e media impresa. Tali processi di deregolamentazione collettiva comportano il rafforzamento del potere unilaterale dei datori di lavoro nella gestione dell'impiego e dell'orario di lavoro. L'obiettivo non è creare occupazione, come affermato maniera alquanto monotona dai membri del Governo e dalle autorità monetarie, bensì la destrutturazione dello schema di rappresentatività collettiva del lavoro ed il suo confinamento ad un livello di implementazione sempre minore, con la riduzione progressiva del potere di negoziazione e di mediazione rappresentativa.

La strada delle "riforme strutturali" riflette la logica dello scambio tra occupazione e diritti del lavoro. In altri termini, il mantenimento del dell'occupazione e la conservazione dei posti di lavoro o la riduzione del processo di destrutturazione dello stesso si ottiene in cambio di limitare o annullare i diritti del lavoro o smantellando il sistema di tutele in ambito lavoristico. Lo scambio tra queste due dimensioni comporta la rottura del modello sociale europeo in cui crescita, sviluppo e occupazione devono essere accompagnati dal consolidamento di un complesso stabile di diritti del lavoro individuali e collettivi. In definitiva, si tratta di riproporre la vecchia contrapposizione tra libertà del lavoro e riconoscimento del diritto al lavoro e relative tutele. Non invano, con fare solenne e sfrontato, il presidente della Banca centrale europea – che a sua volta aveva avuto importanti responsabilità nella divisione europea di Lehman Brothers – ha dichiarato che il «il modello sociale europeo è morto» ([4]).

La frase del presidente della BCE, pur rivelando in realtà una certa esagerazione del personaggio, più concentrato sull'affermazione ideologica di ciò che potrebbe essere rispetto a ciò che veramente è, indica tuttavia in modo cristallino quali sono i propositi dell'élite burocratica e finanziaria che si è occupata di dar seguito all'imperativo dell'Unione europea, la cosiddetta "troika": FMI, BCE e Commissione europea. Il disprezzo per la costruzione politica e giuridica europea riguardo ai diritti sociali e del lavoro non corrisponde al valore formale di cui tali di-

([4]) Si veda il testo nel giornale svizzero *La Tribune*, 24 febbraio 2012, cronaca di Ph. Mabille.

ritti godono sia a livello sovranazionale sia nelle diverse Costituzioni degli Stati membri. Tuttavia, *i grandi capi* – per utilizzare il titolo del celebre film di Lars Von Trier – annunciano il suicidio assistito di ciò che ha caratterizzato, nel corso di decenni, la via europea della crescita e dello sviluppo economico. I suoi effetti sono andati manifestandosi negli ordinamenti "periferici", in difficoltà di fronte ai mercati. In tal senso, il caso della Spagna è emblematico.

2. Il contesto politico delle riforme del lavoro nel 2010-2011 in Spagna.

Per quanto se ne dica, è opinione condivisa unanimemente dai giuslavoristi che la legge del lavoro sia inidonea a creare occupazione ([5]). Lo ha ricordato recentemente l'ex presidente del tribunale costituzionale spagnolo, nella sua lezione magistrale in occasione della quale le è stato conferito il dottorato *honoris causa* presso l'Universidad Carlos III di Madrid. Analizzando la legge del lavoro, considerata la causa della distruzione dell'occupazione e della legislazione lavorista, in quanto applicabile ad un gruppo di *insiders* e la cui riforma, pertanto, dovrebbe avere l'obiettivo primario di creare lavoro, la professoressa Casas spiega che questa presunta capacità di generare posti di lavoro, la quale dovrebbe esser propria della legge di riforma, è ostinatamente negata dai fatti, specialmente se si fa riferimento all'esperienza spagnola del 2010-2011. «La legge di riforma del lavoro sembra esser divenuta una sorta di "strada rimovibile" (da mettere e togliere a piacere), come quella che possedeva il mago di *Merlin y familia*, del grande scrittore Cunqueiro, al servizio della creazione di occupazione». Simili incantesimi, tuttavia, non sono propri della legislazione del lavoro, e «le ultime riforme del lavoro, destinate "a riprendere il sentiero della creazione di lavoro e della riduzione della disoccupazione", non hanno centrato l'obiettivo, nonostante fosse stata attribuita agli imprenditori "una posizione ben più vantaggiosa" riguardo ai rischi connessi all'assunzione di lavoratori rispetto a quella loro attribuita quando erano in vigore leggi sotto il cui regime, invece, l'occupazione crebbe sino a quasi otto milioni di perso-

([5]) Ciò anche quando le riforme del lavoro sono in corso, come la riduzione del tempo di lavoro in Francia. La sua efficacia in termini di occupazione è assai opinabile, mentre produce effetti positivi in altri contesti di potenziamento collettivo e di mutamento di cultura in termini di conciliazione vita-lavoro. Si veda A. JEAMMAUD, *La experiencia francesa de reducción de la duración de trabajo*, in *Revista de Derecho Social*, n. 53, 2011, 8.

ne dal 1995 al 2007 […] L'instabilità cronica delle norme sulla politica del lavoro e sulle modalità di assunzione e i continui saggi sulla formazione professionale e sull'intermediazione del lavoro dimostrano la radicale ed innegabile incapacità di queste urgenti e frammentarie disposizioni di riforma a conseguire i fini che si prefiggano. È nel susseguirsi di queste riforme che risiede il loro fallimento». In questo modo, conclude, «da questo modello di regolazione del lavoro che è andato delineandosi a colpi di riforme consecutive, da cui si reclamano grandi rimedi che i fatti smentiscono, è derivato un diritto del lavoro non in grado di tutelare il complesso dei lavoratori, né di compensare o correggere le disuguaglianze sostanziali che sono aumentate notevolmente tra essi, con conseguente affermazione di un modello economico di bassa produttività. Il suo superamento è un'esigenza pressoché unanimemente condivisa, una questione di assoluta importanza» ([6]).

Conclusioni così assertive sono ormai note a tutti. Governo e imprenditori, che continuano a ripetere come un mantra la necessità di proseguire con riforme della legge del lavoro quale condizione per il recupero economico e la creazione di occupazione, sono perfettamente consapevoli del fatto che stanno adducendo argomentazioni false, che non reggono la comparazione storica con i cicli di creazione e distruzione dell'occupazione nel nostro Paese, né spiegano le differenze abissali tra le distinte Regioni spagnole in considerazione del diverso livello di occupazione. Una tale e consapevole reiterazione di notizie false è conseguenza, naturalmente, dell'effetto che producono sull'opinione pubblica le motivazioni addotte a giustificazione di questa progressiva deregolamentazione. Ma anche con la necessità di abbattere le resistenze culturali ad una sempre più rapida flessibilizzazione del lavoro, che si manifesta nell'opinione espressa dal Primo Ministro italiano "non politico" o "tecnico", ma finanziere Monti, che definisce "noioso" il posto fisso, alla stregua di una catena perpetua in cui il lavoratore risulta vincolato ad un medesimo posto di lavoro per tutta la vita ([7]). Il rovescio di tale affermazione era ancor più significativo: i giovani devono abituarsi all'idea che nella loro vita non otterranno altro che lavoro precario, temporaneo e instabile.

Il legame costante tra creazione di occupazione e deregolamentazione del lavoro, tuttavia, come ogni problema matematico, presenta un que-

([6]) M.E. CASAS BAAMONDE, *Lección Magistral con ocasión de su nombramiento doctor honoris causa por la Universidad Carlos III de Madrid*, Getafe, 27 gennaio 2012.

([7]) «I giovani devono abituarsi all'idea che non avranno un posto fisso di lavoro per tutta la vita. D'altra parte, diciamoci la verità, che noia avere un posto fisso per tutta la vita. È più bello cambiare e accettare nuove sfide», in *Público*, 2 febbraio 2012.

sito di fondo. Ed è un quesito fondamentale per il diritto del lavoro. Si tratta di rispondere alla questione centrale circa la sussistenza o meno di un vantaggio nella presenza del sindacato e della dimensione collettiva quali elementi significativi, e in alcuni casi determinanti, nella regolazione delle relazioni di lavoro, del progetto contrattuale e della sua esecuzione. La risposta è cruciale per la risoluzione del problema.

Nel caso spagnolo è dato rilevare tendenze contrapposte che hanno impedito, in principio, una presa di posizione chiara da parte degli imprenditori. Un importante settore dell'imprenditoria, in cui riveste un peso determinante l'esperienza storica dei trent'anni di concertazione sociale e negoziazione collettiva, ritiene conveniente la presenza sindacale e la sua capacità di mediazione rappresentativa, benché l'intento sia quello di trarre dalla crisi un rafforzamento della sua posizione dirigente.

La firma del secondo *Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva* (AENC) per gli anni 2012-2014 tra CEOE-CEPYME e i sindacati confederali risponde a quest'idea e, al di là della regolazione salariale che propone, l'attenzione deve focalizzarsi nella conferma, che con questo strumento viene data, della negoziazione collettiva come metodo privilegiato di regolazione delle relazioni di lavoro, nonché nelle previsioni, in esso contenute, circa la struttura della negoziazione collettiva, i procedimenti di disapplicazione del contratto settoriale e l'ampio spazio concesso alle misure di flessibilità interna quale sistema di interscambio di fronte alla riduzione di organico e alle risoluzioni contrattuali come misure organizzative delle imprese in condizioni di crisi ([8]). Con quello, il sindacalismo confederale ritiene di poter preservare il nucleo del suo potere contrattuale, legittimato e riconosciuto mediante accordo con la parte datoriale.

Tuttavia, il fatto che sia stato siglato un accordo a soli due mesi di distanza dal mutamento politico verificatosi in Spagna a partire dalle elezioni di novembre 2011 lasciava irrisolto il problema fondamentale, benché molti pensassero invece il contrario. Un settore della imprenditoria voleva giocare fino in fondo la carta neoliberale, senza lasciare, dunque, alcuno spazio all'incontro e alla negoziazione con i sindacati, bensì sradicando, quanto più possibile, il fenomeno collettivo di contropotere delle relazioni industriali. L'accordo di gennaio 2012 non chiudeva dunque le porte ad una possibile nuova riforma in materia di lavoro. Molto forti erano gli impulsi a continuare nella riduzione delle

([8]) In tal senso, J. COSCUBIELA, *Una primera lectura de los acuerdos CCOO, UGT y CEOE*, in *www.nuevatribuna.es*, 20 marzo 2012.

tutele e del ruolo della dimensione collettiva nelle relazioni di lavoro, sostituendo queste ultime con una visione organizzativa definita unilateralmente dal potere privato dell'imprenditore. E il nuovo Governo annunciò, in effetti, a pochi giorni dalla firma dell'AENC, che avrebbe proceduto a legiferare su questa materia in modo tale – una riforma "molto aggressiva", dirà il Ministro dell'economia Luis de Guindos, anch'egli alto dirigente di Lehman Brothers – da indurre i sindacati a convocare uno sciopero generale contro la stessa ([9]). Si era già registrato un precedente con il Governo socialista. La ley n. 35/2010 era intervenuta vietando buona parte dei contenuti pattuiti nel primo AENC 2010-2012, e riducendo il campo di operatività del potere regolatore collettivo del sindacato, per il quale il Governo del *Partido Popular* adottava la prassi, già sperimentata durante la crisi, di ricorrere alla norma legale di riforma per contrastare o eliminare quanto pattuito a livello collettivo. È evidente come tutto ciò comporti una grave delegittimazione della costituzionalizzazione del lavoro nella sua dimensione collettiva e sindacale ([10]). È questa un'operazione profondamente antidemocratica, di cui, senza dubbio, in molti ambienti non si ha sufficiente consapevolezza.

3. L'ostilità nei confronti della dimensione pubblica e la riduzione del deficit. Gli effetti sul lavoro pubblico.

La seconda via d'intervento si inserisce nel terreno sociale e si manifesta in una forte ostilità contro la dimensione pubblica e statale. Il progressivo smantellamento e la privatizzazione degli spazi e servizi pubblici di formazione, protezione e assistenza sono gli obiettivi prioritari tanto della politica statale, quanto, in modo assai evidente, delle Comunità autonome. Educazione e sanità sono i campi di battaglia prediletti, che si proiettano e replicano in numerosi altri aspetti dell'assistenza so-

([9]) Il Presidente del Governo, Mariano Rajoy, fu sorpreso a microfono aperto al Consiglio europeo di Bruxelles il 30 gennaio 2012 ad affermare al suo omologo finlandese: «la riforma del lavoro mi costerà uno sciopero».

([10]) Non solo in Spagna. Si veda U. ROMAGNOLI, *Diritto del lavoro, torniamo alla Costituzione*, in *Eguaglianza e Libertà*, 3 febbraio 2012, *www.eguaglianzaeliberta.it*. Si veda l'interessante analisi comparata tra il real decreto-ley n. 7/2011 – la legge di riforma della negoziazione collettiva attuata durante il Governo Zapatero – e le riforme italiane di agosto e settembre 2011 in J. CRUZ VILLALÓN, *Acordes y desacordes de dos reformas de la negociación colectiva: España e Italia*, in *Revista de Derecho Social*, n. 56, 2011, 11.

ciale e delle prestazioni pubbliche facenti parte del sistema di protezione sociale. La distruzione della sfera pubblica, resa ancor più rapida dal trattamento applicato durante la crisi, ha degradato la sensazione di appartenenza ad una dimensione collettiva, distruggendo, di conseguenza, la stessa solidarietà tra esseri umani. La miseria e la povertà crescono inesorabilmente in questo scenario, in cui il principio di uguaglianza e la sua accezione materiale, riconosciuti come perno del costituzionalismo del lavoro e della clausola sociale cui è ispirata l'azione dello Stato, vengono consapevolmente negati.

Nel settore pubblico, gli interventi anti-crisi si sono concentrati nella riduzione salariale diretta o nella perdita del potere d'acquisto dei salari attraverso il meccanismo del congelamento degli stessi, nonché in una politica di contenimento dei costi e del personale, che risulta ulteriormente rafforzata dalla clausola di stabilità fiscale e della sua concretizzazione legale.

Il nuovo Governo del Partito popolare ha insistito con questa ricetta, molto apprezzata dalla troika che comanda l'Unione europea. Alcune di queste misure d'urto sono state adottate prima della fine dell'anno, per festeggiare a proprio modo il Capodanno. Il real decreto-ley n. 20/2011 rappresenta uno dei pilastri della riforma che incide in modo determinante sulle relazioni industriali del settore pubblico. È una norma che impone misure di congelamento salariale e di organico nelle amministrazioni pubbliche, oltre alla soppressione di condizioni migliorative a livello collettivo e all'aumento della giornata massima in questo settore, al congelamento del salario minimo e al taglio della spesa pubblica a livello di investimenti in opere pubbliche e in I+D (*investigación y desarrollo*, ricerca e sviluppo). La norma prevede inoltre un incremento dei contributi, specialmente di quelli che gravano sulle rendite delle persone fisiche, creando un dislivello rispetto alla rendita di capitale, e l'aumento dell'imposta sui beni immobili che grava sui proprietari urbani, con maggiore incidenza nelle grandi città, in cui viene rivalutato il prezzo catastale delle abitazioni. Le pensioni si rivalutano di un modesto 1%; cifra che non ha impedito la perdita del potere d'acquisto delle stesse, rendendo così obbligatorio l'aggiornamento che dovrà verificarsi alla fine del 2012 a fronte dello scostamento realizzatosi rispetto all'indice dei prezzi al consumo (IPC).

È corretta la natura "ingiusta e suicida" attribuita a tale politica se relazionata agli obiettivi di sviluppo economico e creazione della ricchezza

([11]), tuttavia non si è riflettuto a sufficienza sui molteplici aspetti problematici che questo modo d'agire sta provocando nel campo del lavoro pubblico, con effetti devastanti. Lo Stato si vuole definire come uno spazio peculiare di regole, separato e isolato rispetto a quelle che disciplinano la relazione tra legge e contratto collettivo nella produzione di norme sul lavoro, e in cui si vuole creare una barriera immunitaria rispetto all'effettiva operatività della libertà di azione sindacale nella regolamentazione, a livello collettivo, delle relazioni di lavoro nel pubblico impiego.

Il sistema spagnolo ha alla base la forza vincolante del contratto collettivo, che produce efficacia normativa e generale. Durante la crisi, la legge ha creato una situazione economica eccezionale che incide direttamente sul contenuto dei contratti collettivi, ottenendone la disapplicazione anche in aspetti sostanziali. Ciò, tuttavia, non fa che svuotare di contenuto il diritto alla negoziazione collettiva, privando di senso quella libertà sindacale le cui particolari prerogative, riconosciute dalla legge costituzionale, di ordinare e disciplinare le condizioni di lavoro e di impiego vengono ora del tutto vanificate dalla legislazione di necessità ed urgenza. Il processo riguarda la negoziazione collettiva nel settore pubblico, ampiamente riconosciuta nell'*Estatuto Básico del Empleado Público* (EBEP) e alla quale si applica come regola generale in periodo di crisi l'eccezione, molto limitata, prevista dal comma 10 dell'articolo 38 EBEP, secondo cui è garantito il rispetto di patti e accordi, «salvo quando eccezionalmente e per causa grave di interesse pubblico, derivante da un mutamento sostanziale delle circostanze economiche, gli organi di governo delle Pubbliche Amministrazioni sospendano o modifichino il rispetto di Patti e Accordi già firmati, nella misura strettamente necessaria per la salvaguardia dell'interesse pubblico». La eccezionalità e gravità della situazione, che modifica in modo sostanziale le circostanze economiche, viene adesso ampiamente utilizzata alla stregua di una formula di stile per derogare e modificare i patti e gli accordi degli impiegati pubblici, i quali vedono così sostituita la negoziazione collettiva delle loro condizioni di lavoro, pattuite tra i sindacati rappresentativi e l'amministrazione, da una decisione unilaterale del potere pubblico che riduce gli standard salariali, di giornata e di prestazioni sociali che erano loro riconosciuti a livello collettivo. Questo processo di vera e propria espropriazione di diritti costituzionali essenziali – la libertà sindacale e la negoziazione collettiva – è portato avanti anche

([11]) J. COSCUBIELA, *El PP se estrena con políticas injustas y suicidas*, in *www.nuevatribuna.es*, 13 gennaio 2012.

dalle Comunità autonome rispetto alle quali è più che lecito sollevare una questione di legittimità in ordine alla capacità delle proprie leggi e dei propri organi di Governo di limitare i diritti sindacali e le condizioni di lavoro. E ciò si realizza con riferimento non solo agli accordi e ai patti degli impiegati, ma anche ai contratti collettivi dei lavoratori al servizio di una qualunque amministrazione pubblica interessata, statale, di Comunità autonoma o locale, nonché nelle imprese pubbliche.
Per effetto della legge intervenuta nell'eccezionale contesto di crisi economica, viene annullata, in pratica, la negoziazione collettiva e l'azione sindacale collettiva nella regolazione delle condizioni di lavoro. Il settore pubblico è pertanto il terreno in cui è radicata la tendenza a privare i sindacati rappresentativi del potere normativo ad essi riconosciuto dalla legge costituzionale di libertà sindacale. Ci si può certo domandare quale sia il significato politico-costituzionale di questa tendenza e se la peculiarità del lavoro pubblico consenta l'applicazione massiva e generalizzata di talune decisioni di disapplicazione e sostituzione di accordi, patti e contratti collettivi in questo settore, sulla base di una valutazione unilaterale di "interesse pubblico", nella cui definizione non v'è spazio per il pluralismo sociale né per il rispetto dei diritti fondamentali riconosciuti nella Costituzione spagnola.
Oltretutto, e contrariamente a ciò che normalmente si tende a pensare, lo spazio del pubblico impiego è al centro di una delle strategie di "alleggerimento" e riduzione di personale, con un'ampia flessibilità nel raggiungimento di tali obiettivi e una conseguente perdita di tutele. La dottrina ampiamente criticata del tribunale supremo, a cui si deve la creazione di una nuova categoria di lavoratori nell'amministrazione pubblica, i cosiddetti "lavoratori a tempo indeterminato non fissi", ha comportato il consolidamento di tale tipologia contrattuale nella particolare situazione di rischio connesso al ricorso, per quei posti di lavoro, agli ammortizzatori sociali o al rifiuto di richiedere l'apertura della rispettiva procedura, senza che sia previsto alcun indennizzo né esista il minimo controllo sindacale a fronte dell'estinzione del contratto nei casi di licenziamento collettivo. Inoltre dalla privatizzazione dei servizi pubblici è derivata una forte tendenza alle esternalizzazioni di servizi e prestazioni delle pubbliche amministrazioni, a partire dallo schema dell'appalto di servizi mediante appalti e subappalti. La strategia di riduzione del costo e la politica di austerità porta a non pagare l'appalto, a rescinderlo, tornando successivamente ad offrirlo ad un prezzo più basso. Le conseguenze della riduzione di lavoro a seguito della rescissione e rinegoziazione dell'appalto e della successiva catena di subappalti sono assai gravi, e pongono numerosi interrogativi circa la respon-

sabilità solidale dell'ente pubblico appaltante e delle imprese appaltatrici non più operanti. A partire dal real decreto-ley n. 3/2012 i cui contenuti verranno approfonditi nel paragrafo successivo, è anche prevista la possibilità di licenziamenti collettivi dei lavoratori al servizio delle pubbliche amministrazioni, laddove si verifichi una situazione di «insufficienza finanziaria sopravvenuta e persistente per il sovvenzionamento dei relativi servizi pubblici», considerando che ciò avviene se tale situazione persiste per 3 trimestri consecutivi (*Disposición Adicional II*, real decreto-ley n. 3/2012). La rovina del pubblico impiego non finisce qui, e la degradazione delle tutele del lavoro in questo settore risulta evidente.

Tali conflitti sul lavoro nel settore pubblico, in cui la capacità di regolazione collettiva e sindacale delle condizioni di lavoro è stata ridotta a nulla, con conseguente fallimento dei principi costituzionali, comportano l'estensione, così come accaduto per il settore privato, della precarietà e della flessibilità in molti dei suoi circuiti di prestazione di servizi. È importante segnalare che il suo sviluppo coincide con l'apertura del dibattito sulla necessità che l'utilizzatore del servizio proceda al pagamento di una parte del costo come forma di sostenibilità dello stesso. La trasformazione dell'utilizzatore in cliente sembrerebbe di per sé consentire il miglioramento della qualità delle ridotte prestazioni sociali di origine e carattere pubblico.

Si sta dunque verificando un cambiamento profondo nella valutazione delle coordinate essenziali di una civilizzazione costruita attorno al valore politico del lavoro e ad alcuni diritti di cittadinanza nella vita sociale guidati da un principio di uguaglianza sostenuto dall'azione dello Stato sociale e dei suoi servizi pubblici. Questo cambiamento va producendosi sotto la minaccia della crisi e della pressione dei mercati finanziari, presentandosi così come una situazione di eccezione alle regole politiche e giuridiche della democrazia, considerate inidonee a gestire una situazione di emergenza. In questo modo si diffonde implicitamente l'idea che la democrazia, nella sua componente politico-sociale e nella sua dimensione pubblica e collettiva, è un metodo inappropriato a fronte della situazione di crisi del sistema economico, che di conseguenza va risolta prescindendo da tali componenti.

4. La riforma del lavoro del 2012. La rottura degli equilibri organizzativi e collettivi e l'esaltazione del potere privato dell'imprenditore.

Riaffermando lo stato normativo di emergenza in materia di occupazione e lavoro, il Governo del PP ha promulgato il real decreto-ley n. 3/2012, recante misure urgenti per la riforma del mercato del lavoro. La normativa ha immediatamente generato la scintilla di una situazione di conflitto sociale che durerà nel tempo. Le confederazioni sindacali CC.OO. e UGT hanno proclamato una giornata di sciopero generale per il giorno 29 di marzo, allo scopo di esprimere il proprio rifiuto nei confronti della riforma del lavoro approvata alla Camera dei Deputati con la maggioranza parlamentare del PP e di altri partiti della destra politica e nazionalista. I sindacati confederali ritengono che l'attentato ai diritti del lavoro e sindacali che tale modifica normativa contiene sia di una gravità unica e rappresenti una vera e propria involuzione democratica nel nostro Paese. La pressione sociale alla base della proclamazione dello sciopero generale è stata preceduta da intense mobilitazioni che hanno avuto luogo il 19 febbraio, in risposta alla promulgazione della normativa "di necessità ed urgenza", il 29 febbraio, in occasione della giornata europea contro le misure di austerità e i tagli ai servizi pubblici, e le imponenti manifestazioni dell'11 marzo, in 60 città spagnole. Lo sciopero generale si configura inoltre non come punto d'arrivo, bensì come un elemento importante dell'espressione del dissenso sociale di fronte alla politica del Governo, che però, a sua volta, apre la strada ad un lungo periodo di conflittualità costante.

Il real decreto-ley n. 3/2012 è un testo legislativo che introduce numerosi elementi emblematici della deregolamentazione delle relazioni industriali, accompagnata da un profondo rifiuto dell'azione sindacale, processo che si realizza attraverso diversi canali. Tra essi rilevano l'esaltazione della decisione unilaterale dell'imprenditore come fonte principale nella definizione delle regole sul lavoro in sostituzione della negoziazione collettiva, la disciplina del licenziamento dei lavoratori, che diviene ancor meno costoso e in ogni caso definitivo, i contratti che prevedono una retribuzione sempre più ridotta, la funzionalizzazione degli accordi collettivi alle decisioni del datore di lavoro, un evidente ridimensionanento della valenza "lavoristica" del diritto al lavoro, così come riconosciuto a livello costituzionale. Tutto ciò si giustifica attraverso il ricorso, sempre meno credibile, alla promozione della occupazione. Il diritto del lavoro in realtà trova la sua giustificazione nel contributo che è in grado di fornire alla crescita economica e alla produtti-

vità aziendale, non sul piano della tutela del lavoratore subordinato bensì su quello della sua "occupabilità".
Nonostante le affermazioni delle autorità governative, degli opinionisti coinvolti, dei giuristi *du régime* ed un preambolo affetto da "schizofrenia legislativa" tra ciò che afferma e ciò che realmente compie, il real decreto-ley n. 3/2012 si presenta davvero come una normativa di classe che impone la violenta espropriazione di spazi decisivi di potere contrattuale collettivo e di diritti del lavoro fondamentali connessi alle garanzie occupazionali, modificando in modo sostanziale l'architettura degli equilibri che caratterizzano la relazione tra capitale e lavoro, tra libera impresa e diritto al lavoro, e che diviene parte della struttura istituzionale del diritto del lavoro sviluppatosi nell'ordinamento spagnolo.
La norma nasce accompagnata dal disprezzo per le procedure democratiche ([12]). Non ha rispettato il diritto di previa informazione e consultazione dei sindacati rappresentativi che in materia di politica sociale svolgono un compito di garanzia, sia nel nostro ordinamento sia in quello europeo, non soddisfa i requisiti di necessità ed urgenza che la Costituzione esige affinché il Governo possa legiferare attraverso questo canale, e si offre un testo chiuso, la cui principale caratteristica risiede nell'ostilità verso l'azione sindacale e le condizioni occupazionali e di lavoro.
Il testo di legge si inserisce in un graduale processo di deterioramento della stabilità normativa che va ad inficiare qualunque politica del lavoro e, conseguentemente, anche la certezza del diritto. Produce un mutamento profondo nelle norme essenziali dell'ordinamento del lavoro, le quali erano già state oggetto di riforma in un processo altalenante dal maggio del 2010, e, nello specifico, comporta una modifica sostanziale della ley n. 35/2010 e del real decreto-ley n. 7/2011 con conseguenze sulle più recenti leggi di sicurezza sociale e di giurisdizione sociale, promulgate nel settembre e ottobre del 2011 ([13]). Il preambolo, invece,

([12]) Il testo legale è stato presentato secondo una procedura che sostituisce, apparentemente, quella prevista dalla Costituzione per l'adozione delle leggi. Ai mezzi di comunicazione è stata semplicemente consegnata una presentazione *power point* che spiegava, in maniera didattica, le principali misure adottate, con un'enfasi diversa su ciascuna di esse, e il giorno successivo è stata pubblicata la normativa, per motivi di urgente necessità, nella forma di un decreto legge sul *Boletín Oficial del Estado*. A titolo di cortesia, dopo il fine settimana, sono stati convocati i sindacati in una riunione in cui le autorità governative hanno fornito una guida del nuovo regolamento.
([13]) Per un'analisi di questa procedura di decisione legislativa durata fino al settembre 2011 si veda A. BAYLOS GRAU, F. TRILLO PÁRRAGA, *El impacto de las medidas anticrisis y la situación social y laboral. España*, CESE, 2012, in *Boletín Adapt*, 2012, n. 9, *www.adaptinternacional.it*.

insiste nell'affermare che con esso si intende preservare la certezza giuridica proclamata all'articolo 9.3 della Costituzione spagnola. In realtà il testo polverizza il quadro legale che era stato saldamente costruito nel corso degli ultimi due anni. Per il Governo legislatore, tuttavia, questa volta si è davvero giunti ad un punto di arrivo. L'attuale riforma viene proclamata definitiva, come si evince dallo stesso preambolo della normativa. Non v'è dunque possibilità di arrestare l'inesorabile processo di deregolamentazione.

La normativa è un insulto alla buona fede dei sindacati i quali, nell'ambito dell'autonomia collettiva, avevano concordato un quadro di cessione di diritti mediante la contrattazione dei loro aspetti concreti – la flessibilità interna negoziata – con limitazione temporale al 2014, in considerazione di una ragionevole previsione di durata dell'emergenza nel già menzionato AENC firmato due settimane prima della promulgazione del decreto legge. Andando contro a questa ormai esaurita (durante la crisi) espressione di dialogo sociale autonomo Contro questa espressione di dialogo sociale autonomo esaurita durante la crisi, il testo normativo prevede una regolamentazione propria dei contenuti dell'accordo, snaturandolo definitivamente nell'eliminare i più importanti meccanismi di contrattazione volti alla creazione di occupazione e rafforzando in maniera duplice sia la «decisione datoriale di carattere collettivo» sia la decisione unilaterale dell'imprenditore in materia di estinzione dei contratti di lavoro. Il disprezzo per il dialogo sociale, da intendersi come principio essenziale vigente nel modello sociale europeo e come prassi concreta nel rapporto tra gli attori sociali nel nostro sistema di relazioni industriali, si è compiuto con un estremismo esemplare ([14]).

([14]) In tal senso, il dualismo di strategie presente nel mondo imprenditoriale spagnolo si è risolto nel significato più antisindacale. Infatti, una parte del mondo imprenditoriale esulta di fronte a questa normativa classista, che da molto tempo non si vedeva nel *Boletín Oficial*. Trainato dalla soddisfazione di vedersi riconosciuto pubblicamente come *classe dirigente*, che trasforma direttamente in norme i propri desideri e interessi, senza mediazione o contrapposizione alcuna, dimostra la propria sicurezza dominante nel potere privato come unica forma per affrontare la regolamentazione delle relazioni di lavoro. Crede pienamente che il sindacalismo confederale, l'unico realmente organizzato nei luoghi di produzione o nelle enclavi sociali più importanti, sia incapace di mantenere una conflittualità costante in grado di mettere a rischio le proprie aspettative di contrattazione e i propri tassi di profitto. Eventualmente, ritiene che le forze sindacali ricorrano, in via prioritaria, al settore della politica governativa e al settore pubblico, in modo che il settore privato, su cui gravano più di 5 milioni di disoccupati, sarà lievemente coinvolto da quest'ondata conflittuale. La riforma mira ad attuare tagli al settore pubblico, senza che ciò determini un costo eccessivo per il set-

Il real decreto-ley n. 3/2012, inoltre, espelle il contratto collettivo e la sua funzione di regolazione delle condizioni di lavoro da tutte le imprese in difficoltà economica, il che avrà particolare incidenza riguardo alle PMI. È ostile al sindacato e alla sua capacità di regolare in maniera collettiva la situazione occupazionale. Riconosce al datore di lavoro incontestabile autorità nei luoghi di produzione, in cui la procedura e la contrattazione delle decisioni sulle condizioni di lavoro e sulle previsioni occupazionali vengono sostituite dalla decisione unilaterale del potere datoriale, cui si attribuisce sempre carattere definitivo in relazione alla modifica sostanziale del contratto di lavoro e all'estinzione del rapporto lavorativo. Il potere contrattuale del sindacato è accettato solo nella misura in cui coincida con la decisione del datore di lavoro e con il suo progetto organizzativo e direttivo ([15]). Con ciò, il Governo legislatore sta violando, con la sua legge di riforma, importanti principi costituzionali in direzione palesemente anticostituzionale, il che, possibilmente, deve distinguersi dall'incostituzionalità diretta di alcune disposizioni del real decreto-ley n. 3/2012. In altri termini, il Governo legislatore ha utilizzato in maniera illegittima un potere normativo di eccezione per dar vita ad un quadro istituzionale di relazioni di lavoro che ruotano attorno al principio dispotico di un potere datoriale privo di reali controlli nei rapporti di lavoro e nell'organizzazione dello stesso, e che tende a minare l'autonomia del sistema di negoziazione collettiva, impedendo così l'efficace espressione del potere contrattuale collettivo gestito dal sindacato. Nel plasmare questo modello anticostituzionale, il quale deroga agli elementi essenziali del quadro democratico delle relazioni industriali, si incorre in una incostituzionalità evidente di talune disposizioni legali, la cui abrogazione, da parte del tribunale costituzionale, non basterà tuttavia ad evitare che la violenza del potere privato venga eretta a regola del governo delle relazioni industriali, il che rappresenta un mutamento del modello politico del tutto incurante del quadro di democrazia sociale nel quale si dispiega l'equilibrio tra capi-

tore privato. Vedremo se queste ragionevoli previsioni si realizzeranno nella realtà prima di una rottura sociale tanto intensa quanto quella che si sta generando con la cooperazione necessaria del mondo datoriale spagnolo.

([15]) M. RODRIGUEZ-PIÑERO, F. VALDÉS DAL-RÉ, M.E. CASAS BAAMONDE, *La reforma laboral*, in *Relaciones Laborales*, 2012, n. 5, 1 ss., «Il RD-Ley 3/2012 intende reintrodurre nel nostro sistema giuridico la concezione di impresa come territorio di gestione esclusivo del datore di lavoro – recuperando dal baule della memoria – dove era stata collocata la clausola costituzionale dello Stato sociale e democratico di Diritto, la figura del datore di lavoro come il "Padrone di casa" (*Herr im Haus*), figura collegata a concezioni autoritarie dei sistemi di relazioni industriali».

tale e lavoro nel nostro sistema democratico. Senza contare, tra l'altro, che lo Stato spagnolo, in questo modo, va a violare i propri obblighi internazionali e, nello specifico, le convenzioni ILO n. 87, n. 98 e n. 154 che la Spagna ha già ratificato.

Questo doppio autoritarismo normativo – in quanto ignora i meccanismi di pubblicità e dibattito nella creazione delle norme e in quanto impone l'autorità incontestabile del potere privato datoriale sulle persone – incide sulla salvaguardia dei diritti dei lavoratori sia sul versante collettivo che individuale.

Da quest'ultimo punto di vista, quello della tutela dei diritti individuali di lavoro, la riforma del 2012 interviene in maniera estesa modificando il regime del licenziamento, ampliando sino alla soglia della possibile incostituzionalità i confini dell'istituto, già oggetto, in precedenza, di modifiche e di estensione ad opera della ley n. 35/2010 di riforma del lavoro ([16]). L'attuale disciplina del licenziamento, descritta ossessivamente come l'unica soluzione in grado di creare occupazione, risponde in realtà ad un progetto teso a mettere a disposizione strumenti di liquidazione e ridistribuzione del personale, sia nel settore privato sia in quello pubblico, quale misura di gestione ordinaria delle imprese, non invece quale *extrema ratio* rispetto alle molteplici possibili misure per il mantenimento dell'occupazione. Si tratta di utilizzare come meccanismo di ridistribuzione del personale la misura del licenziamento collettivo, abbattendo in modo sostanziale i costi che devono sostenere le imprese private e le amministrazioni per licenziare il personale, oltre ad eliminare il controllo dell'autorità del lavoro e la garanzia giudiziale. La nuova disciplina sul licenziamento si basa essenzialmente sulla riduzione degli indennizzi in caso di licenziamento ingiustificato, sulla soppressione dei risarcimenti in termini di retribuzione globale dal giorno del licenziamento a quello della sentenza che lo dichiara illegittimo (*salarios de tramitación*), sull'eliminazione del controllo amministrativo nei licenziamenti collettivi – definito espediente di regolazione dell'occupazione – e sulla difficoltà di controllare la sufficienza ed a-

([16]) Principalmente in due direzioni: quella di ampliare i motivi di licenziamento per cause economiche e inerenti all'organizzazione aziendale e quella di ridurre i costi e l'indennizzo come misure di adeguamento alle esigenze del mercato. Per un'analisi di queste due caratteristiche della riforma del Governo socialista spagnolo si veda M. RAMOS QUINTANA, *Los motivos del despido por causas objetivas y la fuerza de la organización de la empresa*, e J. PÉREZ REY, *El despido en la reforma de 2010: los costes y la indemnización como medida de adecuación a las exigencias del mercado*, in A. BAYLOS GRAU (coordinato da), *Garantías de empleo y derechos laborales en la Ley 35/2010 de Reforma Laboral*, Bomarzo, Albacete, 2011, 141-173.

deguatezza della causa indicata dal magistrato del lavoro, in considerazione dell'enorme discrezionalità ad egli conferita e della straordinaria ampiezza della definizione di giustificazione ([17]).
Il licenziamento è sempre definitivo, anche se illegittimo, e ciò in quanto la legge tutela la facoltà del datore di lavoro di rescindere sempre il contratto, e in ogni caso indipendentemente dalla valutazione circa l'adeguatezza e l'effettività della causa. La questione è particolarmente grave nei licenziamenti collettivi, rispetto ai quali la normativa ha eliminato il requisito legale della negoziazione collettiva con i rappresentanti dei lavoratori, riducendolo a mero processo di consultazioni non in grado di condizionare la decisione datoriale senza che, oltretutto, venga previsto il meccanismo arbitrale o il controllo reale dei licenziamenti da parte dell'autorità del lavoro.
La normativa di riforma porta avanti il processo di riduzione dell'indennizzo per licenziamento ingiustificato, sia nel suo ammontare totale – che già si riduce, in generale, da 45 a 33 giorni per anno lavorato, e con il limite massimo di 2 anni di salario – sia nel suo importo congiunto, essendo ora venuta meno una componente essenziale dell'indennizzo, vale a dire i cosiddetti *salarios de tramitación*, dovuti a partire dalla decisione del datore di lavoro che il magistrato dichiara illegittima, sino alla data della sentenza. Non v'è dubbio che il processo di riduzione del costo del licenziamento ingiustificato contraddica il dettato della convenzione ILO n. 158 sull'obbligo di risarcimento "adeguato" o "appropriato" nei confronti di operazioni illegittime del datore di lavoro in punto di estinzione unilaterale del contratto di lavoro e apra la via ad un possibile processo di discussione innanzi ai tribunali spagnoli in merito alla difficoltà di rendere compatibili tali prescrizioni con il rispetto del diritto al lavoro costituzionalmente riconosciuto all'articolo 35.2 della Costituzione.
Sempre in tema di estinzione del contratto, vi sono precetti della legge riformatrice che ne rivelano l'ossessione di voler consolidare il dominio del potere datoriale in un contesto di disoccupazione generalizzata e di paura di perdere il posto di lavoro. Solo un esempio emblematico. La nuova formulazione dell'articolo 52 d) del *Estatuto de los trabajadores*

([17]) M. RODRIGUEZ-PIÑERO, F. VALDÉS DAL-RÉ, M.E. CASAS BAAMONDE, *op. cit.*, 24: «La disciplina giuridica del licenziamento subisce un significativo "capovolgimento": vengono facilitati i licenziamenti oggettivi, tanto quelli collettivi quanto quelli individuali, con l'intento di far sì che risultino quali modalità di estinzione dei contratti per necessità dell'impresa, così riducendo sensibilmente, al tempo stesso, i costi dei licenziamenti ingiustificati, per quanto concerne sia l'indennizzo, sia la soppressione degli stipendi percepiti durante il processo».

consente il licenziamento del lavoratore per malattia, giustificata dal servizio sanitario, salvo che la malattia sia di lunga durata. La finalità della norma è chiara: alimentare un regime di sospetto sulla malattia di breve durata, e far sì che, sotto la minaccia del licenziamento, il lavoratore e la lavoratrice siano indotti ad andare al lavoro anche se malati ed a non ricorrere, dunque, all'assistenza sanitaria, cui invece avrebbero diritto. È evidente il contrasto di una simile disposizione con l'articolo 6 della convenzione ILO n. 158, così come è evidente la sua incompatibilità rispetto al riconoscimento costituzionale del diritto alla salute dei cittadini spagnoli.

Assieme all'estensione delle cause di licenziamento e alla riduzione del relativo costo, la normativa di riforma introduce una nuova tipologia contrattuale, cui viene conferita una posizione centrale nella proposta di rinnovamento del quadro istituzionale del contratto di lavoro in Spagna. Si tratta di un contratto denominato, significativamente, "contratto di lavoro a tempo indeterminato di sostegno agli imprenditori", contratto incentivato e detassato, ma il cui principale elemento di attrattività consiste nella previsione di un periodo di prova della durata di un anno, indipendentemente dal contenuto professionale oggetto del contratto. Durante questo arco temporale, pertanto, è ammessa la libera rescindibilità del contratto senza necessità di alcuna causa, e senza che il controllo giudiziale possa impedire questa libera decisione dell'"imprenditore sostenuto", salvo il caso in cui, mediante la stessa, si stia realizzando una violazione di diritti fondamentali espressamente riconosciuti. Le critiche ad una tale esclusione dei lavoratori dal godimento del diritto al lavoro tale come è stato riconosciuto dal tribunale costituzionale spagnolo, inteso come «diritto a non essere licenziato senza giusta causa», sono state unanimi nel sostenere che questa misura di promozione dell'occupazione si pone in aperto contrasto con l'articolo 30 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e con l'articolo 4 della convenzione ILO n. 158 così come, naturalmente, con lo stesso articolo 35 della Costituzione spagnola ([18]).

([18]) M. RODRIGUEZ-PIÑERO, F. VALDÉS DAL-RÉ, M.E. CASAS BAAMONDE, *op. cit.*, 14: «La riforma preferisce agire sul sostegno giuridico ed economico della nuova figura contrattuale che viene creata, la tipologia contrattuale per eccellenza della riforma, in cui risuonano gli echi dell'abbandonata proposta del contratto unico: un contratto a tempo indeterminato al quale, durante il primo anno, non si applica il regime legale di estinzione del contratto di lavoro, il che significa posticipare il riconoscimento ai lavoratori così assunti, durante il primo anno di vita del loro contratto, il diritto fondamentale loro spettante "alla continuità e stabilità del posto di lavoro, ovvero a non essere licenziati se non sussiste una giusta causa", principio che integra il diritto

Per porre fine all'enunciazione di questo catalogo di misure di deregolamentazione, la legge in commento incide anche su altre direttrici normative ormai note, quali l'incatenamento dei contratti a termine e la svalutazione dell'oggetto contrattuale di alcune tipologie di contratti. Rientrano in questo contesto l'incatenamento dei contratti di formazione rivolti ai giovani per la realizzazione delle più disparate mansioni fino ai 32 anni di età, il prolungamento della possibilità di realizzare, nella stessa azienda, diversi contratti a termine senza che tale possibilità costituisca frode alla legge, l'introduzione di una disciplina di lavoro a tempo parziale in cui le lavoratrici e i lavoratori sono chiamati a realizzare le ore di straordinario sulla base della volontà del datore di lavoro, con conseguente snaturalizzazione dell'obiettivo di conciliazione tra vita famigliare e lavorativa che il preambolo della norma afferma essere sotteso a questa figura contrattuale, e così via in un vortice di precarietà divenuta ormai naturale nella regolazione del "mercato del lavoro".

5. Qual è l'opinione dei giuslavoristi sulla riforma del 2012?

La situazione è critica, e l'agire dei poteri pubblici per uscire dalla crisi dimostra il loro chiaro sostegno all'autoritarismo economico e datoriale, e non solo. Comincia ora un lungo percorso di conflittualità e di critica politica che dovrà culminare, nel medio termine, con l'abolizione di questa normativa classista. E che senza dubbio condurrà al rinnovamento dell'azione sindacale, delle forme di conflitto e di incidenza sociale delle parti coinvolte, attorno ad un progetto di regolazione garantista dei diritti dei lavoratori e delle lavoratrici di questo Paese. Occorre avere fiducia nel fatto che, in questa direzione, i partiti politici progressisti cooperino efficacemente. Il cammino è lungo e difficile, non solo perché le posizioni degli avversari sono molto salde e la distanza tra le parti si fa sempre più marcata, ma anche perché il contesto civile è ormai assai ristretto e la mancanza di una diffusione generalizzata del

---

al lavoro riconosciuto nell'art. 35.1 della Costituzione spagnola secondo la giurisprudenza costituzionale (STC 22/1981, FJ 8), e limitare in maniera significativa, in questo stesso periodo di tempo, il controllo giudiziale sulla decisione di risoluzione del contratto, e con esso il diritto alla tutela giurisdizionale effettiva (art. 24.1 Costituzione spagnola), poiché, come già detto, la maggiore facilità con cui si dispiega la volontà datoriale di estinzione del contratto durante il periodo di prova, senza causa o motivazione alcuna, corrisponde al limite del controllo giudiziale sulla causa e sulla sua motivazione, che raggiunge solo le estinzioni discriminatorie o lesive dei diritti fondamentali e quelle estranee all'oggetto della prova».

pensiero democratico si rivela decisiva nell'obiettivo di dare una svolta a questa situazione di oppressione e di addomesticamento del lavoro quale punto di partenza per una società maggiormente egualitaria.
Tuttavia, al di là di questa prospettiva generale sul progetto politico rispetto a quello che si sta in concreto mettendo in pratica nella società spagnola, è importante evidenziare la reazione che tali cambiamenti normativi stanno generando nella cultura giuridica dei giuslavoristi. In effetti, coloro che si dedicano allo studio di questa branca del diritto e coloro che lavorano con questo materiale normativo in un processo di astrazione e conformazione di situazioni giuridiche corrispondenti ai diritti del lavoro e alla struttura istituzionale dei soggetti collettivi operanti su questo territorio normativo hanno molto da dire sul disegno di legge e sulle conseguenze che esso produce. Certamente, cominciano a farlo a partire dagli strumenti di comunicazione scientifica di cui dispongono – le riviste giuridiche, le conferenze o i seminari – ma anche in altre dimensioni più "aperte", come gli articoli divulgativi sui giornali o nei blog personali ([19]).
Però si percepisce che questa volta alzeranno di più la voce e saranno più attivi proponendosi come un gruppo, con una forza che genera, in questo particolare campo del diritto, la consapevolezza di un sentire maggioritario, di fronte alla grandezza della sfida normativa lanciata.
Alcuni dati recenti rendono manifesto questo fenomeno, che emerge dall'intenso flusso di figure sociali e di gruppi che partecipano allo sciopero generale come un fenomeno esteso di partecipazione democratica. Il comunicato dell'associazione Jueces por la Democracia, che riunisce una parte forte ed influente di magistrati dell'area sociale e lavoristica, è particolarmente emblematico per ciò che afferma e per la solidarietà attiva che manifesta circa la proclamazione dello sciopero del 29 marzo ([20]). Grande attenzione ha anche suscitato un manifesto

([19]) Una lista di questi blog molto attivi sul tema della riforma del lavoro in spagna è consultabile in *Boletín Adapt*, 2012, n. 9, *www.adaptinternacional.it*.
([20]) L'associazione Jueces para la Democracia ha reso pubblico, il 14 marzo 2012, un comunicato in cui considera che la già approvata riforma del mercato del lavoro costituisce uno dei più gravi attentati al diritto e alle istituzioni del lavoro a partire dall'approvazione dello Statuto dei lavoratori, e porta a compimento una riforma offensiva, regressiva, reazionaria e profondamente ingiusta. E aggiunge: «Il nostro obbligo come giudici garanti dei diritti fondamentali dei lavoratori è quello di continuare ad applicare le leggi del lavoro conformemente ai principi e ai valori costituzionali, mettendo un freno ai possibili abusi che queste enormi possibilità di disposizione del contratto di lavoro concesse al datore di lavoro comportano. Per tutto ciò, Jueces para la Democracia desidera esprimere la propria solidarietà ai lavoratori nell'esercizio

([21]) firmato da 55 professori di Diritto del lavoro e della previdenza sociale – su un totale di 75 professori – in cui si critica fortemente il cambiamento di modello rispetto a quello costruito costituzionalmente, la violazione degli impegni internazionali assunti dallo Stato spagnolo e la finalità deregolamentatrice e antisindacale del real decreto-ley n. 3/2012. In articoli di giornale, interviste e informazioni *ad hoc* vanno diffondendosi le opinioni di professori universitari specializzati in Diritto del lavoro, generalmente impostate sul raffronto – con maggiore o minore ampiezza – con le disposizioni riformate.
La domanda che si pone ora è se tale attitudine critica dei giuslavoristi spagnoli nei confronti del real decreto-ley n. 3/2012. Abituati a misurare l'utilità o l'importanza di questi fenomeni culturali in ragione della loro accettazione da parte del potere politico o attraverso la loro istituzionalizzazione come pensiero dominante, è evidente che la spinta alla demolizione della riforma legale non avrà alcun seguito nelle sfere del Governo, dove neppure v'è la possibilità che siano prese in considerazione o, più propriamente, la sola possibilità è che siano espressamente ritenute del tutto irrilevanti. Al contrario, però, guardando il discorso dalla prospettiva del movimento sindacale e cittadino di resistenza alla riforma del lavoro, la sua rilevanza è ben maggiore. La capacità di ricostruire il momento giuridico come uno spazio aperto in cui debbano preservarsi i valori e i diritti costituzionalmente riconosciuti è davvero decisiva per la gestione concreta della riforma una volta che sia convertita in legge dal Parlamento. La legittimità di un testo normativo è anche il risultato di chi lo studia e lo interpreta, di chi lo analizza e lo spiega. E l'esigenza di derogare e revocare determinate disposizioni in esso contenute può essere efficacemente promossa dalla teoria accademica.

Crisi del diritto del lavoro o diritto del lavoro in crisi: la riforma del lavoro spagnola del 2012 – Riassunto. *L'A. affronta con spirito critico il difficile momento che sta attraversando la Spagna, colpita non solo dalla crisi economica, ma anche dalle riforme che essa ha portato con sé, prima fra tutte la riforma del diritto del lavoro, varata dal neo-Governo Rajoy attraverso il ricorso allo strumento normativo di necessità ed urgenza (real decreto-ley n. 3/2012). Devastanti, a parere dell'A., saranno gli effetti di una simile riforma, se non ridimensionata in Parlamento, sul piano del diritto del lavoro tanto collettivo quanto individuale. Dal punto di vista collettivo vengono infatti superate unilateralmente – e secondo l'A. anche incostituzionalmente*

delle loro rivendicazioni, manifestando il proprio sostegno allo sciopero generale proclamato dai sindacati per il giorno 29 marzo 2012».
([21]) In *Boletín Adapt*, 2012, n. 9, *www.adaptinternacional.it*.

– *le intese raggiunte dalle parti sociali nell'*Acuerdo para el empleo y la negociación colectiva *(AENC), firmato solo due settimane prima della promulgazione del decreto legge di riforma. L'A. commenta come tutto ciò rappresenti lo svilimento delle relazioni industriali, che si ripercuote anche nel settore pubblico, al centro di ciò che viene definito un processo inesorabile di deregolamentazione e distruzione dei principi costituzionali alla base di una democrazia. Sul piano individuale, prosegue l'A., la riforma infierisce nuovamente sui licenziamenti, già oggetto di modifiche ad opera della precedente legge di riforma (ley n. 35/2010) che ne aveva esteso notevolmente i confini di legittimità. Licenziamenti ancor più semplici ed economici, come delineati nel testo del nuovo decreto, vengono individuati dal Governo legislatore come la leva per combattere la disoccupazione imperante in Spagna e creare nuovi posto di lavoro. Non ci si rende conto, però, che in tal modo il licenziamento diviene una misura di gestione ordinaria delle imprese, non invece l'*extrema ratio *rispetto alle molteplici possibili misure per il mantenimento dell'occupazione. L'A. conclude riflettendo sull'importanza che possono rivestire le opinioni espresse – oggi sotto le forme più disparate – da professori, studiosi e cultori del diritto del lavoro, in quanto idonee ad incidere sull'opinione pubblica e, talvolta, anche ad indirizzare il dibattito politico.*

Is Labour Law in Crisis? The 2012 Labour Law Reform in Spain (Article in Spanish) – Summary. *This paper examines the case of Spain, providing a critical analysis of the effects of the economic crisis and the labour law reform (Royal-Decree Law 3/2012 of 10 February 2012) with the latter that was regarded as an urgent matter by the newly elected Rayos' government. In the author's view, if the Parliament passes the reform, there will be serious consequences on both individual and collective labour law. In collective terms, the provision can be seen as unconstitutional as moving away from the labour agreements concluded two weeks before the entry into force of Royal-Decree law 3/2012. This situation certainly downplays the role of industrial relations, with an impact also in the Public Sector, where a process of deregulation questioning the principles laid down in the Constitution is currently taking place. With regard to individual workers, the reform reduces the protection of workers with regard to dismissals, the regulation of which was profoundly amended by the previous legislative measures (Law No. 35/2010), as the scope of unfair dismissals was widened. As a result, instead of reducing unemployment, which is rampant in Spain, it is now easier and less costly to make workers redundant. The author argues that there seems to be a lack of awareness that the dismissal procedures currently in place are used routinely and not as an instrument to face a period of economic recession to maintain employment. In conclusion, the author reflects on the importance of academics and labour law experts, as they might put forward ideas that influence the public opinions and, in some cases, the political debate.*