

## Sul metodo delle riforme del mercato del lavoro: il caso del contratto a termine

di Gaetano Zilio Grandi e Mauro Sferrazza

Di seguito alcune brevi riflessioni sul contratto di lavoro a tempo determinato alla luce delle tendenze manifestatesi a circa un anno dall'entrata in vigore della legge 28 giugno 2012, n. 92. Siano, però, prima consentite alcune considerazioni di carattere più generale sulla riforma cd. Fornero.

Un primo dato di fatto che riteniamo poter affermare, senza timore di smentita, è il seguente: neppure quest'ultima riforma ha arrestato il processo, da tempo in corso, di "deregolamentazione" del mercato del lavoro italiano. Anche se, a dire il vero, tale percorso, di certo, inizialmente (*rectius* 2003), intrapreso con "coscienza e volontà", da un po' di tempo a questa parte sembra guidato più da una sorta di "confusione" legislativa, che da un preciso disegno complessivo. Quasi un "navigare a vista", in attesa degli eventi o dell'approdo su migliori lidi. Insomma, il ns. legislatore sembra dare, negli ultimi anni, l'impressione di attendere che la tempesta passi, limitandosi ad interventi atti a limitare i danni, anziché provare a "governare" la tempesta medesima.

Già in precedenti scritti sulla materia ([G. Zilio Grandi, M. Sferrazza, \*In attesa della nuova riforma: una rilettura del lavoro a termine\*, ADAPT Labour Studies e-Book series, 2013, n. 9](#)) abbiamo avuto modo di osservare come ancora non sia stata intrapresa, tantomeno con decisione, la strada dell'inversione del processo di pluralizzazione delle tipologie negoziali (flessibili) in materia di lavoro che hanno, di fatto, comportato una generale attenuazione della tutela dei diritti dei prestatori di lavoro, non fosse altro per l'incremento del numero di lavoratori assunti con moduli diversi dal contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, moduli notoriamente connotati da minori garanzie e tutele.

Orbene, l'obiettivo dichiarato dal legislatore del 2012 era proprio quello di portare «ad uno stadio più avanzato il processo di contenimento del lavoro precario inteso come tutto quello che non è subordinato a tempo indeterminato» (P. Tosi, *Il contratto a tempo determinato dopo la legge n. 92/2012*, in *DRI*, 2012, 957). E qualcuno aveva proprio letto, tra le righe della riforma Fornero, il tentativo di ritagliare alla flessibilità lo spazio che alla stessa effettivamente dovrebbe competere, ossia quello collegato a reali e genuine esigenze aziendali, contrastando, nel contempo, la flessibilità utilizzata (impropriamente) ai soli fini di riduzione del costo della manodopera, con conseguente danno per il lavoratore (cfr., tra gli altri, P.A. Varesi, *Note introduttive alla legge 28 giugno 2012, n. 92*, in R. Benini (a cura di), *Guida alla riforma del lavoro*, Nuova Giuridica, Matelica, 2012).

In tale prospettiva coglie nel segno Ichino quando afferma che nel nostro mercato «perdere il posto di lavoro è più pericoloso di quanto non lo sia nei Paesi caratterizzati da equilibri diversi, perché è più difficile trovarne un altro» e, quindi, «la disoccupazione fa più paura» (P. Ichino, *Riforma del lavoro: contesto, intendimenti del Governo e ratio legis*, in *DPL*, 2012, 1497 e ss.). Sulla diagnosi si concorda pienamente. Ci permettiamo, invece, dissentire sulla cura: la soluzione, a nostro modesto avviso, non va ricercata nello spostamento del nostro ordinamento «dall'equilibrio proprio del

modello mediterraneo all'equilibrio proprio del modello nord-europeo», processo cui la riforma Fornero sembra voler contribuire. Con scarsi risultati, peraltro.

Il rischio di delusione delle aspettative era già stato ventilato, anche alla lettura del disegno di legge. Gli auspici, sbandierati dal ceto politico, di un testo normativo volto ad incrementare l'italica capacità di attrarre investimenti esteri e consentire la crescita del Pil, apparivano, per il vero, già *prima facie*, alquanto ambiziosi e, in concreto, irrealizzabili, specie in una congiuntura economica come quella attuale. Ma ancora prima sembravano muovere da una errata percezione della realtà: la complessiva strutturazione del mercato del lavoro e le (residue) rigidità che lo stesso connotano sono forse solo uno dei problemi della nostra economia: «se l'Italia non è terra di investimenti, non lo è per ben altro» (F. Carinci, *Complimenti, dott. Frankenstein: il disegno di legge governativo in materia di riforma del mercato del lavoro*, in *LG*, 2012, 529 s.). In particolare, le cause della perdita di centinaia di migliaia di posti di lavoro, della disoccupazione che oscilla ormai intorno al 12% e di quella giovanile al 38% e, più in generale, i reali problemi che ostacolano il miglioramento (quantitativo e qualitativo) dell'occupazione vanno, allo stato, più banalmente ricercati nell'andamento delle variabili macroeconomiche: le ultime stime del Pil elaborate dall'Istat rivedono ancora al ribasso quelle precedenti, considerato che il calo dell'attività economica viene fissato al 2,4% nei confronti del primo trimestre del 2012. Le più recenti rilevazioni dell'istituto di statistica evidenziano una tendenziale diminuzione di tutti i principali aggregati della domanda (con riferimento alla domanda interna, i consumi nazionali e gli investimenti fissi lordi sono diminuiti, rispettivamente, dello 0,3% e del 3,3%, mentre le esportazioni hanno subito un calo dell'1,9%, a fronte di una flessione dell'1,6% delle importazioni).

Del resto, negli anni del boom economico, come anche negli anni '80 e '90 in cui l'economia ha continuato a crescere, il nostro mercato del lavoro era certamente assai più rigido dell'attuale. Dunque, il nodo centrale del problema lavoro deve ricercarsi più all'esterno del mercato, che al suo interno. Non siamo per nulla convinti che ulteriori iniezioni di flessibilità (specie se non coniugata ad appropriati livelli di sicurezza) contribuirebbero a far crescere l'occupazione.

Se le imprese non assumono è perché mancano le commesse; se non investono e non fanno attività di ricerca è perché, in questa fase congiunturale, prevale la sfiducia e, comunque, manca il capitale, che le banche non erogano più e difetta la supplenza dei privati che sempre più spesso hanno necessità di attingere ai loro risparmi che non possono, quindi, destinare, nelle stesse precedenti misure, al mercato; se dall'estero non arrivano gli investimenti necessari è perché ci sono ancora ampi spazi riservati alla burocrazia; perché abbiamo un sistema giustizia che non è in grado, in tempi rapidi o quantomeno "ragionevoli", di accertare diritti e offrire tutele; perché il nostro Paese eccelle nelle classifiche mondiali della corruzione e non riesce a dotarsi di una legge capace di svolgere efficacemente il suo ruolo deterrente, prima ancora di assolvere la propria funzione di natura sanzionatoria; perché ancora esistono vaste zone del territorio italiano in cui il rischio d'impresa è ben superiore alla media; perché è necessaria una vera rifondazione della scuola e della formazione professionale, che forniscano le basi e gli strumenti tecnici e di conoscenza per l'innovazione del prodotto e dei processi di lavoro; perché occorre orientare i percorsi universitari in relazione a quelle che sono le tendenze del mercato del lavoro; perché la nostra legislazione, caotica ed alluvionale, non sempre consente di muoversi in modo chiaro e consapevole, così alimentando anche la crescita del contenzioso (in particolare, in tema di eccessiva regolamentazione del mercato del lavoro, cui la riforma Fornero fornisce certo un buon contributo, v. G. Falasca, *Riforma Fornero: quali prospettive per il mercato del lavoro?*, in *Glav.*, 2012, 28, p. 12).

Con questo non vogliamo certo sostenere che il nostro mercato del lavoro sia immune da vizi, lacune e limiti: inutile ricordare, ad esempio, i livelli ormai insostenibili del costo del lavoro; occorre, poi, sicuramente migliorare i sistemi di incontro tra offerta a domanda di lavoro, implementando i meccanismi di assistenza al lavoratore nella fase di ricerca di una nuova occupazione; alcune rigidità dei rapporti di lavoro vanno ammorbidite, ma occorre trovare appositi correttivi in una corposa riduzione (e semplificazione) dei moduli di flessibilità, ai quali estendere il sistema di tutele proprio del lavoro dipendente. Insomma, i problemi ci sono, ma occorre studiarli e

affrontarli per quello che sono e non secondo una prospettiva che parte dalla loro considerazione quali cause principali dell'attuale problema occupazionale. Ed i correlati rimedi, poi, vanno ricercati alla luce di un progetto complessivo, avendo ben presente quale sia la veste che voglia darsi al mercato, e non già con piccoli ritocchi, a questo o quell'istituto, al di fuori di una visione organica ed unitaria.

Riteniamo, quindi, che prima ancora della riforma del mercato del lavoro occorre e occorra metter mano a tutti i suddetti altri nodi: altrimenti il rischio è quello di vanificare qualsiasi nuova strutturazione del mercato stesso e di rendere inutile qualunque modifica vi si apporti. Appare, inoltre, necessario che, prima ancora che dell'ennesima riforma del mercato del lavoro, ci si chiarisca le idee sul modello di *welfare* che a detto mercato si intende affiancare. Perché una vera diversa strutturazione (riforma?), in un senso o nell'altro, più o meno flessibile, più o meno inclusivo, del mercato del lavoro, non può restare sganciata da una chiara riformulazione, semplificazione e riunificazione del nostro sistema pensionistico e di quello degli ammortizzatori sociali, specie se ancora si crede nell'idea dello Stato sociale.

A proposito di riforma, peraltro, sia consentita una breve riflessione incidentale. Le parole, si sa, possono essere ingannevoli e diventare addirittura stereotipi, luoghi comuni. Anche l'ultimo Consiglio insediato a Palazzo Chigi, come i precedenti, sembra fare largo uso del termine "riforma". Occorre riformare: questo ormai sembra quasi un imperativo categorico! Sembra quasi sia sufficiente fare una riforma o, addirittura, annunciarla per risolvere i tanti problemi che affliggono la nostra Italia. Forse, però, a volte, sarebbe molto più utile cercare di far funzionare la legge in vigore per poi, semmai, correggerla alla luce dell'esperienza applicativa, senza andare a scomodare il concetto di riforma "epocale". Peraltro, anche una buona legge, ma che non sia poi sorretta dalle risorse e dalle strutture necessarie per applicarla correttamente, può non servire a niente.

In questo difficile contesto si inserisce la rivisitazione del contratto di lavoro a termine operata nel 2012. È stato acutamente osservato che ciò che ha un termine prefissato è per definizione temporaneo. Per questo motivo, forse, la denominazione normativamente utilizzata è stata sempre quella di "contratto di lavoro a tempo determinato", «nella quale risalta non il momento finale del rapporto, ma la predeterminazione della sua durata. Fra le due espressioni c'è una lievissima differenza semantica, ma un'assoluta identità di significato giuridico» (R. Del Punta, *La sfuggente temporaneità: note accorpate su lavoro a termine e lavoro interinale*, in *DRI*, 2002, 4, 542).

Certo è che a distanza di oltre un decennio dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 368/2001 e ad oltre 50 anni dalla legge n. 230/1962, che rappresentava «un primo passo verso la flessibilizzazione del contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, vero e proprio dogma, come ovvio, della tradizione giuslavoristica sino a quel momento» (G. Zilio Grandi, *La normativa comunitaria sul lavoro a termine*, in *DRI*, 2007, 4, 1052), i cui successivi sviluppi sono tutti tesi ad una maggiore implementazione dell'istituto e, altresì, ad una sempre più estesa delega alle parti sociali nella indicazione delle ipotesi nelle quali lo stesso poteva esser utilizzato (M. D'Antona, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale nei rapporti di lavoro atipici*, in *GDLRI*, 1990, 529 parlava di "flessibilizzazione controllata e contrattata"), il contratto a termine «continua a rappresentare un tormentato terreno di scontro politico» (L. Zappalà, *Il ricorso al lavoro a termine per ragioni sostitutive tra interpretazione costituzionalmente orientata e giudizio sulla violazione della clausola di non regresso* (nota a C. Giust. 24 giugno 2010, n. 98), in *RIDL*, 2010, 4, p. 1050), nel quale si affrontano «filosofie diverse e per taluni aspetti contrapposte della flessibilità del mercato del lavoro» (S. Giubboni, *Il contratto a tempo determinato nella legge n. 183 del 2010*, in *RIDL*, 2011, 2, 227).

Questa, forse, anche la ragione per cui dalla penna del legislatore del 2012 è venuta fuori una revisione dell'istituto per certi versi confusa, se non contraddittoria. Si afferma, in via di principio, solennemente, che «il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro», ma poi si allargano le maglie per l'utilizzo del contratto a tempo determinato, introducendo una nuova figura negoziale a-causale, in ordine alla quale, appunto, non

è necessaria l'indicazione delle ragioni tecniche, produttive, organizzative o sostitutive, nel caso di primo contratto a tempo determinato, di durata non superiore a dodici mesi, concluso tra l'azienda ed il lavoratore, a prescindere dalle mansioni allo stesso assegnate. Viene inasprito il costo contributivo del rapporto a termine e si allungano i tempi che devono intercorrere tra un contratto a termine e l'altro, ma, nel contempo, si amplia anche il periodo del possibile "sforamento" del termine originariamente pattuito. Insomma, possono scorgersi nella novella legislativa in materia di contratto a termine sia elementi che sembrano diretti a garantire una maggiore flessibilità in entrata, nel momento in cui si agevola l'imprenditore nell'uso di tale strumento negoziale, sia elementi che sembrano, invece, volti a disincentivare tale forma contrattuale.

Il legislatore sembra, poi, voler recuperare il contributo della contrattazione collettiva, salvo poi affidargli un ruolo alquanto limitato e poco incisivo. Quando, invece, continuiamo a ritenere che si debba puntare con decisione ad un "adeguamento" della disciplina in materia per via negoziale e non più, invece, affidata ad interventi normativi episodici e settoriali. Occorrerebbe, dunque, restituire alla fonte collettiva il compito di vigilare sull'accesso ad un istituto meno protettivo, quale quello qui in esame, anche tenuto conto delle opportunità insite nella possibilità di differenziare (*i.e.* adeguare) la disciplina alle diverse esigenze dei vari settori produttivi, delle diverse aree territoriali e delle differenti problematiche aziendali.

L'idea del legislatore sembrava essere (correttamente) quella di provare a mitigare la presenza di un contratto a termine a-causale direttamente autorizzato dalla legge, prevedendo che, in sua vece, la contrattazione collettiva potesse prevedere un altro modello. Ma così come formulata «la previsione è controproducente oltretutto illogica» anche perché le ragioni indicate [...] essendo oggettive e controllabili, quindi tali da soddisfare la clausola generale di cui all'articolo 1, comma 1, del decreto n. 368/2001, non avrebbero bisogno di un *imprimatur* da parte della contrattazione collettiva» (P. Tosi, *Il contratto a tempo determinato dopo la legge n. 92/2012*, cit., 964). In altri termini, come già osservato in dottrina, la norma non ha alcun senso, «perché le specifiche ipotesi che dovrebbero sostituire quella generale a-causale hanno già di per sé i requisiti della temporaneità "mite" e rientrano, quindi, in quelle di cui al comma 1 dell'art. 1 del decreto n. 368/2001 e comunque sono di frequente contemplate e ribadite per certezza dalla contrattazione collettiva» (L. Menghini, *Contratto a termine (art. 1, comma 9 – 13, l. n. 92/2012)*, in *LG*, 2012, 934)

Ma come si è comportato l'istituto del contratto a termine, come rivisitato, alla sua prima "uscita pubblica"? Nell'ambito della complessiva riduzione dell'occupazione, nel 2012 la quota di assunzioni con contratto a tempo determinato è salita dal 62,1% al 66,8% (dati Isfol). Prendendo a riferimento il solo periodo ottobre – dicembre 2012 si registra una ripresa dei contratti a tempo determinato che fanno segnare un + 3,7% rispetto al trimestre precedente.

Ma si tratta di dati ancora scarsi (cui occorre aggiungere il fatto che sarà comunque difficile distinguere tra "meriti" e colpe" degli effetti tra modifiche normative intervenute in materia e andamento congiunturale negativo sostenuto dalla crisi dei debiti sovrani) che non consentono di esprimere, nello specifico, una valutazione appropriata della *performance* del contratto a termine targato 2012.

Sembra, però, capire che ci si attendesse un "rendimento" migliore, tanto è vero che si rincorrono già le voci di una possibile (ulteriore) "semplificazione", quantomeno per la durata della crisi, nella convinzione che i paletti introdotti, specie in relazione agli intervalli tra un contratto e l'altro, abbiano contribuito a frenare l'utilizzo del contratto a termine e le stesse nuove assunzioni. In tal senso, peraltro, è possibile rammentare come lo stesso presidente del Consiglio dei Ministri, nel suo discorso programmatico di insediamento, abbia fatto espresso riferimento al lavoro dei 10 saggi nominati dal Presidente della Repubblica, che hanno manifestato l'opportunità di «riconsiderare le attuali regole restrittive nel lavoro a termine almeno fino al consolidamento delle prospettive di crescita».

Concretizzando, sembra si stia lavorando ad una più corposa liberalizzazione del contratto a termine, tenendo presente che per gli imprenditori è preferibile far ricorso al contratto a-causale, che

però non è prorogabile. Quindi, riduzione dell'intervallo temporale tra due contratti a termine e possibilità di sfruttare anche in più volte l'arco temporale annuale di a-causalità.

Non mancano, comunque, le voci di alcune proposte volte a “neutralizzare” la stessa causale del contratto a termine “ordinario”, avuto anche riguardo alle esigenze e specificità dei vari settori. In particolare, sembra si guardi al modello introdotto per le *start-up*, che possono già assumere una data percentuale di lavoratori a termine senza indicare la causale.

Sul punto, non possiamo che ribadire quanto già sopra esposto. In ogni caso, se si riterrà di intervenire con una ulteriore mini-riforma del termine, sarà sempre bene ricordarsi che ci si deve, comunque, muovere nell'ambito delle direttive comunitarie, che impongono una disciplina comprensiva di appositi criteri di selettività al fine di evitare abusi e distorsioni nell'utilizzo di siffatta forma negoziale.

***Gaetano Zilio Grandi***

Straordinario di Diritto del Lavoro, Università Ca' Foscari, Venezia

***Mauro Sferrazza***

Avvocato Inps