
PERCY ORESTES ALARCÓN BRAVO DE RUEDA
FERNANDO MORENO DE VEGA Y LOMO
(coord.)

POLÍTICAS PÚBLICAS DE EMPLEO

Un estudio desde el Derecho comparado

GRANADA, 2013

SUMARIO

PRÓLOGO	IX
1. LA POLÍTICA DE EMPLEO EN ESPAÑA TRAS LA PRIMERA DÉCADA DEL SIGLO XXI. <i>Fernando Moreno de Vega y Lomo</i>	1
2. LOS INSTRUMENTOS DE LA POLÍTICA DE EMPLEO Y FORMACIÓN PROFESIONAL EN FRANCIA. <i>Eduardo Martín Puebla</i>	39
3. MERCADO DE TRABAJO, EMPLEO Y DERECHO LABORAL EN ALEMANIA. <i>María Teresa Velasco Portero y Martin Fröhlich</i>	57
4. ESTUDIO SOBRE LA REFORMA DE LA COLOCACIÓN Y DE LOS SERVICIOS PARA EL EMPLEO EN ITALIA. <i>Claudia Faleri</i>	79
5. POLÍTICAS DE EMPLEO EN BRASIL. LA ENCRUCIJADA DEL EMPRENDEDORISMO Y LA INFORMALIDAD. <i>Percy Orestes Alarcón Bravo de Rueda</i>	113
6. POLÍTICAS PÚBLICAS DE EMPLEO EN MÉXICO. <i>Alejandro Gómez Bautista</i>	149
7. EL IMPACTO DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE FORMACIÓN E INTERMEDIACIÓN PARA EL EMPLEO: METODOLOGÍAS CUANTITATIVAS DE EVALUACIÓN. <i>Miguel Ángel Malo y Pablo de Pedraza</i>	173
8. EVOLUCIÓN Y RETOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE EMPLEO DE LA UNIÓN EUROPEA EN UN CONTEXTO DE CRISIS: UN ESTUDIO COMPARADO. <i>Luis Alberto Rivas Herrero</i> ..	191

© Los autores

Editorial Comares, S.L.
Gran Capitán, 10 – Bajo
18002 Granada

Telf.: 958 465 382 • Fax: 958 272 736

E-mail: libreriacomares@comares.com
<http://www.editorialcomares.com>
<http://www.comares.com>

ISBN: 978-84-9836-716-4 • Depósito legal: Gr. 64/2013

Fotocomposición, impresión y encuadernación: COMARES

CAPÍTULO CUARTO
ESTUDIO SOBRE LA REFORMA DE LA COLOCACIÓN
Y DE LOS SERVICIOS PARA EL EMPLEO EN ITALIA¹

Claudia Faleri
Ricercatrice di Diritto del Lavoro
Facoltà di Economia
Università degli Studi di Siena

1. EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO AL TRABAJO

«La República reconoce a todos los ciudadanos el derecho al trabajo y promueve las condiciones que hagan efectivo este derecho»: así reconoce solemnemente el art. 4.1 de la Carta Constitucional italiana el derecho al trabajo como derecho social fundamental.

La lectura de la disposición constitucional ha llevado a individualizar dos dimensiones diferentes y complementarias del derecho al trabajo²: se reconoce, en primer lugar, una dimensión negativa para configurar el derecho al trabajo como derecho social de libertad, consistente tanto en la libertad de acceso al trabajo sin irrazonables limitaciones o barreras de entrada en el mercado de trabajo, como en la libertad de desarrollar una actividad correspondiente a la propia elección y a las individuales capacidades profesionales; en segundo lugar, se distingue una dimensión positiva para configurar el derecho al trabajo como un derecho social a prestación [pública], consistente en la pretensión a que sean promovidas ocasiones de trabajo. Según la clasificación jurídica tradicionalmente empleada por la doc-

¹ Traducción realizada por Giorgio Cerina (Investigador del Instituto de Derecho Penal e Internacional de la Universidad de Castilla La Mancha) y Percy Alarcón Bravo de Rueda.

² Acerca de la posición del derecho al trabajo en el cuadro constitucional y a la configuración de las dos dimensiones del derecho al trabajo entre viejas y nuevas lecturas: desde V. CRISAFULLI, *Appunti preliminari sul diritto al lavoro nella Costituzione*, en *Rivista giuridica del lavoro*, 1951, I, p. 161 ss.; C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Diritto del lavoro*, 1954, I, p. 149 ss. y espec. p. 160; M. MAZZIOTTI, *Il diritto al lavoro*, Milano, Giuffrè, 1956; C. SMURAGLIA, *La Costituzione e il sistema del diritto al lavoro*, 1958; G. GIUGNI, «Il diritto al lavoro nella Costituzione», en LIVORI, (director), *Stato e Costituzione*, 1977; hasta el último, S. GIUBBONI, «I primi dei diritti sociali. Riflessioni sul diritto al lavoro tra Costituzione italiana e ordinamento europeo», *WP C.S.D.L.E.* «Massimo De Antona» n. 46/2006, en www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca, pp. 6-7 (el artículo de S. GIUBBONI además ha salido —con el título «Note sul diritto al lavoro tra Costituzione italiana e ordinamento comunitario»—, en *Rassegna giuridica umbra*, 2006, pp. 687-704); F. BORGOGELLI, S. GIUBBONI, «Il lavoro come diritto sociale. Apunti per una voce d'enciclopedia», *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2006, pp. 37 ss.; A. ALAIMO, *Il diritto sociale al lavoro nei mercati integrati. I servizi per l'impiego tra regolazione comunitaria e nazionale*, Torino, Giappichelli, 2009, pp. 23 ss.

trina italiana³, el derecho al trabajo se puede calificar como un derecho condicionado, en cuanto derecho que necesita de una mediación para resultar efectivo, en un primer momento legislativa (*interpositio legislatoris*) y, secundariamente, administrativa. El reconocimiento del derecho al trabajo no determina, pues, la atribución de un derecho subjetivo en dirección a cada ciudadano que le permita tener una pretensión accionable en juicio, dirigida a obtener un puesto de trabajo; la garantía de su efectivo goce descende, más bien, de la predisposición de instrumentos y mecanismos idóneos para garantizar su satisfacción, es decir, de toda una serie de intervenciones —no solamente legislativas, ni necesariamente públicas— capaces de hacer efectivo el contenido del derecho mismo.

En la perspectiva que aquí interesa principalmente, o en aquella inherente a la dimensión positiva del derecho al trabajo, asume notoriedad para la realización del derecho el sistema de servicios y prestaciones destinadas a favorecer el encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo: la realización del derecho al trabajo pasa a través de la organización del mercado de trabajo y las respuestas más adecuadas a la pretensión del individuo acerca de la efectividad del derecho al trabajo son precisamente las políticas de empleo y de ocupación⁴.

La disposición constitucional ha sido asumida, ya desde los primeros años siguientes a la entrada en vigor de la Constitución (1 de enero de 1948), como fundamento de la legislación sobre la colocación y, más recientemente, de las políticas activas de empleo y de los servicios para el empleo, sobre la hipótesis de que estos ámbitos deben constituir propiamente el primer y fundamental terreno de aplicación de la norma⁵. Los constitucionalistas también se han pronunciado en estos términos recientemente, juzgando al art. 4 constitucional no solamente un principio que impone a los poderes públicos una política económica de promoción de la máxima ocupación. En efecto, en opinión de la doctrina constitucionalista la norma alude también al planteamiento de toda una serie de variados instrumentos —esto es, de servicios (y no solo públicos)—, como la formación, la orientación profesional, la iniciación al trabajo, además de la mediación entre la oferta y la demanda de trabajo⁶. En particular, en coincidencia con las reformas legislativas que han transformado el entero sistema de la colocación italiana en los años 90 (v. infra § 2), el derecho al trabajo ha sido considerado cada vez más como un derecho a servicios para el empleo gestionados según estándares de calidad y eficiencia⁷.

³ Consultar puntualmente la categoría de los derechos sociales «condicionados» elaborada por A. BALDASSARRE, voz «Diritti sociali», en *Enciclopedia giuridica Treccani*, 1989, pp. 30-31.

⁴ Sobre las políticas de empleo y de ocupación dirigidas a satisfacer la demanda de la persona, cfr. E. ALES, «Diritto all'accesso al lavoro e servizi per l'impiego nel nuovo quadro costituzionale: la rilevanza del "livello essenziale di prestazione"», *Diritto, lavori, mercati*, 2003, p. 11; A. ALAIMO, *Il diritto sociale al lavoro nei mercati integrati*, cit., p. 30.

⁵ Así, M. NAPOLI, *L'organizzazione del mercato del lavoro. Il disegno di legge n. 56/87*, Torino, Giappichelli, 1989, pp. 25-26.

⁶ Cfr. A. APOSTOLI, *L'ambivalenza costituzionale del lavoro tra libertà individuale e diritto sociale*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 104.

⁷ Así expresamente M. RUSCIANO, «Il lavoro come diritto: servizi per l'impiego e decentramento amministrativo», *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 1999, I, p. 26; al respecto, cfr. además P.

Una organización de los servicios para el empleo gestionados según estándares de calidad y eficiencia aparece al mismo tiempo determinante para la realización de la dimensión negativa del derecho al trabajo, en el momento en que va a reconocer a cada ciudadano la libertad de desarrollar un trabajo de calidad y adecuado a las cualificaciones y aptitudes personales. La satisfacción del derecho al trabajo entendido como libertad de elección del trabajo se consigue, en efecto, a través de un sistema de mediación capaz de plantear una pluralidad de ocasiones laborales correspondientes a una pluralidad de exigencias profesionales, que va a permitirle al trabajador en busca de ocupación no aceptar propuestas de trabajo que no posean los requisitos de profesionalidad solicitados, ni propuestas de trabajos ocasionales o en todo caso precarios cuando en el mercado existen ofertas de relaciones de trabajo estables; ni condiciones de trabajo inferiores en comparación con aquellas que podría ser capaz de contratar.

El planteamiento de diversas ocasiones de ocupación aparece, además, significativo para aquél que ya es titular de un contrato de trabajo, cuando las nuevas oportunidades ofrecidas satisfacen mejor sus exigencias y/o aspiraciones profesionales. En particular, un sistema eficiente de servicios para el empleo contribuye a atenuar el miedo al mercado de trabajo de aquellos que desarrollan su prestación laboral en condiciones de trabajo no estables⁸, determinando así un aumento de la fuerza contractual en las negociaciones con el empleador.

Un sistema eficaz de servicios para el empleo se revela además importante respecto a los que son titulares de formas de trabajo que se caracterizan por una elevada tasa de discontinuidad de la prestación. Las políticas de flexibilidad —cada vez más perseguidas en Italia en los últimos años— conducen a multiplicar las situaciones de trabajo discontinuo, en el que los períodos de trabajo suceden a períodos de inactividad, como es en el caso de sucesiones de contratos a tiempo determinado o de misiones de trabajo suministrado o en el caso de trabajo intermitente (llamado *job on call*). El trabajador así ocupado tiene un

LAMBERTUCCI, «L'intervento pubblico nella mediazione tra domanda e offerta di lavoro: dalla registrazione dell'assunzione alla promozione dell'occupazione», *Argomenti di diritto del lavoro*, 2000, p. 225; E. ALES, *Diritto all'accesso al lavoro e servizi per l'impiego nel nuovo quadro costituzionale: la rilevanza del "livello essenziale di prestazione"*, cit., p. 9; V. FILI, «Ragionando su servizi per l'impiego, diritto al lavoro e principio di leale collaborazione», *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2003, I, pp. 335-337; A. ALAIMO, «I servizi all'impiego e l'art. 4 Cost. dopo le recenti riforme del mercato del lavoro», *Giornale di diritto de lavoro e di relazioni industriali*, 2004, p. 249.

⁸ Se refiere a los trabajadores que no se benefician de la llamada tutela real, o de la forma de tutela pre-dispuesta por las hipótesis de despido ilegítimo del art. 18 l. 20 de mayo de 1970, n. 300, *Statuto dei lavoratori*. Ésta consiste en la reintegración del trabajador en el puesto de trabajo y en el pago, a título de reembolso del daño, de una indemnización proporcional al pago global actual, desde el día del despido hasta aquel de la efectiva reintegración y al depósito de las contribuciones asistenciales y de seguridad social relativas a tal período; en todo caso la medida de reembolso no puede ser inferior a 5 mensualidades. El citado art. 18 se aplica a las empresas con más de 15 dependientes en cada unidad productiva, o con más de 15 dependientes en el mismo Ayuntamiento también en unidades productivas más pequeñas, o bien con más de 60 dependientes en cualquier sitio que estén ubicadas las unidades individuales de producción (así como a los empresarios agrícolas con más de 5 dependientes en cada unidad productiva). Para los empresarios que han efectuado un despido discriminatorio este mismo art. 18 se aplica cualquiera que sea el número de los trabajadores.

constante interés en conocer en tiempo real las oportunidades que ofrece el mercado para recolocarse rápidamente y de modo cualificado, una vez que el contrato de trabajo en curso ha alcanzado su plazo natural. La exigencia de hallar alternativas profesionales válidas se puede incluso reconocer con respecto a los que están ocupados a tiempo indeterminado, pero con una franja horaria tan reducida que hace surgir la necesidad de interesarse en la búsqueda de nuevas y diversas formas de ocupación, para acompañar —si no remplazar— a aquella existente.

El apoyo que puede ofrecer una eficiente organización de los servicios para el empleo a los sujetos conocidos como «laboriosamente flexibles»⁹ hace que el sistema productivo pueda contar con su disponibilidad en la alternancia trabajo-no trabajo, permitiendo satisfacer aquellas exigencias de elasticidad supuestamente exigidas por las fluctuaciones del mercado. La flexibilidad es tanto más aceptada cuanto más se siente tutelado el trabajador en el mercado del trabajo. De hecho, la cuestión fundamental que se plantea hoy en día como resultado del proceso de flexibilización de las relaciones de trabajo es propiamente aquella de proponer un modelo de regulación del trabajo basado no solo en la estabilidad del empleo, sino más bien sobre la continuidad de un *status* profesional más allá de los muchos empleos finalizados, un modelo que acoge junto a la organización estática de la relación de trabajo una organización dinámica de las transacciones posteriores entre las situaciones de trabajo.

Bajo este punto de vista, un sistema eficiente de servicios para el empleo podría contribuir a garantizar la «continuidad de una trayectoria»¹⁰, la estabilidad del trabajo antes que aquella del puesto de trabajo único, cuando la tutela de este último no puede llevarse a cabo. El proceso de flexibilización en marcha impone, pues, un reforzamiento de los instrumentos capaz de favorecer el acceso (inserción o reintegración) a las diversas oportunidades de trabajo que el mercado ofrece, y a través de ello la continuidad de la actividad laboral. En otras palabras, se impone una organización de los servicios para el empleo adecuado a una sociedad cada vez más dinámica, más móvil, más a la «americana», como la que ahora se está configurando. Se piensa, en particular, en la importancia de satisfacer las exigencias de hallar en breve tiempo nuevas oportunidades de empleo, especialmente en tiempos de crisis económica donde el proceso de flexibilización del mercado del trabajo no solo despliega sus efectos sobre el *turn over*, sino que también incide en los niveles del paro¹¹. Frente a los nuevos modelos de organización de las relaciones de trabajo caracterizados por situaciones

⁹ Para retomar la expresión de P. SANDULLI, *Intervento in Atti delle giornate di studio AIDLaSS Interessi e tecniche nella disciplina del lavoro flessibile*, Pesaro – Urbino 24-25 mayo 2002, Milano, Giuffrè, 2003, p. 560.

¹⁰ Así, en A. SUPLOT (dir.), *Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe*. Informe redactado por la Comisión Europea en colaboración con la Universidad Carlos III de Madrid, París, Flammarion, 1999.

¹¹ Sobre la relación entre flexibilidad, de un lado, y ocupación/ocupabilidad, del otro lado, se puede consultar a A. PERULLI, «Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile», *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2002, pp. 356-362.

de trabajo sucesivos, devienen cada vez más imprescindibles intervenciones dirigidas a apoyar las fases de transacción.

La organización de una adecuada red de servicios para el empleo tal vez puede permitir al proceso de flexibilización del trabajo de no transformarse en un proceso de mera precarización de las relaciones de trabajo, impidiendo que las condiciones de realización de la flexibilidad caigan en la incertidumbre. Eso significa seguir una lógica de reforma del mercado de trabajo dispuesta a favorecer una mayor flexibilidad conjugada con la seguridad y no con la precariedad del trabajo; significa en otras palabras equilibrar flexibilidad y seguridad (*flexicurity*), o afirmar uno de los conceptos clave del Libro verde de la Comisión europea: *Modernizar el derecho laboral para responder a los desafíos del siglo XXI*¹², de modo tal que en la creciente inestabilidad de las relaciones de trabajo puedan corresponder formas de protección y de sostenimiento en las fases propedéuticas del trabajo, fases cada vez más recurrentes y fisiológicas.

En estos términos se justifica hoy la atención que despierta el tema de los servicios para el empleo, que se plantean como un paso obligatorio para combinar la flexibilidad del puesto de trabajo con la seguridad en el empleo: el crecimiento de la incertidumbre y la exposición al riesgo del paro hace —especialmente en momentos de crisis económica y ocupacional— aún más apremiante la necesidad de recurrir también a instrumentos de tutela sobre el mercado.

A la luz de tales consideraciones se puede ofrecer una nueva y más amplia lectura del art. 4 constitucional: a fin de que pueda ser garantizada la dignidad social del individuo y satisfecho el derecho al trabajo, no deben considerarse adecuadas las medidas de incremento del empleo que descuiden el perfil de «calidad» de los puestos de trabajo, generando ocupaciones precarias y carentes bajo el perfil de la protección. Debemos razonar, más bien, sobre los servicios para el empleo como instrumentos para la realización no de un derecho a un trabajo cualquiera que sea, sino de un derecho a un trabajo de calidad, a un trabajo adecuado o —por usar la terminología inglesa— a un *suitable employment*¹³.

2. LA CONVERSIÓN DE LA COLOCACIÓN DE FUNCIÓN PÚBLICA A SERVICIO

Las reflexiones expuestas sobre el fundamento constitucional del sistema de colocación y de los servicios para el empleo aspiran a introducir el análisis de las más recientes intervenciones legislativas que han modificado radicalmente la disciplina y la organización del mercado de trabajo en Italia¹⁴.

¹² Comisión Europea, del 22 de noviembre de 2006, titulada *Modernizzare il diritto del lavoro per rispondere alle sfide del XXI secolo*, COM (2006) 708.

¹³ Sobre este punto, cfr. A. ALAIMO, *Il diritto sociale al lavoro nei mercati integrati*, cit., pp.17-18.

¹⁴ Aquella de los servicios para el empleo ha sido considerada el área del derecho del trabajo donde se han verificado las transformaciones más radicales. F. LISO, «Appunti sulla trasformazione del collocamento da funzione pubblica a servizio», en R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (dir.), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, Napoli, Editoriale scientifica, 2004, p. 365.

A fin de comprender plenamente el alcance de las modificaciones realizadas en la materia de colocación, se considera útil recorrer, aunque con brevedad, las principales etapas de la evolución normativa que ha conocido en Italia el sistema de mediación entre la oferta y la demanda de trabajo.

En el pasado, después de una vana tentativa de las asociaciones sindicales de asumir el control de la actividad de colocación de la mano de obra realizada en la primera posguerra, la gestión de la colocación fue asumida exclusivamente por el Estado. Con la ley n. 254, de 29 de abril de 1949 (hoy derogada), se abre la fase del monopolio público de la colocación, que dominó en Italia en toda la segunda mitad del siglo pasado: el temor a que la actividad de intermediación entre la oferta y la demanda de trabajo gestionada por entes privados pudiera dar lugar a fenómenos de explotación y mercantilización del trabajo, favorecida por la condición de particular necesidad en que se encuentra quien va a la búsqueda de un empleo, llevó a privilegiar un concepto de colocación como instrumento a través del cual el Estado está llamado a desarrollar la función de reparto de las oportunidades de empleo entre los trabajadores desempleados. En la ley n. 264/1949 citada, la colocación fue concebida como función pública; la actividad de elección de los trabajadores para destinarlos a cada uno de los puestos de trabajo que estaban disponibles y la puesta en marcha de los mismos fue, en efecto, asignada a las oficinas públicas, imponiéndose a los empresarios que quisieran proceder a la contratación presentar a la oficina de colocación territorialmente competente¹⁵ una petición numérica (y nominativa solo en algunas hipótesis taxativamente previstas por el legislador), de la mano de obra que necesitaran. Al mismo tiempo, el legislador de 1949 sancionaba una verdadera prohibición de intermediación privada entre la oferta y la demanda de trabajo, aunque fuera efectuada a título gratuito, acompañando tal prohibición con la previsión de sanciones penales. La prohibición de mediación privada se hizo necesaria —en el diseño del legislador de la época— para evitar prácticas discriminatorias en el momento de la contratación y, sobre todo, para tratar de realizar un ecuánime e imparcial distribución de las oportunidades de trabajo, exigencia esta última particularmente señalada en un contexto de elevado paro como lo fue aquel tiempo post-bélico¹⁶.

La colocación pública, entendida como sistema institucional y normativo preparado para el desarrollo de la actividad de mediación entre la oferta y la demanda de trabajo, revelaría enseguida unas lagunas en su funcionamiento. En particular, con la entrada en vigor del *Statuto dei lavoratori* (ley de 20 de mayo de 1970, n. 300), se permite explícitamente la

¹⁵ En el ámbito del cuadro jurídico delineado con la ley n. 264/1949 fue creada una importante estructura administrativa, basada sobre aquellas que se llamaban «uffici di collocamento», encargados de la tarea de gestionar las denominadas listas de colocación en las que debían de apuntarse los trabajadores que buscaban un trabajo.

¹⁶ Para una crítica reconstrucción histórica del sistema de colocación en Italia, cfr., desde el último, V. FILI, «Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro», en C. CESTER (dir.), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*. Comentario dirigido por F. CARINCI, 2007, Milano, Utet, pp.181 ss.; en una perspectiva más amplia, v. M. NAPOLI, A. OCCHINO, M. CORTI, «Art. 2098 – I servizi per l'impiego», en *Il Codice civile*. Comentario dirigido por P. Schlesinger, Milano, Giuffrè, 2010.

posibilidad de eludir el mecanismo institucionalizado, a través del paso directo del trabajador de empresa a empresa previa la liberación de una autorización (*nulla-obsta*) por parte de la oficina de colocación (art. 33.1 l, del citado *Statuto*), comúnmente concedido sin un control real de la efectiva existencia de los requisitos profesionales declarados por el trabajador. Según la jurisprudencia formada alrededor de la disposición estatutaria, la liberación del visto bueno constituía un cumplimiento preventivo de naturaleza «autorizzatoria», sometiendo por consiguiente a una simple sanción administrativa al empresario que solicitaba esta autorización en un momento posterior a la acaecida contratación del trabajador¹⁷.

La progresiva conciencia de la incapacidad del sistema de constituir un canal eficiente de encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo dio lugar a una serie de intervenciones legislativas caracterizadas por intentos parciales de modificación, que raramente dieron los resultados esperados, pero contribuyeron con el tiempo a alterar la fisonomía del sistema.

La denominada liberalización parcial se inició en 1984, a través del art. 6 de la Ley n. 863/1984 de «Medidas urgentes de sostenimiento e incremento de los niveles ocupacionales», la cual previó la posibilidad para los empresarios de presentar una solicitud nominativa (condicionada al *nulla obsta* preventivo a solicitar a las oficinas públicas), en lugar de aquella numérica por el cincuenta por ciento de las nuevas contrataciones a tiempo determinado que quisieran efectuar, y finalizó en 1991, mediante el art. 20 del la Ley n. 223/1991, con la eliminación definitiva de la regla de la solicitud numérica, remplazada pues por aquella nominativa. El proceso de liberalización se completó en 1996 cuando a través del art. 9bis de la Ley n. 608/1996 se interviene en materia de colocación, formalizándose la regla de la contratación directa unida a la obligación de proporcionar a las oficinas competentes solo una comunicación de la contratación hecha. Estas modificaciones, en lo que respecta solamente a las modalidades de contratación, decretaron el principio del fin del monopolio público de la colocación en Italia. Es, en efecto, el inicio del proceso; el viejo edificio padece profundas e irremediables grietas que acaban por sacar a la luz su inutilidad. Éste sigue sobreviviendo, pero ya vaciado en gran parte¹⁸.

A este proceso de degradación, iniciado con la liberalización parcial, y demolición, llevada a cabo con la liberalización completa, siguió la fase de la construcción del nuevo sistema, caracterizado por la dación del decreto legislativo de 23 de diciembre de 1997, n. 469.

En realidad, la era "contemporánea" de los servicios para el empleo en Italia debe reconducirse, cuanto menos simbólicamente, a la sentencia de la Corte de Justicia de la Comunidad Europea en la causa *Job Centre*. El *casus belli* proviene de la «provocadora» solicitud de homologación del acto constitutivo presentado al Tribunal de Milán por parte de la sociedad *Job Centre*; tal aprobación no fue concedida porque el estatuto proveía como objeto social el ejercicio de la actividad de mediación entre la oferta y la demanda de

¹⁷ En estos términos la jurisprudencia italiana se ha pronunciado uniformemente hasta la reforma legislativa de diciembre de 1997 citada: consultar Cass. núm. 97/3392 y 97/5422.

¹⁸ Así, F. LISO, «Appunti sulla trasformazione del collocamento da funzione pubblica a servizio», cit., p. 369.

trabajo, ilegal a la luz de la legislación vigente en aquel momento. La *Job Centre* requirió entonces la intervención de la Corte de Justicia, defendiendo que la normativa italiana de 1949 chocaba con las normas del Tratado de Roma que protegen la libertad de competencia, a las que podía y debía ser sometido el Estado de modo equiparable a una empresa que disfrutase del monopolio legal de una determinada actividad; frente a tal requerimiento, los jueces de Luxemburgo reconocieron que el monopolio público de colocación vigente en el ordenamiento jurídico italiano era incompatible con el Tratado de Roma por violación de las reglas de competencia y ello, en particular, cuando el servicio público de monopolio resultaba abiertamente ineficiente, como sucedió de modo manifiesto en Italia especialmente a causa del paso de la regla numérica a aquella nominativa¹⁹.

Si el proceso de demolición del sistema de monopolio público de colocación se hallaba prácticamente a punto de concluir de cara a la total liberalización del sistema conducida por el mismo legislador, a la sentencia de la Corte de Justicia se le debe reconocer en todo caso el mérito de haber contribuido a acelerar los tiempos de la reforma de los servicios para el empleo. Efectivamente, se hizo evidente que si el legislador italiano no hubiera intervenido con prontitud, el efecto creado por el dictamen europeo hubiera sido el de permitir a todos, personas físicas y jurídicas, sin ningún control ni garantía, ejercer la mediación entre la oferta y la demanda de trabajo.

La reforma de la colocación, en este punto preciso, se realiza con la promulgación del d.lgs. de 23 de diciembre de 1997, n. 469, con el que el legislador interviene sobre dos importantes directrices, o sea, de un lado, legitimando formalmente la actividad de intermediación privada, subordinándola a determinadas condiciones y a la obtención de una autorización específica del Ministerio de Trabajo y, de otro lado, recalificando la colocación pública también a través de un proceso de descentralización de los servicios para el empleo a favor de las Regiones.

3. LOS SERVICIOS PARA EL EMPLEO, ENTRE LO PÚBLICO Y LO PRIVADO

El aspecto más innovador de la reforma de 1997 es sin duda el reconocimiento de la legitimación de las agencias privadas para desarrollar actividad de colocación. Con el art. 10 d.lgs. n. 469/1997 el legislador procedía a liberalizar las actividades inherentes a la colocación de los trabajadores, aboliendo explícitamente la prohibición de intermediación privada prevista por la l. n. 264/1949 y prescribiendo, al mismo tiempo, requisitos particulares para los sujetos privados que desarrollaran tal actividad, a fin de garantizar su plena fiabilidad. Más concretamente, el decreto prescribe como condición imprescindible para la

¹⁹ Con respecto a la intervención de la Corte de Justicia sobre el régimen jurídico de la colocación en Italia, se comparan las contribuciones de comentario de las sentencias *Job Centre* e *Job Centre II* de P. ICHINO, «La fine del regime italiano di monopolio statale dei servizi di collocamento», *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 1998, II, 22; G. RICCI, «Il controverso rapporto fra principi comunitari della concorrenza e normative nazionali del lavoro il caso Job Centre II», *Diritto delle relazioni industriali*, 1998, 145; M. ROCCELLA, «Il caso Job Centre II: sentenza sbagliata, risultato (quasi) giusto», *Rivista giuridica del lavoro*, 1998, II, 33.

legitimación de los sujetos privados a desarrollar actividad de intermediación una autorización administrativa, cuya concesión se subordinaba a la posesión de determinados requisitos de fiabilidad organizativa, de solidez económica y financiera y de profesionalidad, además del respeto de algunas condiciones, como la exclusividad del objeto social, la gratuidad de las prestaciones dadas a los trabajadores, la prohibición de toda práctica discriminatoria, el deber de comunicar a la autoridad pública la información sobre la actividad desarrollada y a proporcionar, a través de enlace en la red, los datos disponibles relativos al encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo. La pérdida de tales requisitos o la inobservancia de las obligaciones citadas conllevaban la revocación de la autorización.

La formulación del art. 10 d.lgs. n. 469/1997 creaba una fuerte selección entre los sujetos potencialmente idóneos a ejercer la actividad de mediación: el vínculo de la exclusividad del objeto social fijado a las agencias que solicitaban la autorización para el desarrollo de la actividad de intermediación cerraba de hecho el desenvolvimiento de actividades de búsqueda y selección del personal, de soporte a la recolocación profesional y de interposición de mano de obra. Tal limitación ha representado el motivo por el cual, en los años inmediatamente siguientes a la entrada en vigencia del decreto, no se ha registrado por parte del sector privado un particular interés en la actividad de colocación.

Se juzgaba, por tanto, la necesidad de reconsiderar el sistema de la colocación privada: con la promulgación del d.lgs. n. 276/2003, modificado luego por el d.lgs. de 11 de octubre de 2004, n. 251, se asiste a una posterior reexaminación de la disciplina que prevé los postulados y las condiciones de desarrollo de la actividad de colocación por parte de los entes privados (art. 3 y ss.). El sistema así configurado representa un desarrollo del orden delineado por el d.lgs. n. 469/1997, que entra en escena con el objetivo declarado «de realizar un sistema eficiente y coherente de instrumentos dirigidos a garantizar la transparencia del mercado de trabajo y a mejorar las capacidades de inserción profesional (empleabilidad) de los parados y de cuantos están en busca de una primera ocupación, con particular referencia a las mujeres y a los jóvenes» (art. 3.1, d.lgs. n. 276/2003).

Reafirmado ya el principio fijado por el d.lgs. n. 469/1997, según el cual la actividad de intermediación privada, para ser efectuada lícitamente, debe ser autorizada por organismos públicos competentes, mediante el d.lgs. n. 276/2003 se instaura un nuevo régimen de autorización, esta vez único para los sujetos que desarrollan actividad de suministro, de intermediación, de búsqueda y selección de personal, de soporte a la recolocación profesional [art. 3.2.a)]. A tal fin se prevé la institución en el Ministerio de Trabajo y de Políticas Sociales de un adecuado registro de las agencias para el empleo, articulado en cinco secciones, en el que las agencias privadas autorizadas deben inscribirse. Para conseguir la autorización, las nuevas agencias para el empleo deben estar en posesión de los requisitos de solidez económica y financiera y fiabilidad en el plano organizativo, profesional y social, ya prescritos por el d.lgs. n. 469/1997. El registro de las agencias para el empleo también contiene una expresa sección regional para los sujetos autorizados directamente por las Regiones; de acuerdo al art. 6.6, d.lgs. n. 276/2003, modificado por el d.lgs. n. 251/2004. En efecto, la autorización también puede ser concedida por las Regiones, previa comprobación de los requisitos de solidez económica y fiabilidad prescrita, con exclusiva referencia al correspondiente territorio.

Con el d.lgs. n. 276/2003 nacen asimismo regímenes particulares de autorización para el desarrollo de la sola actividad de intermediación; en efecto, hoy en día pueden acceder también a la autorización las universidades públicas y privadas, incluidas las fundaciones universitarias que tienen como objeto la alta formación con específica referencia a las problemáticas del mercado de trabajo, a condición que desarrollen la antedicha actividad sin finalidad de lucro²⁰, así como las asociaciones de empresarios y de los trabajadores comparativamente más representativas que sean signatarias de contratos colectivos nacionales de trabajo, las asociaciones que posean reconocimiento institucional de relevancia nacional y que tengan como objeto social la tutela y la asistencia de actividades empresariales, de empleo o de los minusválidos, y los entes bilaterales²¹. Se prevé además un particular régimen de autorización para las personas físicas o asociadas en las formas de uniones de ayuntamientos y de mancomunidades de municipios de montaña²², las cámaras de comercio y los institutos de escuela secundaria de segundo grado, estatales y paritarias (léase escuelas privadas autorizadas por la Administración): la autorización puede ser concedida a favor de tales sujetos directamente por las Regiones, aunque solo con respecto a su territorio.

Del análisis del sistema de autorizaciones delineado por el d.lgs. n. 276/2003, modificado por el d.lgs. n. 251/2004, surge la idea de la Región como «sala de control del mercado de trabajo local»²³. El papel de las Regiones resulta además posteriormente reforzado por la atribución, *ex art.* 7 d.lgs. n. 276/2003, del poder de instituir listas específicas para la acreditación de los operadores públicos y privados que operen en su territorio. La acreditación consiste en someterse a un procedimiento de evaluación efectuado por la Región destinado a reconocer a un operador, público o privado, la idoneidad para dispensar los servicios para el empleo en los ámbitos regionales de referencia, también mediante el uso de recursos públicos, así como la participación activa en la red de los servicios para el mercado de trabajo con particular referencia a los servicios de encuentro entre la oferta y la demanda [art. 2.1.f) d.lgs. n. 276/2003]²⁴. El procedimiento de acreditación regional permitirá al operador que la consigue de acceder a los recursos públicos destinados al funcionamiento de los servicios para el empleo, además que al estar inscrito en los servicios territoriales para el empleo será por lo tanto destinatario de una serie de medidas predispuesta por la Región con vistas

²⁰ Sobre la posible actividad de intermediación de la universidad, cfr. L. ZOPPOLI, «Università e riforma del mercato del lavoro», *Diritto delle relazioni industriali*, 2004, p. 98 ss.

²¹ En cuanto al papel asumido por los actores colectivos en el sector de los servicios para el empleo, v. *infra* § 5.

²² Nota de los traductores: *Le comunità montane*, son mancomunidades que existen debido a las dificultades que conlleva la ubicación geográfica de los pueblos en algunos lugares de Italia.

²³ V. FILÌ, «Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro», *cit.*, p. 201.

²⁴ El mecanismo de acreditación previsto por el art. 7 d.lgs. n. 276/2003 no debe ser confundido con la acreditación que hacía referencia el legislador del d.lgs. n. 469/1997, al art. 10, donde —en un régimen de exclusividad del objeto social— con tal término se entendía referirse a la medida administrativa emanada por el Ministerio de Trabajo frente a la solicitud presentada por sujetos interesados en el desarrollo de las actividades de búsqueda y selección del personal o bien de soporte a la recolocación profesional, distinguiéndolo de la autorización reservada a los sujetos interesados en el desarrollo de la actividad de mediación.

a una optimización del servicio ofrecido a los ciudadanos y a las empresas. El sistema de acreditación regional representa, pues, el instrumento principal que utilizan las Regiones para mantener el control sobre lo que ocurre en el mercado de trabajo territorial y crear al mismo tiempo una verdadera red de servicios para el empleo.

El examen de la disciplina de la actividad de intermediación entre demanda y oferta de trabajo contenida en el d.lgs. n. 276/2003 conlleva también a destacar cómo ha sido eliminado el principio general de exclusividad del objeto social dispuesto en la disciplina anterior a las agencias de intermediación, habilitándolas ahora a acumular la actividad de intermediación de mano de obra con la de suministro, búsqueda y selección de personal y soporte de la recolocación profesional. Al requisito de la «exclusividad» del objeto social, entre otras cosas fuertemente debatidas por la doctrina²⁵, lo sustituye el requisito de la «prevalencia», disponiendo que la actividad de intermediación tiene que representar para la agencia la actividad predominante.

Se reafirma el principio de la gratuidad para los trabajadores de las prestaciones hechas por los sujetos autorizados, si bien remitiendo a los contratos colectivos estipulados por asociaciones de empresarios y de trabajadores comparativamente más representativos a nivel nacional o territorial la posibilidad de establecer la inaplicación de tal principio para específicas categorías de trabajadores altamente profesionalizados o para específicos servicios ofrecidos (arts. 11 y 18 d.lgs. n. 276/2003).

Asimismo se recalca la prohibición de prácticas discriminatorias, es decir, de efectuar «cualquier indagación o cualquier tratamiento de datos o de preselección de trabajadores, incluso con su consentimiento» (art. 10 d.lgs. n. 276/2003), con respeto a un amplísimo número de fuentes potenciales de discriminación²⁶: es cierto que el aparente rigor de la norma resulta deslucido en la experiencia práctica por haber sido reconocida a las agencias privadas, *ex art.* 10 d.lgs. n. 276/2003, la posibilidad de efectuar indagaciones o tratamiento de datos no solo cuando las características indicadas constituyen un requisito esencial y determinante a los fines del desarrollo de la actividad laboral, sino también cuando éstas incidan en las modalidades de desarrollo de dicha actividad.

Con la apertura hacia los particulares operada por el legislador de 1997, acentuada por el d.lgs. n. 276/2003²⁷, se ha impuesto la gran necesidad de recalificar el sistema de la colocación pública: la situación de competencia entre sujetos (privados y públicos) encargados de la función de intermediación que de hecho se ha venido a crear con la legitimación

²⁵ Cfr. V. FILÌ, *L'avviamento al lavoro fra liberalizzazione e decentramento*, Milano, Ipsoa, 2002; F. TORELLI, «Servizi all'impiego pubblici e privati: verso un complesso sistema di relazioni», en A. PERULLI, (dir.), *Impiego flessibile e mercato del lavoro*, Torino, Giappichelli, 2004, p. 260.

²⁶ De acuerdo al art. 10 d.lgs. n. 276/2003, la prohibición de indagación concierne explícitamente a las convicciones personales, afiliación sindical o política, credo religioso, sexo, orientación sexual, estado matrimonial o de familia o de embarazo, edad, minusvalía, raza, origen étnico, color, ascendencia, origen nacional, grupo lingüístico, estado de salud, además de eventuales controversias con los anteriores empresarios.

²⁷ En particular, con el mecanismo de la acreditación *ex art.* 7 d.lgs. n. 276/2003 también se consagra la entrada de los privados en la red de los servicios para el empleo regionales.

de la intermediación privada ha generado exigencias de reforma de los servicios públicos de empleo. Ya desde el principio se temía, en efecto, el riesgo acerca de la posibilidad, de un lado, que se pudiese establecer dos canales distintos de acceso a la información sobre los puestos de trabajo disponibles (el canal privado, orientado principalmente a favorecer oportunidades de trabajo para los trabajadores más fácilmente ocupables; y el canal público, con la tarea de asistir a los sujetos débiles del mercado en la búsqueda de ocupación); de otro lado, que, con el permiso a las sociedades de suministro de ejercer también la pura y simple mediación entre demanda y oferta de trabajo, se encomienda de hecho la función de mediación a los particulares, relegando de modo definitivo las estructuras públicas a un papel de simple registro²⁸.

El legislador de 1997 interviene, pues, para redefinir el papel de lo público en la organización de los servicios para el empleo, encauzando un importante proceso de descentralización, operado a través de la asignación a las Regiones de funciones y tareas relativas a la colocación y en materia de política activa de empleo, respecto a los cuales el Estado mantiene una función de promoción, dirección y coordinación general²⁹. A las Regiones está reservada, en efecto, la competencia para emprender estrategias y operar en el mercado, además de funciones de dirección, programación, coordinación y verificación de las intervenciones. Con el d.lgs. n. 469/1997 cae así también el segundo principio sobre el que

²⁸ En opinión de una parte de la doctrina italiana «la misión de la intervención pública debería ser no tanto aquella de conquistar una cuota dada de mercado sino la de ser un agente de última instancia para los sujetos más débiles»: Así, P. SESTITO, «Servizi per l'impiego: il ruolo degli intermediari pubblici», en OLIVELLI (dir.), *Il collocamento tra pubblico e privato*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 83. Sobre aspectos negativos inevitablemente ligados a un régimen de concurrencia entre operadores públicos y privados de intermediación, cfr. F. TORELLI, «La promozione degli enti bilaterali sul mercato del lavoro: un'iniziativa dal successo assicurato?», *Lavoro e diritto*, 2003, pp. 245-249; P. OLIVELLI, «Prospettive di un sistema integrato pubblico-privato nei servizi per l'impiego», en OLIVELLI (dir.), *Il collocamento tra pubblico e privato*, cit., p. 46; ID. «Pubblico e privato nella riforma dei servizi per l'impiego», in OLIVELLI-TIRABOSCHI (dir.), *Il diritto del mercato del lavoro dopo la riforma Biagi: intermediazione pubblica e privata, regimi di autorizzazione e accreditamento, borsa del lavoro, tutele del lavoratore sul mercato*, Milano, Giuffrè, 2005, p. 3 ss. Hace falta, además, considerar cómo la acción del sujeto público encuentra un freno a la necesaria personalización del servicio representado por la exigencia de imparcialidad típica de la actividad administrativa, o bien de la necesaria objetividad que caracteriza cada acción pública, cerrando la adopción de medidas personalizadas: sobre este punto vid. E. GRAGNOLI, «Funzioni pubbliche di collocamento e attività di Regioni e Province», *Lavoro e diritto*, 1999, p. 264. Más, en general, sobre la relación entre centros para el empleo y agencias privadas, vid. F. LISO, «Collocamento e agenzie private», *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 2002, p. 591 ss.; A. SCIALDONE, «Pubblico e privato nella riforma di servizi per l'impiego», en TIRABOSCHI (dir.), *La riforma del collocamento e i nuovi servizi per l'impiego*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 69 ss.

²⁹ Aquello ha sido definido como «descentralización controlada» con un mantenimiento de parte del Estado de las competencias políticas, de coordinación, de iniciativa legislativa y de control: Así, E. ALES, «La nuova disciplina del mercato del lavoro tra "decentramento controllato" e "liberalizzazione accentrata"», *Argomenti di diritto del lavoro*, 1998, p. 527 ss. Sobre la cuestión de la repartición de las competencias normativas entre el legislador nacional y el legislador regional en tema de gestión de los servicios para el empleo, consultar E. GRAGNOLI, «Funzioni pubbliche di collocamento e attività di Regioni e Province», cit., pp. 261 ss. y en modo particular p. 286.

se fundaba el sistema de colocación delineado por la ley de 1949, o sea aquel de naturaleza estatal de la gestión de la colocación y la intervención en el mercado de trabajo. Esto en línea no solo con el impulso federalista/regionalista procedente de varios sectores de la política y la sociedad civil, sino también por una exigencia de diversificación y especificación de los mercados locales de empleo fuertemente percibida, como para exigir una oportuna y eficiente adecuación de las políticas a los distintos contextos medioambientales³⁰.

Una de las finalidades principales perseguidas con la asignación de funciones y tareas a las Regiones ha sido aquella de superar la disociación que se había creado entre las funciones propias de la colocación que correspondían al Estado y las funciones en materia de formación profesional reconocidas como competencia regional en virtud del art. 117 Cost. Dado que con la citada transferencia de funciones se ha reunificado en dirección a las Regiones la función «colocativa» con la competencia en materia de formación profesional, ello ha comportado una rebaja del carácter uniforme de la presencia pública en la organización del mercado de trabajo: así que la relativa fisonomía depende ahora de las opciones seguidas por cada una de las leyes regionales, en tanto que el art. 4 d.lgs. n. 469/1997, rubricado «Criterios para la organización del sistema regional para el empleo», ha renovado la tarea de diseñar las líneas de la organización administrativa y las modalidades de ejercicio de las funciones atribuidas («para asegurar la integración entre los servicios para el empleo, las políticas activas de empleo y las políticas formativas»).

Sin embargo, el proceso de descentralización no se detiene en las Regiones; el d.lgs. n. 469/1997, art. 4, prevé que las Regiones transfieran posteriormente las funciones relativas a la colocación a las Provincias, que deben ejercerlas mediante estructuras propias denominadas «centros para el empleo», dispuestos hacia la construcción de una red de servicios distribuida capilarmente sobre todo el territorio y conforme a las exigencias de los usuarios. En este proceso de redistribución de las competencias, encaminado a realizar un mecanismo en un nivel descentralizado más eficiente y conforme a las necesidades de los ciudadanos, se presenta el gran riesgo que se creen superposiciones de funciones en dirección a algunos sujetos y, viceversa, se verifique una concentración excesiva en dirección a otros.

Dentro del orden organizativo que cada Región está llamada a realizar a los efectos de una autónoma y responsable gestión de los servicios para el empleo en el propio territorio, los «centros para el empleo» se erigen como los órganos más descentralizados de todo el

³⁰ Cfr. M. RUSCIANO, «Il lavoro come diritto: servizi per l'impiego e decentramento amministrativo», cit., p. 28, donde se reconoce cómo la idea del federalismo evoca aquella de «diversificación» y de «especificación» del ordenamiento del mercado, o mejor de los mercados locales de trabajo. Sobre el punto, vid. además P. TULLINI, «Quale federalismo per l'organizzazione del mercato del lavoro?», *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 2000, p. 28; V. FILÌ, *L'avviamento al lavoro tra liberalizzazione e decentramento*, cit., p. 8 y *amplius* p. 95 ss. y 277 ss.; E. ALES, *Diritto all'accesso al lavoro e servizi per l'impiego nel nuovo quadro costituzionale: la rilevanza del «livello essenziale di prestazione»*, cit. pp. 22-23; A favor de una gestión del mercado de trabajo a nivel local, estimando sin embargo necesario un punto de coordinación central, M. NAPOLI, «Le prospettive dei servizi per l'impiego», en AA.VV., *Politica economica, occupazione, servizi per l'impiego*, Napoli, Jovene, 1996, p. 257.

sistema, encargados de garantizar el funcionamiento del mismo como sedes ideales para la integración y la coordinación territorial de todas las actividades y los servicios dirigidos al encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo, a la información y la orientación de quien busca u ofrece trabajo en el mercado. De hecho, los «centros para el empleo» rempazan las viejas bolsas de trabajo, pero con pronunciadas diferencias bajo el perfil de la naturaleza y calidad del servicio ofrecido. Los citados centros son llamados a desarrollar, en primer lugar, funciones operativas de base, como el análisis del mercado de trabajo local, o de la realidad socioeconómica del territorio sobre la que operan, para poder facilitar el primer impacto del usuario con la estructura y con los servicios ofrecidos (función de acogida e información de base). Éstos desarrollan, además, importantes funciones de orientación para los sujetos en busca de ocupación y de consultoría a las empresas para favorecer el encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo; en particular esta última función tiene el objetivo de dotar al mercado de trabajo de una mayor flexibilidad, hecha posible por una rápida circulación de las informaciones y los recursos disponibles, reduciendo la cantidad de demanda no atendida, los tiempos de espera de los usuarios interesados y los mismos costes de búsqueda. Luego está la función de promoción de las iniciativas de política activa a nivel local, mediante intervenciones específicas y coherentes con los aspectos típicos del territorio, además de las funciones de naturaleza esencialmente administrativa, que conciernen al encaminamiento o iniciación al trabajo, las comunicaciones de contratación y despido, la confirmación del estado de desocupación, las cancelaciones, los traslados o las transformaciones y todas las variaciones ligadas a la cualificación, a la renta percibida, y a las cargas familiares, los procedimientos de colocación dirigidos a los minusválidos, la verificación de los requisitos que dan derecho a las peticiones de suministro, la gestión de las listas de movilidad.

La Región coordina estos centros desde arriba, esencialmente a través de la obra de la Comisión tripartita, un organismo compuesto por representantes públicos y de las partes sociales. El d. lgs. n. 469/1997 apunta, pues, hacia una gestión informada por las dinámicas de la oferta y la demanda de trabajo, que implica de modo directo a las partes sociales además de los poderes públicos. Las Comisiones tripartitas de nivel regional representan el espacio de colaboración entre instituciones y partes sociales, como sede de planeamiento concertado, propuesta, valoración y verificación de las líneas programáticas y de las políticas de empleo de competencia regional [art. 4.1. b)]: se prevé la presencia de las partes sociales en régimen paritario para las organizaciones patronales y de los trabajadores, concretados sobre la base de la representatividad determinada según los criterios previstos por el ordenamiento, además de la participación del consejero de igualdad nombrado en virtud del d. lgs. de 11 de abril de 2006, n. 198, «Código de la igualdad de oportunidades entre hombre y mujer», luego modificado por el d. lgs. de 25 de enero de 2010, n. 5, con la función de garantizar efectividad a las intervenciones y a las políticas de gestión de las relaciones hombre/ mujer. Contextualmente a la diferenciación entre funciones y tareas atribuidas a las Regiones y aquellas atribuidas a las Provincias, el art. 6.1, d. lgs. n. 469/1997, ha previsto además la creación de la Comisión permanente tripartita de nivel provincial: tal comisión, por composición y funciones, casi resulta una copia de la Comisión regional tripartita, dando lugar

a problemas de colaboración entre las mismas, derivadas de inútiles, además de delicadas, duplicaciones o superposiciones de cometido.

La colocación pública sufría una posterior reforma con el d. lgs. de 21 de abril de 2000, n. 181³¹, donde se redefinen las tareas de los «centros para el empleo». Este decreto es la expresión de un marco legal en el que el poder normativo todavía está en las manos del Estado de manera exclusiva, destinado a soportar después de breve tiempo sustanciales correcciones por obra del siguiente d. lgs. de 19 de diciembre de 2002, n. 297³², emitido como resultado de la reforma del título V de la Constitución, en virtud del cual la Región adquiere la competencia (concurrente con la estatal) para regular la materia.

El reparto de funciones y tareas entre Estado, Regiones y Provincias se modifica, pues, significativamente a la luz de la reforma del título V, parte III, de la Constitución italiana, por obra de la ley constitucional n. 3 de 2001, la cual interviene, por un lado, para revisar el reparto de las competencias legislativas y, por otro lado, para modificar el reparto de competencias administrativas y reglamentarias³³.

En cuanto a la materia de colocación y de políticas activas de empleo, la lectura del nuevo texto de la carta constitucional italiana pone en evidencia cómo la intervención del Estado debe limitarse a garantizar la uniformidad de las prestaciones a nivel nacional; el segundo inciso del art. 117 Cost. (luego reformado por la ley cost. n. 3/2001) atribuye, en efecto, al Estado la legislación exclusiva en la «determinación de los niveles esenciales de las prestaciones concernientes a los derechos civiles y sociales que deben ser garantizados en todo el territorio nacional» (letra m). Eso significa que el Estado está llamado a garantizar un determinado estándar cualitativo mediante el recurso que ha sido definido como «técnica del nivel esencial de prestación», es decir, a través de formas de intervención predetermi-

³¹ El d. lgs. de 21 de abril de 2000, n. 181, ha sido emitido en ejecución del artículo 45.1.a) de la ley de 17 de mayo de 1999, n. 144, con la que se delegaba al Gobierno a reformar los incentivos a la ocupación, mejorar la gestión del paro y la colocación ordinaria; allí se encuentran disposiciones dirigidas a facilitar el encuentro entre demanda y oferta de trabajo, además para fijar las directrices generales a los servicios para el empleo a los fines de la prevención del paro de larga duración.

³² D. lgs. el 19 de diciembre de 2002, n. 297, rubricado «Disposiciones modificativas y correctivas del decreto legislativo 21 abril de 2000, n. 181, que establece normas para facilitar el encuentro entre demanda y oferta de trabajo, también en ejecución del artículo 45.1.a) de la ley el 17 de mayo de 1999, n. 144».

³³ Respecto a un análisis puntual de la repartición de la competencia a la luz de las modificaciones constitucionales, consultar a: V. FILI, *L'avviamento al lavoro tra liberalizzazione e decentramento*, cit., 2002, pp. 90-95; P.A. VARESI, «Il nuovo sistema di collocamento e di servizi per l'impiego nella riforma del mercato del lavoro», in MAGNANI-VARESI (dir), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali. Commentario ai decreti legislativi n. 276/2003 e n. 251/2004*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 3 ss., y en particular pp. 18-21. Para un análisis general de la disciplina del mercado de trabajo después de la reforma del título V de la Constitución vid. A. LASSANDARI, «La disciplina del mercato del lavoro nel nuovo disegno costituzionale», *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2002, I, p. 231 ss.; B. CARUSO, «Il diritto del lavoro nel tempo della sussidiarietà (le competenze territoriali nella governance multilivello)», *Argomenti di diritto del lavoro*, 2004, p. 801 ss.

nadas en los objetivos y no en el contenido, consistentes en la determinación de medidas indispensables mediante las cuales construir con leyes regionales las prestaciones reales³⁴.

La reforma constitucional no solo ha reconocido la libertad de decisión de las Regiones, sino que además ha determinado la valorización del nivel municipal con la atribución de funciones administrativas a los Ayuntamientos.

De este cuadro normativo parecía que saliese debilitada la posición de las Provincias, sometidas por el avance de los Ayuntamientos y de la posible intromisión de las Regiones, legitimadas por el nuevo art. 117 Cost. a redeterminar las respectivas funciones y tareas. La definición del nuevo orden normativo parecía, pues, plantear, al menos sobre el papel, una gestión de la colocación disociada de aquella de la política activa, optando a favor del nivel provincial para la primera función y regional para la segunda. Es cierto que una relación sinérgica entre nivel local y niveles supralocales, una descentralización administrativa de tipo cooperativo, basada en la implicación y la colaboración entre los gobiernos locales, aparece hoy protegida por las leyes regionales emitidas después de la reforma constitucional, las cuales no han modificado sustancialmente el reparto de competencias administrativas anteriores al año 2001, continuando pues el reconocimiento del papel de la Provincia como brazo ejecutivo de la política regional.

4. EL NUEVO SISTEMA INFORMATIVO

El mercado de trabajo, tal como se ha venido a configurar hoy, presenta un carácter monopsonístico, entendiendo que tal expresión se refiere a un mercado caracterizado por la presencia de una pluralidad de empresarios en competencia entre ellos, pero en el que el trabajador interviene disponiendo de canales de información de escasa eficacia que reducen sensiblemente las posibilidades de elección de éste: el mercado de trabajo, tendencialmente competitivo por el lado de la demanda, se arriesga pues a transformarse en un mercado en el que el empresario, sustrayéndose de hecho a la competición con los mismos potenciales competidores, lleva en cambio ventaja en la propia posibilidad de elección y de la imposibilidad de elección que en cambio se viene a encontrar el trabajador. El hecho que aquel que demanda trabajo, es decir el trabajador, no tenga conocimiento de la disponibilidad de oportunidades ocupacionales correspondientes a su profesionalidad constituye un defecto del mercado, que determina un funcionamiento del mercado de trabajo análogo a aquél que

³⁴ Así, E. ALES, «Diritti di cittadinanza sociale e «livello essenziale di prestazione» nel nuovo disegno costituzionale: brevi considerazioni sull' «uguaglianza sostanziale»», *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2002, p. 349. Sobre las dificultades interpretativas que trae específicamente el contenido del art. 117, comma 2, letra m), cfr. P.A. VARESI, *Il nuovo sistema di collocamento e di servizi per l'impiego nella riforma del mercato del lavoro*, cit., p. 41 ss. Sobre la cuestión de las prerrogativas del legislador nacional en la materia, ver más en E. ALES, *Diritto all'accesso al lavoro e servizi per l'impiego nel nuovo quadro costituzionale: la rilevanza del «livello essenziale di prestazione»*, cit., p. 21 ss.; A. ALAIMO, *I servizi all'impiego e l'art. 4 Cost. dopo le recenti riforme del mercato del lavoro*, cit., p. 256 ss.; F. TORELLI, «Le agenzie del lavoro: legislazione statale e regionale», *Lavoro e diritto*, 2006, p. 253 ss.

resultaría de una situación de monopolio en la que existe un único empresario (denominado monopsonio dinámico)³⁵. El empresario, en efecto, a diferencia del trabajador, puede disponer de redes y canales de información que le permiten conocer una pluralidad de oportunidades de las que valerse: de hecho en un mercado monopsonístico el empresario, sacando ventaja de la misma posibilidad de elección y de la imposibilidad de elección del trabajador tanto en la fase de negociación inicial de las condiciones de trabajo, como en aquella de desarrollo de la relación, se sustrae de la competición con otros empresarios concurrentes que se mueven en busca de mano de obra. En este sentido, los economistas clásicos, mediante análisis del mercado concurrencial perfecto, insertan la falta o imperfección de las informaciones entre las causas que impiden que los mercados reales se acerquen a una situación de competencia perfecta (los denominados *market failures*)³⁶.

Se advierte, por tanto, la exigencia de intervenir para perfeccionar la facultad de elección del trabajador aumentando la cantidad y la calidad de las informaciones de la que él pueda disponer acerca de las alternativas efectivamente ofrecidas por el mercado, reforzando así el poder contractual. Se demandan intervenciones dirigidas a corregir las distorsiones (en especial las asimetrías informativas) que derivan del carácter monopsonístico del mercado de trabajo, es decir, medidas correctivas consistentes en la activación de servicios como la información y la asistencia a la movilidad en el mercado, para incrementar la posibilidad de elección del trabajador y por lo tanto permitir una mayor empleabilidad.

En particular, el defecto de circulación de informaciones ha sido percibido por el legislador como una de las causas principales de ineficiencia del sistema de colocación ya desde el d.lgs. n. 469 de 1997³⁷.

Favorecer mayores posibilidades de inserción profesional a través de mejores bases cognitivas, esto es, mediante una difusión en tiempo real, sobre todo el territorio nacional, de las informaciones relativas a las ocasiones de empleo y a las solicitudes de ocupación es una exigencia señalada ya desde el momento en que, en la fase de «privatización» del mercado de trabajo, fue prevista —por el d.lgs. n. 469 de 1997— la constitución del Sistema informativo de trabajo (SIL, en italiano). Específicamente, el SIL se propuso como un

³⁵ Bajo este punto de vista el monopsonio dinámico se distingue de aquel estructural, término con el que en cambio se hace referencia a un mercado en el que a la oferta de una pluralidad de trabajadores se contraponen un único empresario que busca mano de obra, así que los trabajadores aspirantes se encuentran de hecho en una situación análoga a aquel de los consumidores respecto a un productor monopolista. Sobre las dos connotaciones típicas del mercado de trabajo, aquel del monopsonio estructural y aquel del monopsonio dinámico, consultar a P. ICHINO, *Lezioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 92-96.

³⁶ Cfr. R. COASE, *The firm, the market and the law*, Chicago, University of Chicago press, 1988; P. CHIASSONI, «Analisi economica del diritto e teorie economiche: un inventario di strumenti», in ALPA, CHIASSONI, PERICU, PULITINI, RODOTÀ, ROMANI (dir.), *Analisi economica del diritto privato*, Milano, Giuffrè, 1998, pp. 501-502.

³⁷ Se revelan significativas las reflexiones efectuadas respecto a los «viejos» oficios de la colocación, criticados ciertamente por su incapacidad de desplegar un servicio de información tecnológicamente sostenido: cfr. A. ACCORNERO, «Il lavoro come diritto e come cittadinanza», *Lavoro e Diritto*, 1996, p. 34, donde declara «... servicios que nunca dieron al mundo del trabajo las viejas oficinas de colocación, ¿servicios, es decir, asesoría, ayudas, ideas, informaciones? Nada de todo eso...».

instrumento de coordinación de las informaciones dirigido a facilitar el encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo y por tanto la inserción en el trabajo. Este sistema operativo cumplía la tarea de permitir un conocimiento en tiempo real de las solicitudes de trabajo elaboradas sobre todo el territorio nacional, imponiendo *ex art.* 11.3, d.lgs. n. 469/1997, tanto a los operadores públicos como a los sujetos privados autorizados a la mediación entre oferta y demanda de trabajo la obligación de conexión y de intercambio de los datos³⁸.

Se ha entendido, pues, traducir la exigencia cognoscitiva tanto en el aumento sobre el plano cuantitativo de los servicios, como en la mejoría sobre el plano de la calidad del servicio de asignación de las oportunidades de trabajo, por una pertinente y exhaustiva difusión de las informaciones.

La importancia de la difusión de las informaciones y la necesidad de activar en el territorio nacional el sistema informativo son la base del d.p.r. n. 442 del año 2000, en el que se establecen normas para la simplificación del procedimiento de la colocación ordinaria. La novedad más significativa contenida en el decreto citado está representada por el establecimiento de dos servicios específicamente dispuestos a facilitar el encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo: la lista anagráfica y la ficha profesional. Si la ficha profesional se configura como una especie de «carné de identidad profesional», que contiene las informaciones relativas a las experiencias formativas y profesionales y a la disponibilidad del trabajador, dirigida a favorecer una eficiente presentación sobre el mercado de trabajo de la profesionalidad poseída³⁹, mayor notoriedad asume la lista anagráfica especialmente diseñada en función de la operatividad del SIL. La característica de la lista anagráfica es, en efecto, aquella de permitir una recolección de los datos anagráficos completos de quienquiera que esté en busca de trabajo, sin ocupación o desempleado, o bien ocupado en busca de otro trabajo; tal compilación tiene que resultar constantemente puesta al día e integrada sobre la base de las informaciones proporcionadas por el trabajador o de oficio sobre la base de las comunicaciones obligatorias procedentes de los empresarios, de los sujetos suministradores de mano de obra y de los sujetos privados autorizados para la actividad de mediación.

La satisfacción de la exigencia de circulación de las informaciones en el mercado constituye la razón de las específicas obligaciones de comunicación previstas a cargo de

³⁸ En lo específico, según como prevé el decreto ministerial del 8 de mayo de 1998, las agencias privadas de mediación estaban llamadas a comunicar al SIL con regularidad precisa los datos relativos a la solicitud de personal de un lado y los currículos de los trabajadores del otro, informaciones que el SIL habría tenido que proveer luego a difundir sobre todo el territorio nacional.

³⁹ En la lista anagráfica se dispone, *ex art.* 4.1, d.p.r. n. 442/2000, que sean insertados los datos anagráficos de los sujetos sin ocupación y parados, o también de ocupados en busca de otra oportunidad laboral, además de los datos de tipo demográfico (sexo, edad, estado civil, residencia o domicilio), tanto de tipo económico-social (grado de instrucción, profesión, estado ocupacional, tipología del trabajo desarrollado, núcleo familiar, títulos de estudio) y las informaciones más pertinentes con respecto del objetivo de la asignación de trabajo, como el estado profesional y la eventual pertenencia a las categorías protegidas. Con respecto a la transición de los trabajadores de las listas de colocación al registro en la perspectiva de la modernización de los servicios por el empleo, *vid.* S. ROSATO, «Anagrafe dei lavoratori e soppressione delle liste di collocamento», en TIRABOSCHI (dir.), *La riforma del collocamento e i nuovi servizi per l'impiego*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 255 ss.

los empresarios por el legislador del d.lgs. n. 297 de 2002, mencionado anteriormente (*vid.* supra § 3). En virtud de lo que prevé el art. 6 de tal decreto, que modifica el art. 4 del d.lgs. n. 181/2000, se dispone que los empresarios privados y los entes públicos económicos, en el acto de la contratación, provean —más allá de entregar a los trabajadores una declaración suscrita conteniendo los datos de registro efectuados en el libro matrícula— a transmitir a los centros para el empleo los datos anagráficos del trabajador ocupado, la fecha de contratación y la fecha de cese de la relación en caso de que la relación no sea a tiempo indeterminado, la tipología contractual y otros datos inherentes a la contratación; particularmente significativo, y al mismo tiempo innovador, resulta el hecho que, a partir del 1º de enero de 2007, esta obligación no solo afecta a las relaciones de trabajo subordinado, sino también las prestaciones de trabajo autónomo en las modalidades a proyecto⁴⁰, de socio trabajador de cooperativa y de asociado en participación con aporte de trabajo, así como las relaciones de aprendizaje formativo y de orientación y cualquier otro tipo de experiencia laboral asimilada, como los doctorados y las becas de investigación⁴¹.

Este deber de comunicación se propone en dirección a los empresarios cada vez que se produzca una transformación de la relación de trabajo, como en el caso de prorrogación del término inicialmente fijado en un contrato de trabajo a tiempo determinado o como en el caso de transformación de una relación de trabajo de tiempo determinado a tiempo indeterminado y de tiempo parcial a tiempo completo, así como en el caso de transformación de un contrato de aprendizaje o un contrato de formación y trabajo⁴² en contrato de trabajo a tiempo indeterminado. Deber informativo que, en fin, incumbe a los empresarios en el momento de la terminación de una relación de trabajo.

De modo que pueda ser garantizada una visión cuánto más amplia posible del *status quo* del panorama de la oferta y la demanda de trabajo, el deber de comunicar a los centros para el empleo la contratación, la eventual prorrogación de la relación y la terminación de ésta ha sido extendido por el art. 4-bis, inciso 4, d.lgs. n. 181/2000, a causa de las modificaciones aportadas por el art. 6, inciso 1, d.lgs. n. 297/2002, también en dirección a las empresas proveedoras de trabajo temporal (hoy agencias de suministro de trabajo).

⁴⁰ Se entiende la referencia al trabajo a proyecto, tipificado en el ordenamiento jurídico italiano por los art. 61 ss. d.lgs. n. 276/2003, para disciplinar, en el sector privado, las relaciones de colaboración coordinada y continuada, de naturaleza predominantemente personal y realizados sin vínculo de subordinación, para los que se prescribe que deban ser reconducidos a uno o más proyectos específicos o programas de trabajo o fases de éstos determinados por el comitente y administrados autónomamente por el colaborador en función del resultado, respecto de la coordinación con la organización del comitente e independientemente del tiempo empleado para la ejecución de la actividad laboral.

⁴¹ Así, a causa de la modificación aportada por el art. 9-bis, inciso 2, del decreto-ley, con las enmiendas de la ley n. 609/1996 en materia de colocación, por parte de la Ley Financiera 2007 en el inciso 1180.

⁴² Y, ciertamente, tener en cuenta que tal deber de comunicación subsiste hasta hoy también en el caso de transformarse en contrato a tiempo indeterminado un contrato de inserción, tipología contractual que ha tomado sustancialmente el lugar de los «viejos» contratos de formación y trabajo a causa de la reforma del mercado de trabajo del 2003, que deviene ilegítimo a causa de la intervención de la Comisión europea sobre el sistema de los incentivos a la ocupación (Reglamento [CE], n. 2204/2002 de la Comisión de 5 de diciembre de 2002).

La ratio legis es evidentemente controlar los flujos de trabajadores en el mercado de trabajo así como las tipologías contractuales que se utilizan en los periodos activos. Tales deberes de comunicación además permiten mantener constantemente puesto al día el cuadro de la situación del mercado de trabajo y satisfacer así las exigencias cognoscitivas sobre las oportunidades de empleo efectivamente existentes a cualquiera que esté interesado.

Es, sin duda, muy importante el hecho que el servicio de actualización informativa haya sido pensado también en provecho de los que, incluso ocupados, están en busca de una nueva y diferente ocupación. Gracias a tal ajuste, el sistema informativo se propone en efecto como instrumento de realización del derecho-deber de cualquier ciudadano a elegir la propia actividad o función constitucionalmente prevista: el conocimiento de las oportunidades de empleo existentes en el mercado está dirigido no solo a favorecer la inserción en el mundo del trabajo de quien está en busca de la primera o de una nueva ocupación, sino también a permitir el paso de un trabajo a otro que responda mejor a las propias capacidades y potencialidades profesionales.

Con respecto a este objetivo la experiencia del SIL, tal como fue configurado en el d.lgs. n. 469/1997, no tuvo éxito⁴³. Esto porque el SIL había sido propuesto como una red informática destinada a encontrar aplicación sobre todo el territorio nacional con una gestión centralizada; este sistema informativo preveía características de unitariedad y homogeneidad, dirigido a realizar una red unida entre los diversos niveles territoriales (nacional, regional, provincial y distrital). El hecho de que el SIL haya sido propuesto como un sistema fuertemente centralizado, donde no solo el planeamiento y el desarrollo, sino también la gestión fueran reservados al nivel central, reconociendo a las Regiones solo una función de conducción y manutención de las instalaciones tecnológicas de las unidades operativas regionales y locales, suscitaba una fuerte reacción de parte de las Regiones, dispuestas siempre a reivindicar su autonomía administrativa. Tal elección legislativa aparece justificable en relación al diverso contexto histórico-político-institucional entonces vigente: el proyecto inicial del SIL nace antes del proceso normativo de la descentralización, en coherencia con la entonces estructura organizativa del Ministerio de Trabajo y de Políticas Sociales. La rescritura constitucional del ordenamiento italiano en sentido federalista que ha llevado a la reforma del título V de la Constitución, donde se redefine precisamente las competencias estatales y regionales en

⁴³ Sobre las motivaciones de la fallida operatividad del SIL, consultar a M. RUSCIANO, «Il lavoro come diritto: servizi per l'impiego e decentramento amministrativo», cit., pp. 33-34; GRAGNOLI, E. «Funzioni pubbliche di collocamento e attività di Regioni e Province», cit., p. 261 ss. Puntualmente M. TIRABOSCHI, «Problemi e prospettive in tema di riforma dei servizi per l'impiego alla luce dell'art. 1 della legge 14 febbraio 2003», n. 30, in TIRABOSCHI (dir.), *La riforma del collocamento e i nuovi servizi per l'impiego*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 32 ss., quien defiende que las dificultades que encontró el SIL al principio se deben a la no adopción de un claro modelo de organización.

materia de empleo, ha impuesto la necesidad de rediseñar el SIL respecto de los niveles de autonomía de los diversos actores del sistema⁴⁴.

Frente a la fallida operatividad del SIL, el legislador ha vuelto, vía el art. 15 del d.lgs. n. 276/2003, a repensar de modo sustancial el sistema de encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo, dentro del cual los ciudadanos, trabajadores, parados, personas en busca de un trabajo, sujetos autorizados o acreditados, puedan decidir encontrarse. Con esta disposición se ha querido proceder a la constitución de un nuevo sistema abierto y transparente de encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo: la bolsa continua nacional de trabajo. Sobre el plano técnico-organizativo, se trata de una base de datos organizada sobre una red telemática⁴⁵ y formada sobre la base de las informaciones que proveen los dos documentos instituidos por el d.p.r. n. 442/2000, citados anteriormente, o sea la lista anagráfica y la ficha profesional; por lo demás, la misma institución —como se ha evidenciado antes— fue diseñada en vía funcional para la realización de un sistema informativo. A través de la bolsa continua nacional de trabajo se pretende hacer posible el conocimiento en tiempo real, de un lado, de todas las informaciones relativas a cada persona «en edad de trabajo», de otro lado, de la necesidad de personal de las empresas y, por lo tanto, las ofertas de trabajo disponibles. Al mismo tiempo la recolección está hecha de tal forma que permite el conocimiento y por consiguiente la verificación de las profesiones principalmente solicitadas en el mercado, momento imprescindible para una eficiente política activa de empleo.

Ya desde su institución el sistema informativo de la bolsa continua nacional de trabajo no ha dejado de suscitar algunas dudas sobre su oportunidad y/o legitimidad respecto de sus modalidades de explicación. Nos referimos al hecho de que tal sistema informativo resulta ser alimentado por todas las informaciones libremente introducidas en el sistema tanto por los operadores públicos y privados, autorizados o acreditados, como directamente por los trabajadores y las empresas. La bolsa continua nacional de trabajo —como indica expresamente el art. 15.2 d.lgs. n. 276/2003— es, en efecto, de libre acceso por parte de los trabajadores y de las empresas desde cualquier punto de la red; pueden ser así integradas por parte de los trabajadores nuevas candidaturas, por parte de los empresarios requerimientos de personal, directamente, sin dirigirse a ningún intermediario, a través de los accesos especialmente ofrecidos a todos los sujetos públicos y privados.

⁴⁴ Así como pone de relieve F. BANO, «Sub Art. 17», en GRAGNOLI-PERULLI (dir.), *La riforma del mercato del lavoro e i nuovi modelli contrattuali. Commentario al d.lgs. 10 settembre 2004 n. 276*, Padova, Cedam, 2004, p. 239 ss.

⁴⁵ Sobre el plano del funcionamiento técnico, se recomienda la lectura del decreto ministerial del 30 de mayo de 2001. Al respecto, cfr. A. OLIVIERI, «Borsa continua nazionale del lavoro. Principi e criteri generali», en MISCIONE-RICCI (dir.), *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro*, vol. I, Commentario al D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, coordinado por F. Carinci, Milano, Ipsoa, 2004, p. 308 ss., y también A. OLIVIERI, *La borsa continua nazionale del lavoro: alcune osservazioni*, en *Il lavoro nella giurisprudenza*, 2004, p. 314 ss.; L. CERRI, *L'informatizzazione del sistema*, in MAGNANI-VARESI (dir.), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali. Commentario ai decreti legislativi n. 276/2003 e n. 251/2004*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 141 ss.

Esta previsión ha originado muchas preocupaciones con respecto tanto a la tutela de la *privacy* de los datos introducidos en el sistema, como a la seguridad de la veracidad de las informaciones.

En lo que atañe al primer aspecto, es importante destacar cómo en el d.lgs. n. 276/2003 se echa en falta alguna forma de tutela o medio de control sobre las informaciones introducidas; en otras palabras, se nota la ausencia de normas dirigidas a asegurar cuanto menos una delimitación del campo de difusión de los propios datos, a través de una selección de los sujetos que se quiere tener como destinatarios. El legislador del d.lgs. n. 276/2003 parece, en efecto, haberse «olvidado» de extender la tutela del mismo garantizada por el art. 15 para los datos personales del trabajador allí donde éstos sean tratados por las agencias para el empleo o por cualquier otro operador de naturaleza pública o privada; en esta circunstancia, en efecto, se garantiza a los trabajadores la posibilidad de indicar el ámbito de difusión de los datos inherentes a su persona⁴⁶. Sin embargo, tal perfil de, [i]llegitimidad parece que pueda ser superado, en primer lugar, porque en todo caso el funcionamiento de la bolsa continua nacional de trabajo nunca podría contradecir lo dispuesto en materia de tutela de la vida privada por el d.lgs. n. 196 de 2003⁴⁷, en segundo lugar, porque, en todo caso, las normas dirigidas a tutelar la *privacy* de los datos del d.lgs. n. 196/2003 son ahora explícitamente mencionadas por el decreto interministerial del 13 de octubre de 2004, que interviene para remediar la falta denunciada por el legislador del d.lgs. n. 276/2003⁴⁸. Además, este decreto garantiza también el llamado derecho a la autodeterminación sobre el destino de las informaciones en el momento en que reconoce tanto al ciudadano en busca de ocupación como al empresario, que acceden a la bolsa continua nacional de trabajo, de poder elegir con plena autonomía el

⁴⁶ Es verdad que el trabajador, empujado por la necesidad de encontrar un empleo y consciente de que una mayor difusión de los mismos datos aumenta y posibilita encontrar trabajo, tendencialmente no pondrá obstáculos: así, A. BELLAVISTA, «Il nuovo codice della privacy», *Diritto e pratica del lavoro*, 2003, n. 41, p. VIII.

⁴⁷ El Garante para la protección de los datos personales —la autoridad independiente instituida en Italia desde la ley sobre la *privacy* (en un primer momento ley de 31 de diciembre de 1996, n. 675, ahora d.lgs. de 30 de junio de 2003, n. 196) para asegurar la tutela de los derechos y de las libertades fundamentales y el respeto de la dignidad en el tratamiento de los datos personales— ya hallaba una falta de transparencia y corrección por parte de las sociedades de selección y búsqueda de personal respecto a los candidatos, por no haber informado a los ciudadanos que habían mandado sus *curriculum* del empleo que habrían hecho de los datos personales recogidos, violando de tal modo normas específicas de la ley sobre la vida privada (*newsletter* 22-28 de abril de 2002 en www.garanteprivacy.it). La necesidad de intervenir en la tutela de los derechos de los candidatos, imponiendo específicos deberes en dirección a los responsables de los sitios web, ha sido, además, denunciada por un estudio conducido por el *World Privacy Forum* sobre 53 sitios web «dot-com» que ofrecen servicios para quien busca trabajo: no se informa por ejemplo claramente a los usuarios sobre las modalidades de tratamiento de los datos personales requeridos; las informaciones requeridas a menudo son excesivas con respecto a las finalidades declaradas. Léase tal denuncia en el *newsletter* n. 191 del 10-16 de noviembre de 2003 del Garante para la protección de los datos personales.

⁴⁸ El art. 6 del decreto ministerial de 13 de octubre de 2003 se individualiza en el Ministerio de Trabajo y políticas sociales, en las Regiones y en los operadores titulares del tratamiento, los que responden del destino de las informaciones introducidas, dando a cada uno de ellos la posibilidad de localizar, con las consiguientes medidas, específicas de cada organización, a los responsables del tratamiento.

nivel territorial (provincial, regional o nacional), sobre el que exponer la propia candidatura u oferta de trabajo. De esta cuestión se ha ocupado también el Garante para la protección de los datos personales, que ha intervenido para promover la elaboración de un código de deontología y buena conducta que asimismo deberá fijar reglas para la prestación del consentimiento con respecto a los anuncios para fines de ocupación y de recepción de los *curriculum*⁴⁹.

En lo que atañe a la segunda cuestión, relativa a la seguridad de las informaciones, mayores son las preocupaciones que ésta ha suscitado⁵⁰. En efecto, la posibilidad de acceso al sistema informativo sin impedimentos desde cualquier punto de la red, como contempla el art. 15 d.lgs. n. 276/2003, puede convertirse en una fuente de nuevas formas de *caporalato*⁵¹; en otra palabras, se puede comprobar casos en los que el que inserta las informaciones en el sistema informativo sea un sujeto diferente al que las informaciones hacen referencia, con la consecuencia que tal intermediario, sin estar autorizado, ni acreditado, conducirá las negociaciones en nombre del trabajador, al que posiblemente pedirá al final una compensación por la actividad de intermediación [ilegítimamente] desarrollada. Con el objetivo de evitar este peligro, el decreto interministerial anteriormente citado requiere tanto a los empresarios que quieren publicar anuncios de búsqueda del personal, como a los ciudadanos que desean insertar su oferta de trabajo de permitir su identificación⁵², donde estos accedan directamente por vía telemática, es decir, sin intermediarios legítimos a la bolsa continua nacional de trabajo.

Diferente es la actitud asumida por el legislador con respecto a la comunicación, o más específicamente a la difusión, de los datos relativos al encuentro entre la oferta y demanda de trabajo por medio de prensa, Internet, televisión u otros medios de información, explícitamente disciplinados por el art. 9 del d.lgs. n. 276/2003, donde se prohíbe que tales comunicaciones puedan acontecer de forma anónima o en todo caso de sujetos, públicos o privados, no autorizados o acreditados.

Sobre el plano operativo, de la disciplina originaria del sistema informativo de empleo (SIL), basada —como antes se ha recordado— sobre el modelo de un único sistema nacional caracterizado por los principios de unicidad y compartimiento del dato, se pasa a una disciplina basada sobre el modelo de la plena autonomía de los sistemas regionales, que en

⁴⁹ Así el Garante para la protección de los datos personales, ya en el *newsletter* n. 176 del 23 de junio – 6 de julio de 2003, en www.garanteprivacy.it, en conformidad con el art. 61, inciso 1, d.lgs. n. 196/2003, Código en materia de protección de datos personales, donde se remite donde al Garante precisamente la tarea de promover la suscripción de códigos de deontología y buena conducta para el tratamiento de datos personales procedentes de archivos, registros, listas, actos o documentos tenidos por sujetos públicos.

⁵⁰ Al respecto, véanse los temores expresados acerca de esto por M. TIRABOSCHI, «Un mercato aperto e trasparente?», *Il Sole24ore* del 25 de octubre de 2005.

⁵¹ Nota de los traductores: *caporalato* es un «sistema de explotación de mano de obra irregular basado en la figura de un capataz ilegal, el *caporale*».

⁵² En los alegatos A y B del decreto interministerial del 13 de octubre de 2004 arriba mencionado, a los objetivos de la identificación, se solicita obligatoriamente: al empleador el código fiscal, la denominación, el sector y el ayuntamiento de pertenencia; al trabajador el código fiscal, nombre y apellido, sexo, fecha de nacimiento, ciudadanía, ayuntamiento de residencia, número de teléfono (o en alternativa a esto último el número de móvil o el número de fax o la dirección de correo electrónico).

forma cooperativa y negociada con el nivel central definen los estándares de interoperatividad entre el sistema central y los individuales sistemas regionales, y entre cada uno de ellos. A las Regiones se les reconoce así la tarea y la responsabilidad de realizar el propio sistema informativo de empleo (SILR), sin ninguna interferencia tecnológica y funcional, pero con el único vínculo de hacer posible el intercambio de los datos, asegurando la compatibilidad de sus sistemas con los estándares definidos⁵³. A través de la previsión de estándares comunes o tecnologías compatibles, *data base* de interés común, diccionarios terminológicos, protocolos de comunicación uniformes, criterios y procedimientos de inscripción homogénea en todo el territorio nacional además de las modalidades de clasificación y nomenclatura de los trabajadores de acuerdo a la profesión, el Estado está llamado a permitir una interoperatividad entre los sistemas informativos locales, de modo que los variados sistemas «hablen el mismo lenguaje»⁵⁴. La nueva infraestructura deberá caracterizarse como un sistema policéntrico, en el que sean reconducidas al nivel central las funciones de soporte informativo, las políticas de gobierno, la definición de los estándares y la gestión de la interoperabilidad entre los variados sistemas regionales y locales; en otras palabras se mantiene la distinción intercurrente entre disciplina de las funciones y las tareas y disciplina de la organización y desarrollo. En este sentido, además, la misma Convención OIT n. 181/1987 de 19 de junio de 1997, ratificada en Italia el 1 de febrero de 2000, auspiciaba que el Estado mantuviera el control sobre las informaciones relativas al mercado de trabajo y que definiera los objetivos, el contenido y el método de tratamiento de las mismas⁵⁵.

En esta línea se ha movido sucesivamente el legislador de la ley *delega* n. 30/2003, en la medida en que el Estado conserva las competencias en materia de dirección coordinada e integrada del sistema informativo de empleo, art. 1.2, b), y del posterior d.lgs. n. 276/2003, con cuyo art. 15, incisos 4 y 16, en lo que toca a la constitución del nuevo sistema informativo, o sea la bolsa continua nacional de trabajo, remite al nivel nacional la tarea de definir los estándares técnicos y los flujos informativos de intercambio entre sistemas, además de las sedes técnicas dirigidas a asegurar la conexión y la coordinación del sistema a escala nacional; asegurar la interoperabilidad de los sistemas regionales, *conditio sine qua non* para la creación de un sistema de red nacional abierta; definir el conjunto de las informaciones que permitan la máxima eficacia y transparencia del proceso entre oferta y demanda de trabajo⁵⁶.

⁵³ Cfr. S. ROSATO, «Anagrafe dei lavoratori e soppressione delle liste di collocamento», cit., p. 259.

⁵⁴ La Corte Constitucional ha tenido oportunidad de subrayar que la atribución a nivel central se justifica a la luz de la necesidad de «asegurar una comunidad de lenguajes, de procedimientos y de estándares homogéneos, como modo de permitir la comunicabilidad entre los sistemas informáticos de la administración pública»: C. cost. de 16 de enero de 2004, n. 17, en *Giurisprudenza costituzionale*, 2004, p. 312.

⁵⁵ Al respecto, parece útil volver a citar el Informe presentado por el *Bureau International du travail* a la 81a sesión de la Conferencia Internacional del Trabajo (Ginebra, junio 1994) sobre *El papel de las agencias privadas para el empleo en el funcionamiento de los mercados de trabajo*.

⁵⁶ Favorable a que el papel del sujeto nacional no sea solo aquel de contribuir a la definición de los estándares, sino también aquel de garantizar realmente la integración de los sistemas locales presidiendo algunas funciones de gestión, M. TIRABOSCHI, «Problemi e prospettive in tema di riforma dei servizi per l'impiego alla luce dell'art. 1 della legge 14 febbraio 2003, n. 30», cit., pp. 33-34.

Se deja a nivel regional la tarea de realizar la integración entre sujetos públicos y privados presentes sobre el territorio; definir y realizar «el modelo de servicios para el empleo» y la de cooperar en la definición de los estándares nacionales de intercomunicación de los flujos informativos recogidos. Esta elección legislativa se mantiene, además, dentro del respeto de las competencias definido por el acuerdo entre Estado, Regiones y autonomías locales de 11 de julio de 2002, explícitamente invocado por el legislador del d.lgs. n. 276 de 2003, acuerdo que preveía un modelo organizativo y de gestión de la bolsa continua nacional de trabajo precisamente en estos términos⁵⁷.

Finalmente, como se establece en el inciso 5 del art. 15 del d.lgs. n. 276/2003, la coordinación entre el nivel nacional y el nivel regional tiene que ser tal que garantice en todo caso no solo la plena operatividad de la bolsa continua nacional de trabajo en el ámbito nacional, sino también en el ámbito comunitario; como por lo demás no podría ser de otra manera de acuerdo con los arts. 4 y 120 de la Constitución italiana y con el art. 48 del Tratado de Roma y el Reglamento comunitario n. 1612 de 1968. La bolsa continua nacional de trabajo debe, pues, presentarse como un sistema plenamente integrado en todo el territorio nacional y abierto al mercado comunitario y a la movilidad de los trabajadores dentro de la UE.

5. UNA NUEVA UBICACIÓN PARA LOS ACTORES COLECTIVOS

Con el d.lgs. n. 276/2003 el legislador, al revisar el sistema de la colocación privada, legitima a desarrollar actividad de intermediación también a los sujetos privados de carácter no empresarial (sindicatos, entes bilaterales, etc.). Así, junto a los sujetos institucionalmente encargados de ejercitar funciones de política activa de empleo, parece que un papel importante en la materia puede ser hoy asumido por parte del sujeto sindical, el cual recobraría así una función histórica⁵⁸.

En particular, parece posible delimitar dos diversos momentos en los que el sindicato puede intervenir a favor de quien se esfuerza en la búsqueda de una nueva ocupación. Una primera intervención puede ubicarse en la fase predisuelta a la búsqueda de una oportunidad profesional; la tarea del sindicato consistiría, en tal caso, en proveer un servicio informativo sobre las oportunidades de empleo existentes en el mercado a los que están en busca de una nueva o diferente ocupación. Así la corrección de las distorsiones monopsonísticas del

⁵⁷ Léase A. OLIVIERI, «Standards tecnici e flussi informativi di scambio nel mercato del lavoro», en MISCIONE-RICCI (dir.), y *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro*, vol. I, Commentario al D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, coordinado por F. CARINCI, Milano, Ipsoa, 2004, pp. 328-330.

⁵⁸ Véase, U. ROMAGNOLI, «Enti bilaterali: possibili risposte», *Lavoro e diritto*, 2003, p. 266, donde el autor afirma que la recuperación de la originaria función pudiera contribuir a la relegitimación de los sindicatos. Cfr. además A. ACCORNERO, *Era il secolo del lavoro*, Bologna, Il Mulino, 2000, pp. 206-207, quien, al constatar como ahora los sindicatos se activan solamente cuando el trabajador ha encontrado un puesto o está a punto de perderlo o lo ha perdido, auspicia que los sindicatos vuelvan a tutelar a los trabajadores en el mercado de trabajo antes que en la relación de trabajo. Sobre la importancia de la iniciativa sindical de proponer formas de tutela también en el mercado de trabajo, cfr. P.A. VARESI, «Azione sindacale e tutela nel mercato del lavoro: il bilateralismo alla prova», *Diritto delle relazioni industriali*, 2004, p. 228 ss.

mercado también podría ocurrir gracias a la intervención en éste de las asociaciones sindicales. En el momento en que, mediante el art. 10 d.lgs. n. 469 de 1997, se legitima al sector privado a desarrollar funciones de intermediación entre la oferta y la demanda de trabajo, no se excluye que tal papel pueda también ser absuelto —directa o indirectamente— por las asociaciones sindicales, cuyo papel podría resultar favorecido por la estrecha conexión que las liga al territorio en el que operan.

Se garantizaría así la presencia en el mundo de la intermediación privada de sujetos destinados a fomentar las oportunidades de inserción en el mundo del trabajo a favor de los sujetos más débiles del mercado de trabajo, menos «apetecibles» para las otras sociedades de intermediación privada (piénsese, por ejemplo, en los trabajadores extracomunitarios).

Varias veces nos hemos interrogado sobre el hecho de que los sindicatos pueden [re] apropiarse de la función de la colocación; en repetidas ocasiones se ha criticado a los sindicatos de no garantizar a los trabajadores asistencia y seguridad en el mercado incluso antes que en el puesto de trabajo, suponiendo que el trabajador muy bien asistido en el mercado se presenta fuerte también en la relación de trabajo. Partiendo, en efecto, del marco histórico del Derecho del Trabajo o de aquel de rescatar la condición de debilidad del trabajador, no se puede dejar de lado el hecho que el papel de defender a los que buscan un empleo también pertenezca *naturaliter* a las asociaciones sindicales.

Cierto es que la perspectiva de un sindicato de servicio, y no solo de militancia, impone que sean examinadas cuidadosamente las importantes implicaciones que ésta puede comportar. Además de las cuestiones relacionadas con la legitimación del sindicato para actuar en nombre de trabajadores no inscritos, son fuertes, en efecto, los riesgos relacionados: en primer lugar, el hecho que la función de mediación y gestión del mercado de trabajo por parte del sindicato podría asumir los caracteres de una función monopolística, o por lo menos oligopolística; en segundo lugar, el hecho que el empresario que solicita mano de obra tenderá a dirigirse principalmente al sindicato más complaciente, condicionando así de modo sustancial las inscripciones de quien está en busca de ocupación, el que se dirigirá verosímilmente al sindicato más cerca del mundo empresarial, hacia el que tiene mayores posibilidades de encontrar un trabajo⁵⁹.

Sin embargo, incluso reconociendo el peso de tales cuestiones, en las que no entraremos en este estudio, se reconoce de cualquier modo la utilidad de una función del sindicato en el

⁵⁹ Se debe tener en cuenta las motivaciones históricas por las que en Italia, desde siempre, han sido consideradas ilegítimas las denominadas cláusulas de *pre-entry closed shop*, que imponen una obligación a cargo de los empresarios de contratar solo a los trabajadores miembros del sindicato, propias de la tradición británica. Sobre los problemas de legitimidad en relación a la introducción de las cláusulas de *closed shop*, que imponen la obligación de contratar solo miembros del sindicato y a la afirmación del principio comunitario de la libertad de competencia, además de las enseñanzas que ofrece la literatura histórica sobre el sindicato, cfr. L. MARIUCCI, «Interrogativi sugli enti bilaterali», *Lavoro e diritto*, 2003, p. 172.

ámbito de los servicios predispuestos al empleo. Por otra parte, las asociaciones sindicales ya ofrecen a sus afiliados, y no afiliados, servicios de información y orientación de empleo⁶⁰.

Lo que interesa es la afirmación de una cultura a nivel sindical que reconozca valor estratégico a todas las medidas dirigidas a potenciar las *chances* del trabajador en el mercado de trabajo. En concreto, lo que se exige puede ser un compromiso de las partes sociales en la fase propositiva, en aquella «decisional», así como en la gestión de la fase operativa que realizan los servicios para el empleo, sin que esto signifique confusión de roles, pues se deja al sujeto público la responsabilidad de definir objetivos y programas y poner en práctica todos los medios disponibles para alcanzarlos.

Además, una lógica de «gestión consensuada del mercado de trabajo» ya ha sido promovida por el legislador a través de la previsión de una mayor presencia de las partes sociales en la planificación y gestión de los servicios. Piénsese, en efecto, en las comisiones permanentes de gestión tripartita, instituidas por el d.lgs. n. 469 de 1997 (arts. 4 y 6) a nivel regional y provincial para el cumplimiento de las funciones y tareas relativas a la colocación (v. supra § 3): la comisión permanente tripartita (a nivel regional y provincial) se formula, pues, como sede concertativa de diseño, propuesta, valoración y verificación con respecto a las líneas programáticas y las políticas de empleo de competencia regional y provincial. No obstante, al valorar la fórmula de las comisiones tripartitas que implican a las partes sociales en la gestión de las políticas de empleo territorial, se debe tener presente que en el pasado ya fueron contempladas experiencias similares: la ley n. 264 de 1949, que instituyó el sistema del monopolio público de colocación, ya preveía la participación del sindicato a través de la presencia de representantes sindicales en órganos colegiados de composición mixta, sin que esta experiencia alcanzara el éxito deseado⁶¹.

Se trata, en fin, de plantear una nueva ubicación de los actores colectivos en consonancia con la filosofía social del Tratado de Ámsterdam, que reconoce a las partes sociales un papel no simplemente funcional, de realización de políticas elaboradas en otra parte, sino de formuladores de *polices* comunitarias en relación no solo con los *insider*, sino también con los llamados *outsider*⁶².

⁶⁰ Ver ampliamente, L. MARIUCCI, «Interrogativi sugli enti bilaterali», cit., p. 164, sobre el papel de los sindicatos, sobre cómo éstos pueden revalorizar su función operando sobre el plano de los servicios y de la cooperación con las empresas y sobre cómo, sin embargo, tal papel corre el riesgo de ser desnaturalizado por la manera como se ha ocupado la ley delega n. 30 del 2003 (y sucesivamente el d. lgs. n. 276/2003). Sobre el tema, además, F. LISO, «Strumenti di regolazione del mercato del lavoro e prospettive di politica legislativa», en AA.VV., *Politica economica, occupazione, servizi per l'impiego*, Napoli, Jovene, 1996, p. 316.

⁶¹ Al respecto consúltese a: G. PERONE, *La partecipazione del sindacato alle funzioni pubbliche*, Padova, Cedam, 1972; L. MARIUCCI – F. LISO, «voz Collocamento I) Diritto del lavoro», en *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. VI, Roma, Istituto poligrafico e Zecca dello Stato, 1988, p. 1 ss.; S. RIGONI, «Il sistema del collocamento», en CESTER (dir.), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*, Commentario di diritto del lavoro, dirigido por F. CARINCI, Torino, Utet, 1998, p. 243 ss.; M. BROLLO, «Lavoro (mercato del)», en MEZZETTI (dir.), *Dizionario giuridico delle autonomie locali*, Padova, Cedam, 1999, p. 757 ss.

⁶² Sobre el punto cfr. B. CARUSO, «Alla ricerca della «flessibilità mite»: il terzo pilastro delle politiche del lavoro comunitarie», *Diritto delle relazioni industriali*, 2000, p. 143.

En Italia, la hipótesis de un papel del sindicato en la gestión de las oportunidades de empleo parece hallar un cotejo normativo en el d.lgs. n. 276 de 2003, con respecto a las competencias atribuidas por el legislador delegado a los entes bilaterales.

Según la definición dictada por el art. 2.1. h), d.lgs. n. 276 de 2003, los entes bilaterales son organismos constituidos por iniciativa de una o más asociaciones de empleadores y de trabajadores comparativamente más representativas, y financiadas con contribuciones de las empresas, a quienes se confía la tarea de gestionar en el territorio de su competencia actuaciones complementarias de seguridad social y asistencia (como las compensaciones al rédito por suspensión de la actividad laboral en los sectores en que no opera la *cassa integrazione guadagni ordinaria*⁶³, las compensaciones al rédito para los trabajadores despedidos por razones objetivas o económicas, las compensaciones a las prestaciones económicas de enfermedad, accidente, maternidad, prestaciones sanitarias complementarias), de formación y actualización profesional, donde las prestaciones públicas no estén previstas o resulten insuficientes, generalmente a favor de los trabajadores dependientes de las empresas contribuyentes⁶⁴.

Los entes bilaterales han asumido históricamente una función de sostenimiento en los sectores económicos en los que habitualmente han operado. A menudo el ente bilateral también desarrolla una función de estudio y observación del sector económico en que ha sido activado; además de recopilación y registro de datos, los cuales, una vez agregados, son destinados a las bases de datos, que proveen útiles informaciones para las empresas que los han promovido sobre el desenvolvimiento de los sectores y la economía en general, para una definición consciente de las políticas contractuales⁶⁵.

Después de la expedición del d.lgs. n. 276 de 2003, el papel de los entes bilaterales experimenta una efectiva valorización, sobre todo por la atribución de nuevas y significativas funciones en materia de intermediación.

Se debe recordar, ante todo, que los entes bilaterales han sido legitimados expresamente por el legislador, *ex arts.* 2.1.h, y 6.3, d.lgs. n. 276/2003, para desarrollar actividad de mediación en el encuentro entre la oferta y la demanda de trabajo (v. *supra* § 3). Ciertamente es que la

⁶³ Nota de los traductores: Es una prestación que integra o sustituye la retribución de los trabajadores suspendidos o que trabajan en horario reducido en las empresas con dificultades productivas momentáneas o puntuales; permite a la empresa, antes de retomar la actividad normal productiva, de sobrellevar los costos de la mano de obra no utilizada y para evitar los despidos. La financian los empleadores; y también hay una *Cassa integrazione guadagni straordinaria*, para casos específicos.

⁶⁴ Consultar el estudio de G. MARTINENGO, «Enti bilaterali: appunti per la discussione», *Lavoro e diritto*, 2003, p. 175 ss. Sobre el necesario equilibrio entre las partes componentes del ente para un correcto desarrollo de las nuevas funciones de gestión del mercado de trabajo, cfr. C. CESTER, «Il futuro degli enti bilaterali: collaborazione e antagonismo alla prova della riforma del mercato del lavoro», *Lavoro e diritto*, 2003, p. 211 ss.

⁶⁵ También bajo este aspecto específico, cfr. G. MARTINENGO, «Enti bilaterali: appunti per la discussione», cit., p. 177. Sobre la valorización de los viejos entes bilaterales dentro de un proceso de cambio del modo en que el sindicato es percibido por la opinión pública, vid. U. ROMAGNOLI, «Enti bilaterali: possibili risposte», cit., p. 261 ss. Sobre la posible readquisición sindical de la originaria función de la colocación a través de los entes bilaterales, cfr. además P. PASSALACQUA, *Autonomia collettiva e mercato del lavoro. La contrattazione gestionale e di rinvio*, Torino, Giappichelli, 2005, p. 59 ss.

capacidad de los entes bilaterales para afirmarse como sujetos intermediarios dependerá de cómo lograrán éstos situarse en competencia con los otros sujetos, públicos y privados, que obrarán en el sector de la gestión del mercado de trabajo⁶⁶.

Con respeto a tal posibilidad de afirmación, hace falta considerar tanto las numerosas dudas de legitimidad y oportunidad que muchos han planteado, como el temido riesgo que el ente bilateral pueda transformarse fácilmente en un aparato burocrático, antes que en una sociedad de servicios⁶⁷: allí donde se verificara tal fenómeno de burocratización, el papel de intermediario del ente bilateral resultaría significativamente perjudicado. Sin embargo, hay que considerar también cómo los entes bilaterales podrían revelarse, entre los múltiples sujetos públicos y privados que concurrirán, como los más eficaces, en cuanto beneficiarios tanto de relevantes privilegios institucionales, como de un significativo sostenimiento sindical: el art. 2.h, d.lgs. n. 276/2003, los define como «sedes privilegiadas para la regulación del mercado de trabajo». En el modelo de convivencia de lo público y privado institucionalizado por el d.lgs. n. 276/2003, los entes bilaterales disfrutan, en efecto, de un régimen *ad hoc*, además de ser destinatarios de especiales prerrogativas como el sostenimiento financiero público, que si de un lado falsean el equilibrio competitivo, del otro lado pueden convertirlos en principales gestores del servicio de la colocación.

Si al momento ningún ente bilateral ha presentado iniciativas en tal sentido o se ha convertido en sujeto activo en la iniciación al trabajo⁶⁸, cierto es que tal estado de cosas es, al menos en parte, para reconducir a la crítica, predominantemente de corte ideológico, ya desde el principio manifestada en el ámbito sindical, en particular por la CGIL, respecto a la valorización de las funciones de dichos entes operada por el decreto n. 276/2003⁶⁹.

⁶⁶ Sobre el papel de los entes bilaterales como nuevos operadores en el mercado de trabajo, cfr. F. TORELLI, «La promozione degli enti bilaterali sul mercato del lavoro: una iniziativa dal successo assicurato?», *Lavoro e diritto*, 2003, pp. 243-245 y F. CARINCI, «Il casus belli degli enti bilaterali», *Lavoro e diritto*, 2003, p. 199 ss.

⁶⁷ Consultar de modo especial las contribuciones de F. CARINCI, C. CESTER, R. DEL PUNTA, L. MARIUCCI, U. ROMAGNOLI, F. TORELLI, presentadas al Seminario «Gli enti bilaterali: mercato del lavoro e rappresentanza sindacale», Venezia, 11 de abril de 2003, publicados en *Lavoro e diritto*, 2003, n. 2. En particular véanse los temores expresados por: R. DEL PUNTA, *Enti bilaterali e modelli di regolazione sindacale*, *Lavoro e diritto*, 2003, p. 222; F. TORELLI, «La promozione degli enti bilaterali sul mercato del lavoro: un'iniziativa dal successo assicurato?», cit., p. 258.

⁶⁸ Véanse los resultados de una investigación que tenía como finalidad trazar un primer balance aplicativo de la reforma del mercado de trabajo; Cfr. V. BRINO, «La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita», *Lavoro e diritto*, 2006, pp. 415-420 y G. MARTINENGO, «Gli enti bilaterali dopo il d.lgs. n. 276/2003», *Lavoro e diritto*, 2006, p. 245 ss. Al respecto se ha observado cómo el desarrollo de funciones de integración del sistema del *welfare* público pertenece al ADN de los entes bilaterales, sobre el presupuesto que el desenvolvimiento de tales funciones por parte de los entes privados, cuando ello se refiera a una colectividad organizada, es idóneo para realizar también los intereses generales. Así, G. PROIA, *Gli «Enti bilaterali», en MARIUCCI (dir.), Dopo la flessibilità, cosa? Le nuove politiche del lavoro*, Bologna, Il Mulino, 2006, p. 31.

⁶⁹ Respecto a las diversas posiciones sindicales asumidas, cfr. A. BRAGA, «La Cgil. La ripresa delle iscrizioni: una pluralità di ragioni e un sistema di valori forti» (entrevista a Carlo Ghezzi), *Quaderni di rassegna sindacale-Lavori*, 2002, p. 97 ss.; Id., «La Cisl. Interventi differenziati per incentivare le adesioni» (entrevista a Sergio Betti), *Quaderni di rassegna sindacale-Lavori*, 2002, p. 109 ss.; C. F. CANAPA, «Il giudizio della Uil

6. DE LAS POLÍTICAS DE WELFARE A LAS POLÍTICAS DE WORKFARE

Al afrontar el tema de los nuevos servicios para la colocación se incluye necesaria, y directamente, la *public policy*⁷⁰. Hace falta, pues, interrogarse sobre las modalidades de intervención del Estado en la búsqueda de políticas de sostenimiento en el mercado de trabajo⁷¹.

La primera cuestión a tratar concierne a la necesidad y/o oportunidad de intervenciones de carácter promocional⁷²; sin embargo, eso no significa que el hecho de pronunciarse a favor de la adopción de tales técnicas de tutela promocional se quiera hacer prevalecer la intervención de promoción en el mercado con respecto a aquel de regulación en la relación de trabajo. La opción de recurrir a medidas correctivas en el mercado para incrementar y por lo tanto promover la posibilidad de elección del trabajador no excluye aquella constituida por las tradicionales intervenciones protectoras del trabajador como parte débil de la relación a través de la imposición de estándares mínimos de trato inderogables. Se discute bastante de nuevas formas de intervención normativa conocida como *labour standard*⁷³, que se caracteriza por establecer determinados estándares promocionales, con el objetivo de favorecer las oportunidades de trabajo, junto a normas de base que siguen determinando los estándares mínimos de la disciplina de las condiciones de empleo.

En este sentido, una parte de la doctrina se ha interrogado sobre la posibilidad que el recurso a esta elección de política legislativa, representada por intervenciones de naturaleza promocional, pueda desnaturalizar el Derecho del Trabajo⁷⁴. Se trata en realidad de prefigurar un *continuum* de tutelas al trabajador, incluso en los periodos de fallido desarrollo de la actividad laboral (sea voluntaria o involuntaria). Construir un buen sistema de políticas activas de empleo y de servicios para el empleo «no es pues hacer otro con respecto a la regulación de las relaciones de trabajo»⁷⁵; se trata antes bien de crear las condiciones para

sulla riforma Biagi e le proposte per la sua attuazione», en TIRABOSCHI (dir.), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 843 ss.

⁷⁰ Con esta expresión se hace referencia a la política pública en la acepción más amplia del término, esto es, comprensiva del conjunto de las políticas públicas, de la pública administración, de la gestión de los gobiernos locales y nacionales.

⁷¹ Sobre el hecho de que el mercado de trabajo deba ser orgánicamente «ayudado», cfr. R. DEL PUNTA, «Ragioni economiche, tutela dei lavori e libertà del soggetto», *Rivista italiana di diritto del lavoro*, 2002, I, p. 410.

⁷² Véase, entre otros, cómo el enfoque promocional implica las *guidelines* europeas sobre la empleabilidad: cfr. T. TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, Bologna, Il Mulino, 2001, p. 99 ss.

⁷³ Con respecto a esta modalidad de intervención, que se caracteriza por el contenido, además de sustancial y procedimental, también promocional, cfr. S. DEAKIN – F. WILKINSON, «Il diritto del lavoro e la teoria economica», *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 1999, pp. 589-590.

⁷⁴ Así, G. DE SIMONE, «Problemi di identità: il «cittadino lavoratore» e l'evoluzione del diritto del lavoro», *Lavoro e diritto*, 1995, p. 28, donde se habla de «mutación genética». Como también en opinión de U. ROMAGNOLI, *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Bologna, Il Mulino, 1995, pp. 193-194, ya no es posible hallar el Derecho del Trabajo del Novecientos: «la economía se ha mundializado y los mercados no son solo aquellos nacionales; la hegemonía de la industria y en particular de la gran empresa es declinante; el mercado de trabajo se tiñe de los colores del arcoiris».

⁷⁵ P.A. VARESI, «Azione sindacale e tutela nel mercato del lavoro: il bilateralismo alla prova», cit., p. 228.

una diversa regulación de las relaciones de trabajo situando al trabajador en una posición de seguridad en el mercado. En esta perspectiva, los servicios para el empleo pueden entonces ofrecer a todos los sujetos interesados concretas *chances* de participación en el mercado de trabajo, no solo en la fase de acceso al mundo de las relaciones de trabajo, sino también durante el arco de la entera vida laboral. Un tipo de garantía de empleo del propio capital profesional, llamado a intervenir cuando el Derecho del Trabajo ya no puede asegurar el desarrollo de una efectiva función de tutela en la relación, es decir, cuando esta última se pone cada vez más inestable e insegura (v. supra § 1).

El reconocimiento de un interés a una «posición de «seguridad» en el mercado»⁷⁶ del trabajador no es evidentemente una cuestión nueva. Hasta tanto que el riesgo del paro se mantiene a niveles bajos y sea de breve duración, de considerarse eventual y en todo caso pasajero en una carrera profesional, esto puede ser afrontado según una lógica «assicurativa», garantizando a los trabajadores una entrada indexada a sus salarios hasta cuando éstos no hayan encontrado un trabajo correspondiente a su cualificación profesional. Es cierto que, en el momento en que los periodos de no-trabajo en el recorrido profesional de cada trabajador resultaran muy frecuentes —como es probable que sea a causa del proceso de flexibilización de las relaciones de trabajo encaminado por el d.lgs. n. 368/2001 sobre los contratos a tiempo determinado y concluido por el d.lgs. n. 276/2003 de reforma del mercado de trabajo— tal cuestión asume una nueva actualidad.

Si tal exigencia protectora ha sido satisfecha históricamente por el legislador a través de los tradicionales instrumentos de seguridad sociales, caracterizados principalmente por la erogación de servicios de naturaleza meramente subsidiaria o compensatoria, hoy la presencia de nuevas necesidades induce a considerar cómo su satisfacción pueda ser realizada no solo mediante el recurso a medidas tendencialmente consistentes en la erogación de compensaciones de tipo monetario, sino además potenciando la utilización de instrumentos de política activa de empleo y la provisión de servicios reales. Por tanto, junto al derecho a la tutela de la continuidad del rédito en caso de paro involuntario, se imponen intervenciones consistentes en proveer a los trabajadores económicamente dependientes de medios adecuados a la satisfacción de exigencias socialmente relevantes en relación a los periodos de discontinuidad del trabajo⁷⁷.

No se considera, en efecto, que la demanda de trabajo deba ser sustentada exclusivamente a través de subsidios al desempleo según una lógica asistencial, estimando antes bien que las

⁷⁶ S. RENGÀ, *Mercato del lavoro e diritto*, Milano, Franco Angeli, 1996, p. 285 y más en general a favor de una gestión activa de la fuerza del trabajo en el mercado, pp. 256 ss.; Id., *La tutela sociale dei lavori*, Torino, Giappichelli, 2006, p. 282 ss.

⁷⁷ Cfr. G.G. BALANDI, «Non lavoro e protezione sociale», *Lavoro e diritto*, 1995, p. 9 ss., y en particular p. 10, donde el autor interroga a los expertos «davoristi» si no hay nuevas fronteras hacia las que moverse, considerando cómo el Derecho del Trabajo, si se queda en sus confines tradicionales, prestará la misma obra a un número siempre menor de clientes por un período cada vez más estrecho.

políticas de *welfare*, a fin de que puedan contrastar eficazmente la desocupación, tengan que ser necesariamente acompañadas de políticas adecuadas dirigidas a sostener la demanda⁷⁸.

La importancia del tema es evidente, tanto que se ha señalado que justo sobre este frente «se juega la partida decisiva de la determinación del dinámico punto de equilibrio entre flexibilidad del mercado de trabajo y seguridad de los trabajadores»⁷⁹. Una mejora de la posición del trabajador en el mercado de trabajo —a través de la optimización de las ocasiones de empleo de todos los trabajadores— aparece pues ser un objetivo central de una moderna política del trabajo⁸⁰.

Se trata de acoger la idea de un nuevo sistema de seguridad social que sea instrumento de una política activa del empleo capaz de incentivar la recolocación de los trabajadores parados hacia posiciones ocupacionales concretamente disponibles, esto es, a hacerse «vehículo de una política activa del empleo dirigida a la estimulación de la movilidad de la fuerza de trabajo en las ocupaciones disponibles en el mercado»⁸¹.

De esta manera, hace falta reconocer cómo a las formas de protección consistentes en garantías de *standard* de vida mínimos y derechos de indemnización expresa en términos de rentas de sustitución, el creciente recurso a la flexibilidad agrega un nuevo objetivo al actual Derecho del Trabajo: aquel de proveer a los individuos de instrumentos de seguridad activos, o instrumentos de gestión de la incertidumbre⁸².

Además la oportunidad de recurrir a una lógica promocional, junto a una lógica predominantemente resarcitoria, basada en el recurso a indemnizaciones monetarias erogadas en función de mero subsidio «asistencial», surge también en consideración de cómo la lógica puramente resarcitoria haya favorecido la búsqueda y la ocultación de ocupaciones irregulares.

Desde varios sectores se ha auspiciado un abandono de los instrumentos de tutela pasiva del paro y del sostenimiento «económico» de la ocupación para emprender la vía de la activa promoción de la ocupación, o mejor de la ocupabilidad⁸³. La proposición de instrumentos de

⁷⁸ Vid. G.G. BALANDI, «L'alibi degli ammortizzatori sociali», en MARIUCCI (dir.), *Dopo la flessibilità, cosa? Le nuove politiche del lavoro*, Bologna, Il Mulino, 2006, pp. 225-227; T. TREU, *Per un nuovo programma di politiche del lavoro*, en MARIUCCI (dir.), *Dopo la flessibilità, cosa? Le nuove politiche del lavoro*, cit., p. 275 ss.

⁷⁹ B. CARUSO, «Alla ricerca della «flessibilità mite»: il terzo pilastro delle politiche del lavoro comunitarie», cit., p. 143.

⁸⁰ Véanse al respecto las reflexiones de T. TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, cit., p. 198, donde se afirma cómo la normativa y las políticas relativas al mercado de trabajo, hasta ahora algo más que secundarios, deben asumir un papel central en nuestra materia, R. DEL PUNTA, «Ipotesi sul diritto del lavoro», en MARIUCCI (dir.), *Dopo la flessibilità, cosa? Le nuove politiche del lavoro*, cit., pp. 252-253, a tenor del cual la creación de nuevas tutelas de «mercado» para el trabajador (en activo o aspirante a tal), o sea el perfeccionamiento de los mecanismos de funcionamiento del mercado de trabajo constituye el objetivo sobre el que hace falta concentrar, en el futuro próximo, las mayores energías.

⁸¹ S. RENGÀ, *Mercato del lavoro e diritto*, cit., p. 288.

⁸² Cfr. A. SUPLOT (bajo la dir. de), «Au-delà de l'emploi», cit., a favor de un sistema que no sea solo de protección desde, que tienda en otras palabras a impedir que se corran los riesgos: un sistema principalmente construido en negativo —se afirma en el Informe— ya no es suficiente, se necesita un sistema de protección frente a los riesgos.

⁸³ Sobre la necesidad de emprender la vía de la activa promoción de la ocupación, es decir, de perseguir una estrategia de la ocupabilidad, cfr. P. BOZZAO, «Dal «lavoro» alla «laboriosità». Nuovi ambiti della protezione

política activa de empleo aparece estar bien lejana de la lógica del ser prisioneros de un Estado asistencial que se comporta como un «Gran Limosnero»⁸⁴; el temor que se ha manifestado concierne al hecho que el Derecho del Trabajo vendría así en parte a ser privado de sus funciones, «externalizadas» en la esfera pública, con el riesgo de una «desresponsabilización» del Derecho del Trabajo y de una pérdida de contacto con el mundo del mercado de trabajo; riesgo correlativo al hecho de que las protecciones de la ciudadanía social, si desligadas del contexto de las concretas relaciones de producción, puedan ahogarse en el *mare magnum* de un nuevo asistencialismo público⁸⁵. No se concibe, pues, querer desconocer su papel histórico, sino más bien potenciar las funciones del Derecho del Trabajo en el sostenimiento de la ocupación, eso significa la revisión de objetivos e instrumentos a fin de que el Derecho del Trabajo recobre su vocación de promoción de las oportunidades de empleo⁸⁶.

La optimización de las oportunidades de trabajo se convertirá en una nueva tarea del Derecho del Trabajo; eso sin que la atribución de esta nueva misión signifique favorecer el paso del Derecho del Trabajo hacia un derecho para el trabajo, es decir, a un derecho más orientado al problema de la creación de empleo que a aquel de defensa del trabajo.

Se trata en fin de recuperar la vocación originaria, pero en el tiempo descuidada, de promoción de las oportunidades de empleo para todos los trabajadores e integrar la tradicional atención a la protección en la relación de trabajo con medidas de política activa en el mercado de trabajo. Lo que se propone es un Derecho del Trabajo que asume su función protectora también a través de mecanismos dirigidos a desarrollar una función promocional, es decir, a través de los denominados mecanismos de protección social activa⁸⁷; en particular parece que se debe imponer un cambio en la gestión y en el gobierno del mercado de

sociale e discontinuità occupazionale», *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2003, pp. 568-570 y P. SANDULLI, «Lavori socialmente utili e cittadinanza sociale», en FERRARO (dir.), *Sviluppo e occupazione nell'Europa federale. Itinerari giuridici e socioeconomici su Regioni e autonomie locali*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 593.

⁸⁴ U. ROMAGNOLI, «Il diritto del lavoro nel prisma del principio d'eguaglianza», *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1997, p. 551.

⁸⁵ En estos términos, G. DE SIMONE, «Problemi di identità: il cittadino lavoratore» e l'evoluzione del diritto del lavoro», cit., p. 28.

⁸⁶ Sobre la necesidad de potenciar las funciones del Derecho del Trabajo en el sostenimiento de la ocupación, vid. T. TREU, *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, cit., p. 196 e p. 217. A favor de una reexaminación propositiva de nuevos modelos de *welfare*, en una visión unitaria y ya no separada del Derecho del Trabajo, vid. B. CARUSO, «Gli esiti della globalizzazione: disintegrazione o trasformazione del diritto del lavoro?», en SCARPONI (dir.), *Globalizzazione e diritto del lavoro*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 222. Por fin, U. ROMAGNOLI, «Lavoro e non lavoro», *Lavoro e diritto*, 1995, p. 7, donde se evidencia cómo «el más desolador déficit regulativo» se sitúa sobre la vertiente de las prestaciones del Estado social, el cual, «continuando en construir las propias reglas alrededor del modelo *standard* de contrato de trabajo, ha dejado por una parte de ser un factor de contención respecto de las fuerzas espontáneas del mercado».

⁸⁷ Sobre la tendencia hacia un decisivo cambio del *welfare*, desde un instrumento meramente distributivo a ser un mecanismo de protección social activo, vid. F. LISO, «Appunti sulla trasformazione del collocamento da funzione pubblico a servizio», cit., p. 365 ss. A favor de una integración de disciplinas entre Derecho del Trabajo y los institutos del *welfare* en general, cfr.: M. PEDRAZZOLI, «Diritto del lavoro è bello», *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 1997, p. 665, donde, según el autor, el derecho del *welfare state* está considerado un núcleo esencial del Derecho del Trabajo, con el que debe interaccionar metabólicamente.

trabajo, que se concreta ya no en intervenciones de carácter meramente asistencial, sino en la asignación de nuevas tareas y un papel diferente a las estructuras de gestión del mercado de trabajo. En esta perspectiva, bienvenido sea el *workfare* o Estado social para el trabajo (el llamado *welfare to work*) entendido como un sabio conjunto de medidas promocionales, capaces de dinamizar el mercado de trabajo⁸⁸.

Por lo demás, también en el ámbito comunitario, se ha destacado muchas veces cómo la eficiencia de las políticas activas del mercado de trabajo también depende del *standard* de eficiencia de los «servicios para el empleo», entendiendo con tal expresión los servicios públicos y privados de intermediación, información, orientación profesional y consultoría, además de cualquier otra intervención sobre el mercado de trabajo que contribuya a corregir los desequilibrios entre la demanda y la oferta⁸⁹. Aún más, la necesidad de reforzar también las estrategias para la ocupación mediante la promoción de la ocupabilidad ha sido confirmada tanto en el Consejo europeo de Lisboa en marzo de 2000, como en aquél de Barcelona en marzo de 2002, durante la aprobación de la Estrategia europea para la ocupación. La política social europea privilegia cada vez más una lógica favorable a la atribución de iguales dotaciones iniciales y, por lo tanto, de iguales *chances* de inclusión en un mercado de trabajo cada vez más fragmentado, en una perspectiva que ha sido definida de «igualitarismo por el lado de la oferta»⁹⁰.

Cierto es que allí donde no se trata de dictar reglas, pero sí proveer servicios, allí donde ya no sea una cuestión de crear nuevas formas de relación de trabajo, sino de ofrecer una organización capaz de informar-orientar a las personas y las empresas, fuerte es el riesgo de degradar los derechos a *conditional opportunities*⁹¹.

⁸⁸ El *workfare* resulta particularmente idóneo para dinamizar el mercado de trabajo en cuanto no tiende exclusivamente a la salvaguardia de lo existente, sino que apunta a la innovación y a la ampliación de las oportunidades con vistas a la instauración de una ciudadanía activa para todos: Así, A. DE FELICE, «Le politiche europee per l'occupabilità: suggestioni e suggerimenti», en DE LUCA TAMAJO-RUSCIANO-L. ZOPPOLI (dir.), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, Napoli, Editoriale scientifica, 2004, p. 413.

⁸⁹ Léase tal definición en la Comunicación de la Comisión Europea del 13 de noviembre de 1998, titulada: «Modernizar los servicios públicos para el empleo para sustentar la Estrategia europea para la ocupación», COM (98) 641, donde la reorganización institucional está considerada como uno de los pasos necesarios para alcanzar los cuatro pilares de la ocupabilidad, emprendedorismo, adaptabilidad de las empresas e igualdad de oportunidades.

⁹⁰ S. GIUBBONI, *Diritti sociali e mercato: la dimensione sociale dell'integrazione europea*, Bologna, Il Mulino, 2003, pp. 316-317.

⁹¹ M. BARBERA, *Dopo Amsterdam. I nuovi confini del diritto sociale comunitario*, Brescia, Promodis, 2000, p. 12, donde se pone en evidencia cómo el sistema de los derechos sociales sobre el que el *welfare* ha sido construido aparece encerrado en un círculo vicioso de impotencia, que pasa de la pretensión de seguir confiando al contrato de trabajo una función de tutela que éste ya no puede desarrollar solo o ha desarrollado con una selectividad que ya aparece socialmente inícuo, a la pretensión de asignar la misma función a una condición, la ciudadanía social, que garantizaría no derechos sino solo *conditional opportunities*. Temor fuertemente advertido también por G. DE SIMONE, «Problemi di identità: il «cittadino lavoratore» e l'evoluzione del diritto del lavoro», cit., p. 27, donde habla de «degradar» al trabajador de titular de derechos que se derivan de la relación contractual que lo une a su empresario a destinatario de la intervención del Estado.