

STABILITÀ E PRECARIATO

B) I difetti del regime attuale. Come evitare che la protezione generi esclusione

Università degli Studi di Milano
Graduate School in Social Sciences
Corso breve di diritto del lavoro per il
Dottorato in Scienze del Lavoro - 4
26 febbraio 2008

IL CONTROLLO SUL MOTIVO ECONOMICO DEL RECESSO

Rassegna della giurisprudenza:

- il riferimento al bilancio dell'impresa
- il concetto di *extrema ratio*
- il “divieto di sostituzione”
- la regola del *repêchage*
- l’“impossibilità assoluta” della prestazione
- l’“insindacabilità” della scelta imprenditoriale

L'ELABORAZIONE DOTTRINALE RECENTE

Nozione di “giustificato motivo oggettivo”:

- **la tesi minimalista**: qualsiasi perdita attesa
 - come M.T. Carinci risolve il problema del divieto di sostituzione
- **la tesi di *L&E***: una perdita attesa superiore a una determinata soglia
 - g.m. come limite della copertura assicurativa
 - la nozione-chiave di costo-opportunità

UNA CONTRADDIZIONE LOGICA DEL SISTEMA

- La legge impone all'imprenditore l'onere della prova circa la perdita attesa
- Ma si tratta di una *prova de futuro*, ovvero di una prova impossibile
- In realtà si tratta di *una valutazione*, che non può essere oggetto di testimonianza
- È un valutazione prognostica per la quale il giudice difetta di competenza (il caso della c.t.u. disposta dal Tribunale di Palermo)

COME FUNZIONA OGGI IL G.M.O.: UN CASO PARADIGMATICO

Le cameriere di un grande albergo sono capaci di rassettere normalmente ciascuna 30 stanze al giorno. Una cameriera, colpita da una menomazione permanente, da qualche tempo riesce a rassettarne soltanto 15. **Basta questo per giustificare il licenziamento?**

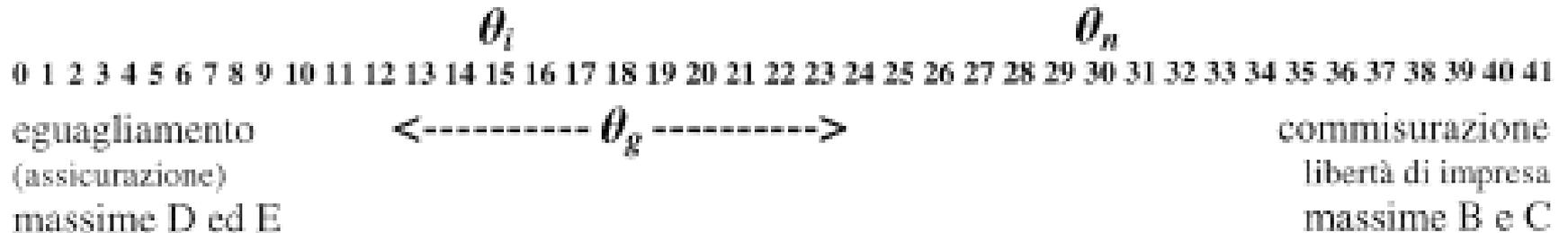
chiamiamo

θ il numero di stanze rassetate

θ_n il num. di stanze rassetate *normalmente* (rend. normale)

θ_i il numero di stanze rassetate dalla cameriera *inefficiente*

DOVE STA LA SOGLIA?



$\theta_n - \theta_g =$ *limite minimo della perdita attesa che può giustificare il licenziamento*

quale sia la soglia, oggi, dipende dal peso che il giudice (soggettivamente) attribuisce al principio egualitario rispetto agli altri due principi

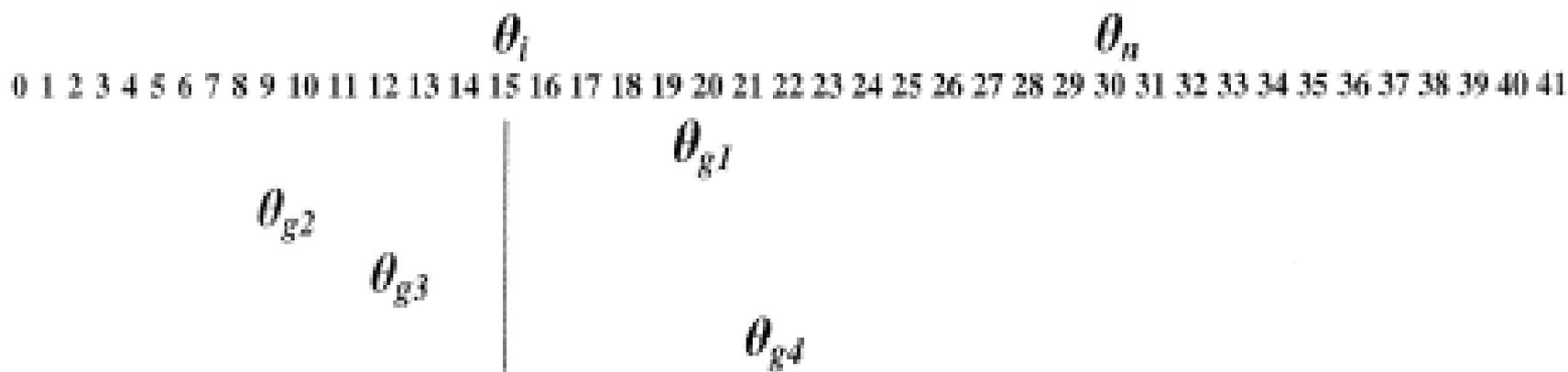
più alta è $\theta_n - \theta_g$, cioè la differenza di rendimento ammessa dal giudice, più alto è il *contenuto assicurativo* del rapporto di lavoro

LA SOGLIA TEORICA E IL *FIRING COST* REALE

- Un'indicazione che può trarsi dalla legge:
5M risarc. minimo + 15M di indennizzo =
20M
- Il *firing cost* reale: se l'alea è del 50%, e il processo può durare 4 anni,
$$[(12M \cdot 4) + (6M \cdot 4) + 4M] \cdot 50\% = 38M$$

retribuzioni contr.+ sanz. sp. legali
- Dove il processo dura di più (al Sud) , il *firing cost* aumenta

GLI EFFETTI DISTORSIVI DELL'ART. 18 ST. LAV.



θ_{g1} = esito del giud. cautelare (impugnazione respinta)

θ_{g2} = esito del giud. di 1° grado (licenziamento annullato)

θ_{g3} = esito del giud. di appello (licenziamento annullato)

θ_{g4} = esito del giud. di rinvio (licenziamento convalidato)

GLI EFFETTI DISTORSIVI DELL'ART. 18 ST. LAV. - segue

retribuzioni e contributi per l'intervallo tra giud. di 1° grado ed esito finale non sono recuperabili
l'impresa si attende dunque un costo elevato anche in caso di riforma della prima sentenza contraria: sulla sua scelta influiscono θ_{g2} e θ_{g3} molto più che θ_{g1} o θ_{g4}

il meccanismo sanzionatorio disposto dall'art. 18 St. lav. **induce l'imprenditore a regolarsi in riferimento all'orientamento giurisprudenz. più severo** (contenuto assicurativo più alto)

ALCUNI DIFETTI EVIDENTI DEL CONTROLLO GIUDIZIALE SUL G.M.O.

- il principio egualitario è applicato in modi ... diseguali (da zona a zona)
- nel nostro sistema attuale, può comunque accadere che la cameriera incolpevole sia licenziata legittimamente, quindi senza alcun indennizzo: ***per una stanza rassettata in più o in meno, la cameriera può avere tutto o perdere tutto***

ALCUNI DIFETTI MENO EVIDENTI

- **rischio di esclusione**: se lo standard minimo di trattamento è stabilito in funzione del rendimento normale θ_n della categoria, la cameriera di cui è noto il rendimento inferiore θ_i avrà grave difficoltà a ritrovare lavoro
- **la “fuga dal lavoro protetto”**: i più efficienti
 - si sottraggono al meccanismo egualitario, che così si riduce a un meccanismo di solidarietà tra i soli più deboli (il *market for lemons* di Akerlof - *adverse selection*);
 - infatti: alta correlazione fra grado di protezione e tasso di lavoro autonomo, oppure
 - se ne vanno altrove (salvo che ci siano muri)

COME SI ACCERTA LA PERDITA *VERAMENTE* ATTESA DAL D.D.L.

- Il *revelation principle*: quanto sei disposto a pagare per evitare la perdita?
- Se si escludono i licenziamenti disciplinari e quelli discriminatori o di rappresaglia...
- ... imporre un costo predeterminato del licenziamento equivale in tutto e per tutto a fissare la soglia del g.m.o.
- Parziale sovrapposiz. tra g.m.o. e g.m.s.

IL *FIRING COST* COME FILTRO DEL GIUSTIFICATO MOTIVO

- Se il g.m.o. non è altro che la perdita attesa che supera una determinata soglia...
- ... perché non affidare la funzione di filtro a un indennizzo corrispondente alla soglia?
- Si eviterebbero gli inconvenienti:
 - della maggiore rigidità nelle zone più arretrate
 - della variabilità e imprevedibilità della soglia
 - dell'eccesso di rigidità nella fase iniziale

LA PROPOSTA DI BLANCHARD E TIROLE

Distinzione tra

- il danno (che c'è sempre) della *perdita del posto*
- e il danno (eventuale) della *disoccupazione*

Dunque

- un **indennizzo diretto**, che varia in funzione dell'anzianità di servizio...
- e un'**assicurazione-disoccupazione** efficiente, con un contributo *bonus/malus* interamente a carico dell'impresa: chi licenzia di più paga di più
- Così si premia il *manpower planning*

COME SI EVITA IL RISCHIO DEL MOTIVO ILLECITO

- Dove il lavoratore denunci un motivo illecito (es.: **discriminazione**, **rappresaglia**)...
- ... il giudice è in grado di accertarlo, anche sulla base di presunzioni: v. l'esperienza dell'art. 28 St. lav.
- Qui il giudice deve poter disporre reintegrazione e risarcimento (art. 18)

LA QUESTIONE DEL LICENZ. DISCIPLINARE

- Dove il datore può provare la mancanza grave, è consentito il licenziamento (in tronco o con preavviso) senza indennizzo
- Nel caso di **accusa infondata, pretestuosa**, è giusto che il lavoratore sia reintegrato e indennizzato secondo il regime attuale
- Ma se la questione verte soltanto sulla **valutazione della gravità** della mancanza, il giudice deve poter limitare la sanzione all'indennizzo, come nel caso del g.m.o.

LA TECNICA DEL *FIRING COST* È COSTITUZIONALE?

- Il vincolo costituzionale (ma anche internazionale e – forse in futuro – comunitario): il licenziamento deve essere “giustificato”
- ma Corte cost. (n. 42/2000) ammette che, in difetto di g.m., la sanzione consista solo in un indennizzo
- L'**indennizzo garantito in ogni caso** aumenta il livello di protezione (dunque è ammesso) perché
 - rafforza il contenuto assicurativo del r.d.l.
 - ed. evita l'ingiustizia del “tutto o niente”

LA TECNICA DEL *FIRING COST*: MODULARE LA STABILITÀ

- Il *f.c.* può essere modulato in relazione a:
 - l'**anzianità di servizio**, in modo
 - da consentire la necessaria fluidità in fase di accesso al lavoro
 - da garantire la necessaria protezione forte nella seconda parte della vita lavorativa
 - particolari **circostanze** o **esigenze oggettive**:
 - zone depresse, *start up*
 - esigenze particolari nel settore della ricerca
 - particolari **caratteristiche del rapporto**:
 - protezione minore per i dirigenti, o gli apprendisti
 - protezione maggiore per le assunzioni obbligatorie

LA STABILITÀ MODULATA NEL “CONTRATTO UNICO”

- La tecnica del *firing cost* consente di imporre per tutti i rapporti il contr. a tempo indeterminato, per **disboscare la giungla**:
 - sgravi contributivi per i giovani e basso *f.c.* in entrata, per evitare fenomeni di esclusione...
 - ... ma il contratto offre a tutti una stabilità che cresce progressivamente
- E alla contrattazione collettiva potrebbe essere consentito, entro certi limiti, di modulare ulteriormente la stabilità in funzione di esigenze specifiche