

## EL IMPACTO DE LA GLOBALIZACIÓN SOBRE EL DERECHO DEL TRABAJO EN ITALIA. LA MEDIACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

**Anna Alaimo**

*Profesora Asociada de Derecho del Trabajo. Universidad de Catania*

### RESUMEN:

Este artículo describe el rol de la Unión Europea como un *medium* entre el fenómeno de la globalización, de un lado, y las estructuras de las relaciones laborales en Italia, de otro lado. Considera este rol de la Unión Europea como un proceso positivo (“virtuoso”) de intermediación. Esto último, porque contribuye a atenuar (como un “escudo”) las consecuencias negativas de la globalización en Italia.

**Palabras clave:** Globalización — Relaciones laborales en Italia — Derecho del Trabajo de la Unión Europea

### ABSTRACT:

This article describes the role of the European Union as a medium between the phenomenon of the globalisation, on one side, and the structures of the labor relations in Italy, on the other one. It considers this role of the European Union like a positive (“virtuous”) process of intermediation. This last, since it contributes (like a “shield”) to mild the negative consequences of the globalisation in Italy.

**Keywords:** Globalisation — Italian labor relations — European Union Labor Law



## ***El impacto de la globalización sobre el derecho del trabajo en Italia. La mediación de la Unión Europea\****

**Sumario:** 1. Globalización y derecho del trabajo: diversas perspectivas y una pregunta ... - 2. (sigue) ... tres posibles respuestas.- 3. Los nuevos paradigmas del derecho del trabajo nacional: nuevas técnicas de regulación ... - 4.- (sigue) ... y recientes Ámbitos de intervención: temas en discusión ... - 4.1. (sigue) ... y Áreas comunitarizadas.- 5. Conclusiones.

### **1. GLOBALIZACIÓN Y DERECHO DEL TRABAJO: DIVERSAS PERSPECTIVAS Y UNA PREGUNTA ...**

Desde hace ya diez años también los iuslaboralistas italianos discuten de globalización y derecho del trabajo<sup>1</sup>.

Las referencias, desde entonces constantes, a los factores de la globalización económica —la intensificación de los intercambios comerciales de base planetaria, la concurrencia internacional, el aumento del número y de la potencia de las empresas transnacionales—, pero también a procesos de otra naturaleza —el primero entre todos, la revolución informática y tecnológica<sup>2</sup>—, constituyen una de las claves de lectura más difundidas de la nueva identidad (y de la crisis de identidad) del derecho del trabajo<sup>3</sup> y de su proyección en el siglo XXI<sup>4</sup>.

El éxito de esta clave de lectura depende ciertamente de la fuerte sugestión evocada por el tema de la globalización que, por sus diversas dimensiones —económica, cultural<sup>5</sup>, política<sup>6</sup>, pero también jurídica<sup>7</sup>—, reclama varios órdenes meta-

\* El presente texto constituye una reelaboración, con el añadido de notas, de la ponencia presentada a las *Jornadas Internacionales sobre el Impacto de la Globalización en las Relaciones Laborales*, desarrolladas en la Facultad de Derecho de la Universidad de A Coruña, en los días 28 y 29 mayo 2007. Traducción al castellano de Alberto Arufe Varela.

1 Cfr. PERULLI, *Diritto del lavoro e globalizzazione. Clausole sociali, codici di condotta e commercio internazionale*, Cedam, 1999 y las diversas contribuciones recogidas en el volumen de SCARPONI (Coordinadora), *Globalizzazione e diritto del lavoro*, Giuffrè, 2001.

2 Cfr. las sugestivas consideraciones de LUPOI, *Diritto "a una dimensione"?*, *Soc. dir.*, 2006, p. 5.

3 D'ANTONA, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità*, *Riv. giur. lav.*, 1998, I, p. 311; ahora in *Opere* (coordinado por CARUSO y SCIARRA), Giuffrè, 2000, t. 1, p. 221.

4 DEL RE, *Soft law, Derecho del trabajo y orden economico globalizado, Relaciones Laborales*, 2005, p. 1; ROMAGNOLI, *Il diritto del lavoro nell'età della globalizzazione*, *Lav dir.*, 2003, p. 569; TREU, *Il diritto del lavoro. Realtà e possibilità*, *Arg dir. lav.*, 2000, pp. 532 e ss.

5 Sobre la globalización como multiculturalismo, inducida, sobre todo, por los movimientos migratorios, v. MARCONI, *I diritti nella globalizzazione*, *Soc. dir.*, 2002, 1, p. 17.

6 Sobre estas tres dimensiones de la globalización, v. HOFFMAN, *Le 21ème siècle a commercé, ou: l'état des lieux*, en *Vingtième Siècle*, 76, octubre-décembre, cit. por CESA, *Le vecchie novità della globalizzazione*, *Riv. it. sc. pol.*, 2002, p. 391. Además, sobre múltiples significados del término «globalización», REVELLI, *La globalizzazione. Definizioni e conseguenze*, *Teoria politica*, 2002, 3, p. 45.

7 Las intervenciones sobre globalización son ya innumerables; para la doctrina extranjera me limito a remitir a TWINING, *Globalisation and Legal Theory*, Butterworths, 2001, cuya perspectiva está principalmente referida al derecho anglo-americano; del mismo A. es posible ver, *Una disciplina cosmopolita? Alcune conseguenze della "globalizzazione" dell'educazione giuridica*, *Soc. dir.*, 2001, p. 17. Respecto a la doctrina jurídica italiana, véase, por su parte, con referencia particular al derecho de los contratos y de las

jurídicos de conocimiento: sociológicos, políticos, económicos y por supuesto filosóficos<sup>8</sup>.

Personalmente, he intentado dar a las reflexiones a las que estos dos días de estudio —sobre el impacto de la globalización en las relaciones laborales— se dedican, una caracterización específica.

He interpretado, por decirlo así, a la letra el título asignado a mi ponencia —«*el impacto de la globalización sobre las relaciones laborales en Italia*»—, proponiéndome ofrecer algunos puntos de reflexión, no tanto sobre el desarrollo de un derecho supranacional o de un derecho transnacional del trabajo —del que, además, se discute ampliamente<sup>9</sup>— cuanto sobre el modo en el que la globalización hunde sus raíces en el ordenamiento laboral italiano a través de la mediación de la Unión Europea.

El tema de la relación entre globalización económica, globalización jurídica y derecho del trabajo presenta, en efecto, intersticios complejos y se prestaba a ser afrontado, en primer lugar, en términos de «salida» del derecho del trabajo de sus fronteras estatales tradicionales. Es el caso del *derecho supranacional* y, por tanto, del *derecho comunitario del trabajo*, «que sale de sus confines tradicionales para darse otros nuevos», «manteniendo una relación con los confines, pero yendo ampliamente más allá de los tradicionales» (esto es, más allá de los confines de los Estados singulares). Pero es el caso, también, del *derecho transnacional del trabajo*, «que queda claramente “sin confines”, o sea, preparado a dejarse asignar cualquier límite o confin territorial» y que, por tanto, tiende a presentarse como una especie de derecho «universal»<sup>10</sup>.

De esto último existen, desde hace tiempo, diversas «señales». Son numerosos los intentos de individualizar un primer núcleo<sup>11</sup> (a) en los «códigos éticos» (o «de conducta») de las empresas multinacionales —expresión de un poder de autorregulación unilateral de la empresa<sup>12</sup>—; (b) en las «cláusulas sociales» de los tratados del comercio internacional, con función de garantía de algunos derechos sociales fundamentales<sup>13</sup>;

---

empresas, GALGANO, *La globalizzazione e le fonti del diritto*, Riv. trim. dir. pubbl., 2006, p. 313; *Id.*, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Il Mulino, 2005 y, en una perspectiva teórica más general, GROS-SI, *Globalizzazione, diritto, scienza giuridica*, Foro it., 2002, IV, c. 152; IRTI, *Le categorie giuridiche della globalizzazione*, Riv. dir. civ., 2002, p. 625; CASSESE, *Lo spazio giuridico globale*, Laterza, 2003, pp. 3-26.

8 En la perspectiva sociológica, véanse, por todos, BAUMAN, *Dentro la globalizzazione*, trad. it., Laterza, 1999; BECK, *Che cos'è la globalizzazione. Rischi e prospettive della società planetaria*, Carocci, 1999; y en la más específica de la sociología del derecho, FERRARESE, *Il diritto al presente. Globalizzazione e tempo delle istituzioni*, Il Mulino, 2002; *Ead.*, *Diritto sconfinato: Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale*, Laterza, 2006. En la perspectiva filosófica, el tema de las fronteras y de los confines ha sido objeto recientemente del Festival de la filosofía —«Confini»— desarrollado en Roma, los días 9-13 mayo 2007.

9 AMATO, *La tutela dei diritti fondamentali del lavoro nella globalizzazione dell'economia*, Riv. dir. sic. soc., 2006, p. 581; HEPPLÉ, *Labour Laws and Global Trade*, Hart Publishing, Oxford, 2005; NADALLET, *Le dinamiche delle fonti nella globalizzazione: ipotesi per un diritto transnazionale del lavoro*, Lav. dir., 2005, p. 671.

10 Traigo las citas de FERRARESE, *Diritto sconfinato*, cit., p. 25.

11 Cfr. los AA. cit. En la nota 9.

12 Para indicaciones relativas a la tipología de tales códigos, v. además PERULLI, *Diritto del lavoro e globalizzazione*, cit., pp. 261 y ss.; cfr. también CONTE, *Codici etici e attività d'impresa nel nuovo spazio globale di mercato*, Contr. impr., 2002, p. 109; referencias a los códigos éticos también en DEL RE, *Soft law*, cit., pp. 4-6. Sobre los problemas de efectividad planteados por los códigos de conducta y, en particular, los que contienen normas sobre el tema de la responsabilidad social de las empresas, v. la recensión de SOBC-ZACK al volumen de HEPPLÉ, *Labour Laws and Global Trade*, cit., en *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2006, p. 759.

13 Remito siempre a HEPPLÉ, *Labour Laws and Global Trade*, cit. y a PERULLI, *Diritto del lavoro e globalizzazione*, cit., pp. 23 y ss. De una marginalidad de estas normas transnacionales en la ciencia iuslaboralista de muchos Estados habla DÄUBLER recensión al volumen de HEPPLÉ, *Labour Laws and Global Trade*, cit., en *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, p. 767.

y en lo que se refiere a las relaciones colectivas, (c) en la organización del sindicato sobre una base internacional<sup>14</sup>, (d) en los Comités de empresa mundiales (que representan una evolución en sentido ultraeuropeo de los CEE)<sup>15</sup>, (e) en la negociación colectiva internacional entre las Federaciones internacionales de sector y las organizaciones internacionales de empresarios del sector<sup>16</sup>, y (f) en la negociación a nivel de empresas multinacionales, gestionada ya por las Federaciones (internacionales o europeas) del sector, ya por los CEE<sup>17</sup>.

He considerado, sin embargo, más oportuno elegir una aproximación distinta — a la del, aviso, impacto de la globalización sobre el derecho del trabajo en Italia— y considerar, desde esta perspectiva, el papel de un importante actor en juego en el proceso de adaptación del derecho nacional a los diversos estímulos provenientes de la globalización (económica y jurídica) y, esto es, en el proceso de destrucción y reconstrucción de sus paradigmas. He elegido considerar, en esta óptica, el papel de la Unión Europea, cuyos *inputs*, bajo el perfil de las políticas sociales, pero también de las técnicas de regulación, han resultado decisivos, como es notorio, a partir del comienzo de los años '90 (Tratado de Maastricht y PPS).

Buscaré analizar, por tanto, el impacto de la globalización sobre el derecho del trabajo italiano a través de lo que considero como una especie de *medium*, o del vehículo de que se vale, en este proceso: el ordenamiento europeo, sus técnicas reguladoras, sus normas, sus instituciones.

Me he planteado, así, una pregunta preliminar: ¿cómo impacta la globalización sobre el derecho del trabajo nacional a través del *medium* de Europa?

## 2. (SIGUE) ... TRES POSIBLES RESPUESTAS.

Se perfilan, al respecto, tres posibles respuestas.

a) La primera —más abstractamente que realmente presente en el escenario que buscaré delinear— es la siguiente: Europa sirve de vehículo de desregulación liberal de los sistemas sociales y de *welfare* nacionales y se presenta, por usar una metáfora, como una especie de «caballo de Troya» de la globalización.

14 Destaca hace pocos meses (Viena, 1-3 noviembre 2006) la constitución de un nuevo sujeto colectivo mundial, nacido de la unión de la CISL internacional, de inspiración socialista, y de la CMT, la central sindical cristiana. El nuevo sindicato ha nacido bajo la consigna del eslogan: «*decent work and decent life*». Sobre la construcción de un espacio de representación sindical en una dimensión supranacional y, por tanto, más allá de los confines de los Estados singulares, v. BAYLOS, *Rappresentanza e rappresentatività sindacale nella globalizzazione*, *Giorn. Dir. lav. rel. ind.*, 2003, p. 175.

15 ALAIMO, *Il coinvolgimento dei lavoratori nell'impresa: informazione, consultazione e partecipazione*, en *Trattato di Diritto privato dell'Unione Europea*, dirigido por AJANI y BENACCHIO, vol. V, *Il lavoro subordinato*, SCIARRA y CARUSO (coordinado por), Giappichelli (en curso de publicación).

16 DAUGAREILH, *La contrattazione collettiva internazionale*, *Lav. dir.*, 2005, p. 599.

17 Cfr. el reciente *Rapporto sulla contrattazione collettiva transnazionale (Transnational Collective Bargaining: Past, Present and Future*, por E. Ales, S. Engblom, T. Jaspers, S. Laulom, S. Sciarra, A. Sobczak, F. Valdés Dal-Ré), redactado, en 2006, por un grupo de expertos encargado por la Comisión y coordinado por E. Ales; sobre el *Rapporto v. LO FARO, La contrattazione collettiva transnazionale: prove di ripresa del dialogo sociale in Europa?*, de próxima publicación en *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2007. Sobre la actividad negocial de los CEE se remite, por todos, a CARLEY, *Bargaining at European Level? Joint Texts Negotiated by European Works Councils*, *European Foundation for the Improvement of Living Conditions*, 2001; GUARRIELLO, *Le funzioni negoziali del comitato aziendale europeo tra modello normativo e costituzione materiale*, *Lav. dir.*, 2005, p. 631 y a ALAIMO, *Il coinvolgimento dei lavoratori*, cit., con ulteriores referencias bibliográficas.

Si es verdad que «la unificación de los mercados en el plano global inspira una tendencial armonización de la (des)-regulación laboralista, sobre todo cuando ésta cruza con la regulación de la competencia»<sup>18</sup>, Europa actuaría en tal sentido propiamente como vehículo de desregulación.

b) La segunda es que Europa constituye una suerte de arma defensiva, o de «*escudo*», frente al riesgo de cambio en sentido negativo (esto es, de debilitación) de los *standard* de tutela propios de los sistemas de derecho del trabajo nacionales, puesto que el cambio en sentido negativo de los *standard* de tutela de los trabajadores es una de las medidas más temidas de adaptación de los sistemas jurídicos nacionales a la competencia internacional. Europa representaría, así, un freno a la amenaza de «destrucción» de los sistemas europeos de derecho del trabajo inducida por la globalización económica<sup>19</sup>.

c) La tercera es que Europa sea, en vez de ello, un «*vector de transformación*» positiva del derecho del trabajo en el nuevo siglo, esto es, contribuyendo a la adaptación de la regulación a las nuevas tendencias de la economía y de la competencia internacional, pero también de la producción del derecho, sin desnaturalizar por esto la originaria función protectora y de emancipación del derecho del trabajo.

### 3. LOS NUEVOS PARADIGMAS DEL DERECHO DEL TRABAJO NACIONAL: NUEVAS TÉCNICAS DE REGULACIÓN ...

La pregunta que me he limitado a plantear puede ser colocada al menos en dos planos.

El primero es el de las *técnicas de regulación* que el derecho del trabajo italiano ha empleado en estos últimos años (a partir de la legislatura precedente a la que está en curso); el segundo —que a su vez procuraré articular en tres temas— es el de sus *ámbitos de intervención*.

Comenzamos con las técnicas de regulación.

Como decía más arriba, también el derecho del trabajo italiano se resiente de la globalización —pero me refiero en este caso a la globalización jurídica—: decadencia de la estatalidad del derecho, creciente complejidad de lo jurídico, «ruptura del monopolio y del rígido control estatal sobre el derecho»<sup>20</sup>, abandono de su formalismo y de la fijeza de los textos de las leyes y, en síntesis, de su «resistencia».

Como ha escrito, en Italia, un notorio historiador del derecho, la globalización no provoca la complejidad jurídica, sino que seguramente la intensifica<sup>21</sup>.

La famosa metáfora de BAUMAN de la «liquidez»<sup>22</sup> ha entrado desde hace tiempo en el lenguaje de los juristas italianos con la fórmula del «derecho líquido»<sup>23</sup>, con la

18 CARUSO, *Concorrenza e diritto del lavoro*, Lección pronunciada en la Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano el 14 mayo 2007 (manuscrito).

19 JEAMMAUD, *La «mondializzazione»: banco di prova per il diritto del lavoro*, en SCARPONI (coordinado por), *Globalizzazione*, cit., p. 58.

20 GROSSI, *Globalizzazione, diritto*, cit., c. 156; GALGANO, *La globalizzazione e le fonti*, cit., p. 315.

21 Siempre GROSSI, *Globalizzazione, diritto*, cit., c. 161.

22 La metáfora la aplica el A. a la modernidad y al amor: BAUMAN, *Modernità liquida*, Laterza, 2003; *Id.*, *Amore liquido*, Laterza, 2005.

23 FERRARESE, *Il diritto al presente*, cit., *passim*.

cual se alude propiamente a la «fluidez de las prácticas que se afirman en base al actuar de otras fuentes de producción respecto de las formales»<sup>24</sup>; un fenómeno —este último— que representa uno de los resultados más relevantes de la globalización.

En la perspectiva que yo he meramente sugerido —cómo actúa el *medium* europeo en relación con las tendencias (en esto reguladoras) globalísticas—, va de suyo evidenciada una significativa interferencia de las técnicas de regulación comunitaria sobre las nacionales, que alguien ha descrito como un verdadero y propio «reflujo, en cascada, de las características destacadas del sistema de las fuentes comunitarias sobre el nacional»<sup>25</sup>.

I) El *soft law*. La tendencia de regulación proveniente de Europa hacia un derecho *soft* ha influenciado el derecho del trabajo italiano, más en el debate doctrinal<sup>26</sup> y en las propuestas de política del derecho, que en la efectiva praxis regulatoria.

Con el Libro Blanco sobre el mercado de trabajo y la ocupación, varado por el Gobierno italiano en el 2001, se ha asistido, en efecto, a una verdadera y propia parodia del *soft law* comunitario.

Se operaba, en aquel documento, una banalización de las varias y sofisticadas técnicas regulatorias *soft* experimentadas en el ámbito comunitario<sup>27</sup>, completando una discutible ecuación entre *hard law* y normativa inderogable (y, como consecuencia, entre *soft law* y normativa derogable). Con ello se prefiguraba, por tanto, la posibilidad de que las normas legales y las de los convenios colectivos nacionales de sector pudieran ser derogadas por los acuerdos individuales y por los convenios colectivos de nivel descentralizado (Libro Blanco 1.3.3). Tales hipótesis no han conseguido pasar, sin embargo, del proyecto a la reforma positiva del mercado de trabajo italiano (d. lgs. núm. 276 del 2003).

24 SCARPONI, *Globalizzazione e responsabilità sociale delle imprese transnazionali*, *Lav. dir.*, 2006, p. 150.

25 CARUSO, *Il diritto del lavoro nel tempo della sussidiarietà (le competenze territoriali nella governance multilivello)*, *Arg. dir. lav.*, 2005, p. 806.

26 Cfr. BANO, *Diritto del lavoro e nuove tecniche di regolazione: il soft law*, *Lav. dir.*, 2003, p. 49 y las otras contribuciones recogidas, ahí, en las pp. 3 y ss.; CARUSO, *Il diritto del lavoro tra hard law e soft law: nuove funzioni e nuove tecniche normative*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”. Int – 38/2005, en <http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/wp/>; DELFINO, *Il diritto del lavoro comunitario e italiano fra inderogabilità e soft law*, *Dir. lav. merc.*, 2003, p. 653.

27 Tales técnicas, en la acepción más amplia, separan la serie de los más tradicionales actos *soft* [sea los comprendidos en el sistema formal de las fuentes del derecho comunitario (recomendaciones y dictámenes, ex art. 249 TCE), sea los que, aun no siendo enumerables en este ámbito (es el caso de las resoluciones y de las comunicaciones) «completan el cuadro jurídico a través del cual se construye el llamado *acquis communautaire*»: BANO, *Diritto del lavoro e nuove tecniche*, cit., p. 5] de los más recientes instrumentos de regulación *soft* ligados al concepto de *new governance* y a la nueva aproximación a la regulación presentada en el Libro blanco “La governance europea. Un libro bianco” [COM (2001) 428 def.]: por el llamado Método abierto de coordinación, cuya experimentación en el ámbito de la Estrategia Europea para el Empleo tiende, ahora, a transferirse a otros sectores, y especialmente entre todos el de la inclusión social [RAVELLI, *Lav. dir. merc.*, 2006, p. 67; BARBERA (coordinado por), *Nuove forme di regolazione: il metodo aperto di coordinamento delle politiche sociali*, Giuffrè, 2006; para una amplia y razonada bibliografía sobre el MAC, v., ivi, RAVELLI, *Il «MAC» nella dottrina italiana e straniera: una bibliografia ragionata*, p. 377], en las llamadas «directivas ligeras de segunda generación» [CARUSO, *L’Europa, il diritto alla salute e l’ambiente di lavoro*, in AA.VV., *Ambiente, salute e sicurezza: per una gestione integrata dei rischi di lavoro* (coordinado por L. Montuschi), Giappichelli, 1997; BANO, *Diritto del lavoro e nuove tecniche*, cit., p. 56; E. SZYSZCZAK, *The New Paradigm for Social Policy: a Virtuous Circle?*, *Common Market Law Rev.*, 2001, p. 1125. Sobre el carácter análogo asumido a fines de los años 90 por las directivas y por las propuestas de directiva teniendo por objeto los trabajos atípicos L. ZAPPALÀ, *La flessibilità nella sicurezza alla prova. Il caso del lavoro temporaneo fra soft law e hard law*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2003, esp. pp. 72-75]. Es obligatoria, sin embargo, en esta sede, una simplificación del concepto de *soft law* comunitario que, como muestra desde hace tiempo copiosa doctrina sobre el tema, no es unívoco: cfr., por todos, SENDEN, L., *Soft Law in European Community Law*, Oxford and Portland Oregon, Hart Publishing, 2004.

Como he meramente anticipado, las diversas formas de *soft law* experimentadas en el ámbito comunitario han influenciado en Italia, además de las propuestas de política del derecho, el debate doctrinal.

Todavía hoy se discute, por ejemplo, sobre los potenciales efectos positivos de técnicas de regulación orientadas a la convergencia y a la coordinación de las políticas —en primer lugar, del «método abierto de coordinación» (MAC)— sobre evolución de los derechos locales (i.e., regionales) del mercado de trabajo. En esta perspectiva, la EEE —y por lo tanto el *soft law* europeo «serio»— se ve como un posible vector de transformación y de adaptación positiva de la regulación del mercado de trabajo a las nuevas exigencias de gestión eficiente de los servicios de empleo y de modernización de las políticas activas de trabajo; exigencias que se imponen a la luz de los dos procesos sincrónicos de supranacionalidad y de localismo<sup>28</sup>.

En el debate teórico —que se ha desarrollado en Italia sobre *hard law* y *soft law*— se ha propuesto, así, experimentar, en el interior de los confines nacionales y en la materia de los servicios de empleo y de las políticas activas de trabajo, el MAC. En relación con esta materia, podrían traerse a colación innovaciones reguladoras originales a través de la inserción de algunas técnicas —las llamadas «medidas de incentivación» (ex artículo 129 TCE)— propias de la EEE: por ejemplo, el *benchmarking* que, en el sistema de federalismo regional italiano, podría ser practicado en forma de intercambios de información y mejores reglas y prácticas regionales<sup>29</sup>; mientras que el control de los *standard* mínimos de servicios podría ser confiado a una *authority* nacional<sup>30</sup>.

En la influencia del debate teórico y de las propuestas de política del derecho, Europa actúa, por tanto, como estímulo de cambio; la tercera clave de lectura a la que he hecho referencia al final del párrafo precedente.

II) *La relación ley-convenio colectivo*. Siempre en relación con las técnicas de regulación y con las fuentes de regulación del trabajo, el ordenamiento europeo ha acentuado una tendencia ya presente en el ordenamiento italiano.

El centralismo asumido en el ámbito europeo por la fuente contractual colectiva se ha transferido al ordenamiento interno, contribuyendo a consolidar la integración reguladora ley/convenio colectivo que existe en la actualidad, en Italia, a través de la técnica de los reenvíos legales a la negociación colectiva.

De hecho, tales reenvíos no han disminuido ni en relación con la regulación de la jornada y de los trabajos flexibles llevada a cabo en el curso de la legislatura pasada<sup>31</sup>, ni, por último, por la normativa laboral presente en la ley presupuestaria del 2006 (ley 296/2006) y relativa, de un lado, a la estabilización de los colaboradores coordinados y continuadores y a proyecto en trabajadores a tiempo indeterminado y, de otro lado, a los procedimientos voluntarios de emersión de lo sumergido<sup>32</sup>. En ambos casos,

28 Sobre los cuales se ligan las observaciones de MARIUCCI, *I diritti del lavoro tra localismi e sopranazionalità*, en SCARPONI (coordinado por), *Globalizzazione*, cit., p. 75.

29 CARUSO, *Il diritto del lavoro tra hard law e soft law*, cit., pp. 15-16.

30 ALAIMO, *I servizi all'impiego e l'art. 4 Cost. dopo le recenti riforme del mercato del lavoro*, *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2004, p. 249.

31 Las disposiciones de reforma del período 2001-2003 a las cuales me refiero son el d. lgs. núm. 368/01, relativo al contrato de trabajo a tiempo determinado; el d. lgs. núm. 276/03, en materia de ocupación y mercado del trabajo, y el d. lgs. núm. 66/03, en tema de jornada de trabajo.

32 La instancia presentada al INPS, en el sentido de los apartados 1191 y 1193 de la l. 296/06, por el empresario privado que intenta regularizar el personal «negro» presupone, de hecho, un acuerdo sindical que actúe de «marco» de los acuerdos individuales de contenido transaccional (también sobre el pasado), a



se han previsto, de hecho, acuerdos colectivos (territoriales y empresariales) de estabilización y de emersión<sup>33</sup>.

A pesar de algunos elementos de discontinuidad con el pasado, ya visibles en la reforma del mercado de trabajo llevada a cabo por el Gobierno de centro-derecha en el 2003 (el reenvío más frecuente a los niveles descentralizados, la previsión, en algunos casos, de poderes sustitutorios del Gobierno en caso de ausencia de la negociación colectiva complementaria de las disposiciones legales), y no obstante lo preconizado por el Libro Blanco, la integración (o la atenuación de la rigidez) de las reglas legales no viene por lo demás confiada a la voluntad y al contrato individual, sino sólo siempre y al menos prevalentemente, al convenio colectivo.

En este caso, vale más la segunda clave de lectura: Europa —y su modelo de regulación social (basado en la negociación colectiva institucional, *ex* artículos 138-139 TCE como «recurso regulador» del ordenamiento comunitario<sup>34</sup>)— ha contribuido a defender y a tutelar la función del convenio colectivo, y por tanto del sindicato, como fuente de regulación social al lado de la ley.

III) *El principio de subsidiariedad vertical*. Un tercer ámbito de comunicación entre ordenamiento comunitario y nacional, siempre en relación con las técnicas de regulación, se refiere al principio de subsidiariedad vertical.

En este ámbito, puede con seguridad aplicarse la tercera clave de lectura: el derecho europeo promueve una transformación virtuosa.

En Italia, a comienzos del 2001, ha tenido lugar una reforma constitucional que ha reforzado notablemente la dimensión institucional y los poderes legislativos regionales y que, bajo el signo del federalismo regional y del principio de subsidiariedad vertical ha atribuido a las Regiones notables competencias en materia social (o de «tutela y seguridad del trabajo»), por usar la expresión presente en el texto actual del artículo 117 Const.)<sup>35</sup>.

Pero ya con anterioridad, esto es, en la primera fase de reforma de la colocación y de los servicios de empleo (d. lgs. núm. 469/1997)<sup>36</sup>, la función de regulación de la relación entre competencias comunitarias y nacionales desarrolla el principio de subsi-

suscribir en sede sindical o ante la Dirección provincial del trabajo (en el sentido de los artt. 410 y 411 del código de procedimiento civil).

33 BELLAVISTA, *La legge Finanziaria per il 2007 e l'emersione del lavoro nero*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". It – 55/2007, en <http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/wp>; PICCININI, *Le procedure di regolarizzazione e stabilizzazione nella Finanziaria 2007*, en [www.cgli.it/giuridico](http://www.cgli.it/giuridico); PIZZOFERRATO, *La stabilizzazione dei posti di lavoro nella finanziaria 2007*, *Lav. giur.*, 2007, p. 221.

34 LO FARO, *Funzioni e finzioni della contrattazione collettiva comunitaria. La contrattazione collettiva come risorsa dell'ordinamento giuridico comunitario*, Giuffrè, 1999.

35 Sobre el tema, el debate nacional es desde hace tiempo muy abundante; entre las primeras contribuciones es posible ver: el fascículo monográfico de *Lav. dir.*, 2001, n° 3; PERSIANI, *Devolution e diritto del lavoro*, *Arg. dir. lav.*, 2002, p. 19; CARINCI, *Riforma costituzionale e diritto del lavoro*, *Arg. dir. lav.*, 2003, p. 17.

36 La reforma de los servicios de empleo y de las políticas activas de trabajo ha sido llevada a cabo, en Italia, en 1997 (d. lgs. núm. 469/97) —y, por tanto, antes de la reforma constitucional— y completada en el arco de un lustro (1997-2003). Las disposiciones que la han realizado son, además del d. lgs. núm. 469/97, los decretos legislativos núm. 181/00, 297/02; el d.p.r. núm. 442 del 2000 y, por último, el d. lgs. núm. 276/03 (título II). Para un análisis de tal proceso evolutivo, remito, por todos, a LISO, *Appunti sulla trasformazione del collocamento da funzione pubblica a servizio*, en De Luca Tamajo, Rusciano, Zoppoli L. (coordinado por), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, ESI, 2004, p. 365 y, para una contribución más reciente, a PIRRONE, SESTITO, *Dal collocamento pubblico ai servizi per l'impiego: dieci anni di evoluzione normativa per una riforma incompiuta*, *Dir. rel. ind.*, 2006, p. 612.

diariedad vertical en el ordenamiento comunitario y había sido sustancialmente reproducido en el ordenamiento italiano por efecto de la llamada ley delegada Bassanini (l. núm. 59/1997)<sup>37</sup>.

En el tránsito del «federalismo administrativo de constitución invariada» al «federalismo ordinamental» realizado por la reforma constitucional del 2001<sup>38</sup>, las competencias estatales y regionales sobre aspectos estructurales y organizativos del mercado de trabajo han sido organizados sobre la base de este principio, con una competencia «concurrente» atribuida al nivel inferior, esto es, a las Regiones, y una competencia circunscrita y limitada a la individualización de los principios fundamentales, imputada al nivel superior, esto es, al nivel nacional.

En el reparto efectivo de competencias Estado-Regiones —que, siempre por motivo de la organización del mercado de trabajo, se ha venido realizando—, un fuerte impacto, vehiculado por la Corte Constitucional, han tenido, además, el principio de colaboración leal y el de subsidiariedad vertical *en sentido dinámico*<sup>39</sup>, ambos patrimonio de la elaboración del Tribunal de Justicia en la regulación de las competencias de la Unión y de los Estados.

La Corte Constitucional italiana ha utilizado estos principios para resolver una serie de conflictos entre Estado y Regiones surgidos en el dominio de la ley de reforma constitucional del 2001 y de la del mercado de trabajo del 2003 y los ha empleado para introducir flexibilidad en el sistema, conciliando exigencias de regulación unitaria y de oportunidad de diferenciaciones regionales en la regulación del mercado de trabajo<sup>40</sup>.

También en este caso, Europa, con sus principios y sus jueces, ha funcionado como vehículo «virtuoso» de cambio, suministrando al juez de las leyes nacionales soluciones idóneas para mejor equilibrar las dinámicas de las regulaciones nacional y local.

#### 4.- (SIGUE) ... Y RECIENTES ÁMBITOS DE INTERVENCIÓN: TEMAS EN DISCUSIÓN ...

El segundo plano sobre el cual la pregunta planteada al principio puede situarse es, como ya se ha anticipado, el de los más recientes *ámbitos de intervención* del derecho del trabajo italiano.

37 CARINCI, *Il principio di sussidiarietà verticale nel sistema delle fonti*, Arg. dir. lav., 2006, p. 1496.

38 Cfr., también para consideraciones críticas sobre el empleo de la primera fórmula, CARINCI, *Il principio di sussidiarietà*, cit., esp. pp. 1504-1505.

39 Sobre el doble significado —estático y dinámico— del principio de subsidiariedad vertical, v. además CARINCI, *Il principio di sussidiarietà*, cit., esp. p. 1497.

40 Cfr. Corte const. 28 enero 2005, núm. 50, en *Riv. it.dir. lav.*, 2005, II, 541, con nota de ALBI, *La riforma del mercato del lavoro al bivio del neo-regionalismo*; en *FI*, 2006, I, 2, 365, con nota de MALFATTI, *La Corte costituzionale al cospetto delle deleghe in materia di lavoro: quando la decisione (e la relativa massimazione) diventa difficile*; en *RGL*, 2005, II, 449, con nota de GARILLI, *La riforma del mercato del lavoro al vaglio della Corte Costituzionale*; en *GC*, 2005, 395, con nota de SCAGLIARINI, *Principi fondamentali in materia di potestà concorrente e delegazione legislativa: una conferma dalla Consulta*; en *MGL*, 2005, 4, 269, con nota de BARBIERI, *Riforma del mercato del lavoro: la Consulta si pronuncia su alcune questioni di legittimità costituzionale proposte dalle regioni*. Sobre las sucesivas Corte const. 4-7 diciembre 2006, núm. 406; Corte const. 19 diciembre 2006, núm. 425; Corte const. 2 febrero 2007, núm. 21; Corte const. 6 febrero 2007, núm. 24 y sobre otros pronunciamientos de la Consulta encaminada a resolver conflictos de competencia entre Estado y Regiones, remito a CARUSO, ALAIMO, *Il conflitto tra Stato e Regioni in materia di lavoro e la mediazione della Corte costituzionale. La recente giurisprudenza tra continuità e innovazione*, *Riv. it.dir. lav.*, 2007, II, p. 595.

Que el *medium* de la Unión Europea haya servido también para enderezar contenidos del derecho del trabajo italiano es desde hace tiempo un lugar común.

Como en otros países, en la legislación italiana de los últimos diez años, ha ocurrido «un claro desplazamiento del *foco* ... desde la relación individual al mercado de trabajo»<sup>41</sup>.

Todavía hoy, en el ámbito del Libro Verde de la Comisión sobre la modernización del derecho del trabajo<sup>42</sup>, se discute si, tras la fase de la «flexibilidad marginal» — con la cual se han ampliado las tipologías contractuales y se ha segmentado el mercado de trabajo, favoreciendo (si no propiamente una multiplicación de las relaciones laborales flexibles) «la acentuación de una clase de sentimiento común de la precariedad»<sup>43</sup>— que se deba empujar todavía sobre la carretera ya construida, alentando los vínculos de la regulación de las relaciones laborales *standard* (i.e., a tiempo completo e indeterminado) —*comprendidas las garantías en la salida*— y reforzando las protecciones *sobre el mercado* de trabajo, a través de medidas que favorezcan la movilidad y la ocupabilidad de los trabajadores y la transición de un *status* ocupacional a otro. Todavía se reclama aquí que deba ponerse a mano una intervención sobre el trabajo económicamente dependiente más orgánica y satisfactoria para la (más reciente) regulación del trabajo a proyecto, introducida por la reforma del mercado de trabajo del 2003<sup>44</sup>.

Los términos de la discusión confirman, además, que el ordenamiento laboral italiano recibe más estímulos del ordenamiento europeo, a través de los cuales se comunitariza<sup>45</sup> —que del nivel internacional (i.e., supraeuropeo), resintiéndose más de su pertenencia a la UE que de los impulsos de la globalización.

La circunstancia de que, a diferencia del Libro Verde —que en Italia ya ha dado lugar a un amplio debate<sup>46</sup>—, el más reciente informe de la OIT, titulado «*The employment relationship*»<sup>47</sup>, que al igual que el primero, propone una reflexión sobre la necesidad de protección del trabajo más allá de la tradicional *employment relationship* y sobre la necesidad de equilibrar flexibilidad y seguridad<sup>48</sup> —no ha tenido casi ningún eco en el ordenamiento italiano y es una prueba del hecho de que Europa la que vehicula, para Italia, los desarrollos, a escala global de los temas del trabajo y de su protección.

41 TREU, *L'influenza dei processi di globalizzazione sulla trasformazione del sistema delle fonti*, en SCARPONI (coordinado por), *Globalizzazione e diritto del lavoro*, cit., p. 126.

42 Libro Verde “*Modernizzare il diritto del lavoro per rispondere alle sfide del XXI secolo*”: COM (2006) 708 def.

43 MARIUCCI, *Le politiche del lavoro: bilancio di una legislatura e nuove prospettive*, *Lav. dir.*, 2006, p. 452.

44 Cfr. las diversas contribuciones italianas sobre el Libro Verde recogidas en el *dossier n° 9 bis – Appendice. Dopo il Libro verde. Atti, documenti, rapporti per la modernizzazione del diritto del lavoro* (coordinado por Massimiani), en <http://www.lex.unict.it/eurolabor/ricerca/dossier.htm>. Entre los diversos trabajos teóricos sobre el trabajo autónomo económicamente dependiente v., desde una perspectiva también europea, PERULLI, *Lavori atipici e parasubordinazione tra diritto europeo e situazione italiana*, *Riv. giur. lav.*, 2006, I, p. 731.

45 Para uno de los primeros análisis de este proceso v. CORSO, *Comunitarizzazione del diritto del lavoro italiano*, Monduzzi, 1996, p. 139.

46 Cfr., además de las contribuciones citadas en la nota 44, GAROFALO, *Post-moderno e diritto del lavoro*, *Riv. giur. lav.*, 2007, I, p. 135; LEONARDI, *Sul Libro Verde «Modernizzare il diritto del lavoro per rispondere alle sfide del XXI secolo»*, *ibidem*, p. 145.

47 Cfr. el Report V (1) *The Employment Relationship*, International Labour Conference 95th Session, Ginevra 2006, que contiene un análisis comparado extendido a más de 60 Países. Para una comparación entre el Report de la OIT y el Libro Verde de la Comisión europea, v. SCIARRA, *Il lavoro a tempo determinato nella giurisprudenza della Corte di giustizia europea. Un tassello nella 'modernizzazione' del diritto del lavoro*, en Studi in memoria di Matteo Dell'Olio (en curso de publicación).

48 SCIARRA, *Il lavoro a tempo determinato*, cit.

#### 4.1. (SIGUE) ... Y ÁREAS COMUNITARIZADAS.

Si no se duda aquí, por tanto, que la mediación de Europa haya influenciado (y continúe influenciando) aparte las técnicas de regulación, también los ámbitos de intervención del derecho del trabajo italiano, en este caso la pregunta que se puede plantear es: ¿cómo ha funcionado el *medium* de Europa respecto de algunos ámbitos específicos de intervención del derecho nacional (y regional)? ¿Y cómo ha funcionado en aquellos ámbitos en que aparecía más fuerte la tendencia a la desregulación inducida por la globalización económica?

Propondré, siempre con la finalidad de responder a la pregunta, algunos temas (en particular tres: los trabajos flexibles, los servicios de empleo y la responsabilidad social de las empresas: RSE) que, a mi parecer, expresan, de manera paradigmática, el carácter completamente «virtuoso» de la mediación europea; de una mediación, esto es, orientada a la defensa (Europa «escudo») del modelo y de los valores sociales europeos o, por añadidura, a un enaltecimiento del grado de protección de tales valores por parte del ordenamiento nacional (Europa como «vector de transformación»).

a) En materia de trabajos flexibles se ha asistido, por lo demás, a una rebaja, por lo menos inicial, de los niveles de tutela no tanto por la vía de una explícita indicación en tal sentido por parte del legislador comunitario, cuanto de una interesada aplicación de las directivas sobre trabajos atípicos —sobre todo la del trabajo a plazo<sup>49</sup>— que ha llevado, en la pasada legislatura, a la introducción de ulteriores dosis de flexibilidad en el uso del contrato a tiempo determinado, también sin el consenso pleno de las partes sociales<sup>50</sup>.

La reformulación de la regulación del contrato a plazo llevada a cabo por el d. lgs. 368 del 2001 ha, así, disminuido el nivel de tutela derivado de la regulación anterior (de fuente legal y contractual colectiva) por diversos perfiles, entre los que se cuentan el de la prevención de los abusos ligados a la sucesión de más contratos a plazo (cláusula 5 de la *Dir. 1999/79/CE*).

Aunque, en la nueva legislatura, el Gobierno haya presentado un proyecto de ley de reforma del contrato a plazo (d.d.l. núm. 927 del 2006), en Italia, no se ha llevado a cabo todavía —a diferencia de España, por ejemplo— una reformulación de las reglas legales actuales, permaneciendo, todavía, no expresamente regulada, entre otras, la hipótesis de la sucesión de más contratos a plazo<sup>51</sup>.

Muchas adaptaciones interpretativas han sido llevadas a cabo, en estos años, por la doctrina y por la jurisprudencia nacional, que han (a) han dado nuevo brillo a la relación regla-excepción entre contrato a tiempo indeterminado y contrato a plazo; (b) afirmado la necesidad del carácter objetivo y temporal de las razones que justifican la imposición del término, y (c) buscado también poner remedio a la ausencia de sanción en caso de sucesión de más contratos a término, recurriendo a la institución del negocio en fraude de ley<sup>52</sup>.

49 ZAPPALÀ, *La flessibilità nella sicurezza alla prova. Il caso del lavoro temporaneo fra soft law e hard law*, *Giorn dir. lav. rel. ind.*, 2003, p. 69.

50 Es evidente que la negociación sobre el contrato a término se ha concluido, en Italia, con el disenso de la principal confederación sindical de los trabajadores, esto es, la Cgil.

51 Tal problema fue resuelto por el legislador español a través de la técnica de imposición de una duración total máxima (24 meses en un arco temporal de 30 meses) a la concatenación de contratos a término: cfr. VALDÉS DAL-RÉ y FORTEZA, *La nuova riforma del mercato del lavoro in Spagna*, *Giorn dir. lav. rel. ind.*, 2006, p. 535; SANTOS FERNÁNDEZ, *La recente riforma del mercato del lavoro in Spagna*, *Dir. lav. merc.*, 2006, p. 459.

52 Un análisis profundo de tales afirmaciones jurisprudenciales ha sido desarrollado por MENGHINI, *Prearietà del lavoro e riforma del contratto a termine dopo le sentenze della Corte di giustizia*, *Riv. giur.*

Pero —en la perspectiva que he buscado sugerir— es de la Unión Europea —y señaladamente de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia— de donde provienen los principales *inputs* de adaptación interpretativa de la normativa actual, que actúan propiamente en función de «escudo» con respecto a la rebaja del nivel de tutela.

Aunque, con los más recientes pronunciamientos (en los casos *Vassallo y Marrosu*<sup>53</sup>, el Tribunal de Luxemburgo haya debido hacer uso de un cierto *self restraint* —para no contradecir a la Corte Constitucional italiana<sup>54</sup> y para no dañar los principios del artículo 97 Const.<sup>55</sup>—, no es dudoso aquí que, también a la luz de la sentencia *Adeneler*<sup>56</sup>, el Tribunal de Justicia esté desarrollando completamente, en Italia, un papel decisivo de reorientación del significado de la normativa actual, añadiéndole aquellos aditamentos interpretativos en relación con los que tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional ya se habían pronunciado.

La jurisprudencia del TJCE induce, por ejemplo, a considerar insuficiente la regulación presente en el decreto italiano para la hipótesis de sucesivas contrataciones a plazo<sup>57</sup> y a considerar posible, dada la permanente ausencia de una previsión sancionadora explícita, la aplicación del remedio del negocio en fraude de ley en caso de repetidas contrataciones a término.

A través de la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo, la Unión Europea parece recuperar, así, un papel de freno de la flexibilidad-precariedad con ventaja de la flexibilidad-seguridad, actuando propiamente como «escudo» en defensa de valores sociales.

Si la mediación de Europa no ha, sin embargo, funcionado en una primera fase (sino por la vía de la transposición del texto comunitario por parte del legislador italiano), parece funcionar en una segunda fase —que es en todo caso la decisiva—, esto es, en la fase de aplicación de las reglas y, por tanto, del derecho vivo.

También es verdad, en materia de trabajos flexibles, una más decisiva adecuación a las directivas europeas debería probablemente inducir al legislador italiano a algunos —aunque mínimos— retoques de los textos legales actualmente en vigor: en tema de

---

*lav.*, 2006, I, p. 696, al que remito para las citas bibliográficas relativas al amplio debate doctrinal. Referencias específicas a la institución del negocio en fraude de ley como posible solución a la ausencia de sanciones legales específicas para el caso de sucesivas contrataciones a término, en p. 712.

53 Tribunal de Justicia, 7 septiembre 2006, asuntos núm. 53/04 y 180/04, en *Riv. giur. lav.*, 2006, II, p. 601 con nota de GABRIELE, *Il meccanismo sanzionatorio per l'illegittima successione di contratti a termine alle dipendenze della P.A. al vaglio della Corte di Giustizia*, ambas relativas a hipótesis de sucesión de contratos a término en una empresa hostelera italiana. Sobre las consecuencias interpretativas que las dos sentencias del TJCE producen en la regulación del contrato a tiempo determinado en el sector público, en Italia, v. además MENGHINI, *Il lavoro a termine nelle p.a. dopo le recenti innovazioni legislative e le sentenze della Corte di giustizia del 2006*, *Lav. pubbl. amm.*, 2006, p. 1105. Sobre las dos sentencias v. también, y además SCIARRA *Il lavoro a tempo determinato*, cit.

54 La referencia es a la sentencia de la Corte const. 27 marzo 2003, núm. 89 (en *Lav. pubbl. amm.* 2003, p. 355), con la cual la Consulta ha juzgado conforme a la Constitución el art. 36, apartado 2, del d. lgs. núm. 165/2001 (*Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*); la disposición, al excluir que la violación de disposiciones imperativas relativas a la contratación o al empleo de trabajadores, por parte de las administraciones públicas, pueda comportar la constitución de relaciones laborales a tiempo indeterminado con las mismas administraciones públicas, prevé como una sanción a cargo de las a.p. el resarcimiento del daño derivado de la prestación de trabajo con violación de normas imperativas.

55 Y en particular el del acceso a los empleos en la a.p. a través de concurso.

56 Tribunal de Justicia, 4 julio 2006, asunto núm. 212/04, siempre en *Riv. giur. lav.*, 2006, II, p. 601.

57 La transformación de más relaciones a término en relaciones por tiempo indeterminado se prevé por el art. 5 del d. lgs. núm. 368 de 2001, sólo en el caso de que los sucesivos contratos estén intercalados por períodos inferiores a los 10 ó 20 días.

contratos a plazo, parecería oportuna al menos una vuelta a algunas reglas sancionadoras de la vieja ley de 1962 (en primer lugar, a la fórmula relativa al fraude, esto es, a la previsión de la conversión de la relación a plazo en relación a tiempo indeterminado cuando se verifiquen dos o más contrataciones a plazo objetivamente orientadas a eludir las disposiciones de la ley<sup>58</sup>).

En materia de *part-time*, se debería volver a hacer brillar alguna garantía prevista en la versión del decreto sobre *part-time* (d. lgs. núm. 61/2000) precedente a la reforma del 2003<sup>59</sup>, para los casos de *part-time* flexible (o a llamada): el alargamiento del período de preaviso de llamada (limitado, por la normativa actual, a sólo 48 horas) y, al mismo tiempo, la reintroducción del «principio de la doble llave», esto es, del doble consenso (colectivo e individual) como condición de legitimidad de tales acuerdos.

En esta materia, a diferencia del caso de los contratos a plazo, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no se arriesga, de hecho, a impedir los excesos de flexibilización: ni la tan discutida especie del trabajo intermitente<sup>60</sup>, ni, mucho menos, la del *part-time* con cláusula flexible han sido proscritas por la sentencia *Wippel* de 2004<sup>61</sup>.

b) En materia de servicios de empleo y políticas de ocupación nacionales, la mediación de europea ha asumido más claramente el papel de un estímulo virtuoso — que verdaderamente Europa ha actuado como «adelantado» de la modernización— a través de las Orientaciones adoptadas en el ámbito de la EEE y otros instrumentos normativos *soft*, señaladamente las dos comunicaciones de la Comisión sobre «balance» y «futuro» de la EEE<sup>62</sup> y la de la modernización de los servicios públicos de empleo para sostener la estrategia europea de la ocupación<sup>63</sup>.

A través de estos instrumentos, una serie de principios fundamentales para la renovación —y para la propia reforma legislativa— de los servicios de empleo han penetrado en Italia y han sido absorbidos por las varias disposiciones de reforma de los servicios de colocación adoptados en los años 1997-2003<sup>64</sup>.

Hay que recordar que algunos de estos principios ya habían sido colocados en la recomendación de la OIT sobre servicios de empleo<sup>65</sup> y en los convenios sobre la política de empleo<sup>66</sup> y sobre la promoción de la ocupación<sup>67</sup>: en primer lugar, la idea de la «relevancia estratégica» de los servicios de empleo en la búsqueda de un «*suitable employment*» (el trabajo libremente elegido e idóneo para la utilización de las cualificaciones y de las actitudes personales) y en la formación y el adiestramiento profesional.

Y además, la idea de que los servicios de empleo deban satisfacer el derecho al trabajo de la «persona situada y contextualizada»<sup>68</sup>, construyendo acciones de orienta-

58 Art. 2, l. núm. 230 de 1962.

59 El d. lgs. núm. 61 de 2000 ha sido modificado por el art. 46, d. lgs. núm. 276 de 2003.

60 Regulada por los artt. 33-40 del d. lgs. núm. 276/03.

61 Tribunal de Justicia, 12 octubre 2004, asunto C-313/02, en *Foro it.*, 2006, I, c. 268, con comentario de RICCI, *Il lavoro a chiamata: una fattispecie «atipica» per la Corte di giustizia*, con referencias al debate italiano sobre reflejos de la sentencia en la modalidad del trabajo intermitente.

62 COM 2002 416 def.; COM 2003 6 def.

63 COM 1998 642 def.

64 Cfr. *retro*, la nota 34.

65 Rec. OIT 83/1948 sobre los servicios de empleo.

66 Conv. OIT 122/1964 sobre la política de empleo.

67 Conv. 168/1998 relativo a la *Promozione dell'occupazione e la protezione contro la disoccupazione*.

68 CARUSO, *Occupabilità, formazione e «capability» nei modelli giuridici di regolazione dei mercati del lavoro*; Ponencia en el Congreso nacional A.I.D.L.A.S.S. «*Formazione e mercato del lavoro in Italia*

ción y de inserción en el mercado de trabajo *personalmente* adecuadas, ha sido, para Italia vehiculada por Europa y en particular por los actos *soft* antes mencionados. En estos últimos se ha enfatizado, en realidad, la idea de las «aproximaciones preventivas y de activación» y de las «gestiones *personalizadas* sistémicas» de las situaciones de los desocupados<sup>69</sup>.

De ello se ha derivado, por ejemplo, la previsión de la obligación de los neonatos centros para el empleo de poner en marcha medidas de prevención y de política activa entre tiempos definidos y frente a los desocupados y, entre estos, en particular, de una serie de sujetos «débiles»<sup>70</sup>.

Ulteriores «medidas personalizadas» y «acciones dirigidas» a las particulares condiciones de los desocupados han sido previstas —también en sintonía con las indicaciones comunitarias— por las normativas regionales complementarias, que se han dirigido hacia una siempre mayor especificación y personalización de los servicios debidos (previendo, por ejemplo, la estipulación, entre los centros de empleo y los desocupados-usuarios, de «pactos de servicio» y «planes de acción individual»<sup>71</sup>).

La materia de los servicios de empleo y de las políticas activas de trabajo es, por tanto, un ejemplo de la Europa que funciona como vehículo virtuoso de modernización del derecho del trabajo nacional y regional.

c) El tercer y último tema cuyo desarrollo en el ámbito transnacional ha sido percibido en Italia, casi exclusivamente, a través de la mediación europea, es el de la RSE.

En este campo, el carácter «virtuoso» del vehículo europeo —no obstante su naturaleza *soft*— es indiscutible y todavía más evidente que en los dos ejemplos precedentes.

Aunque de *Global Compact* se ha hablado, por primera vez, en 1999, en el ámbito de la ONU, y aunque una comisión mundial sobre la dimensión social de la globalización se haya instituido en la OIT a comienzos de 2002<sup>72</sup>, el interés por la RSE nace

---

*e in Europa*”, Santa Margherita di Pula, 1, 2, 3 junio 2006, de próxima publicación en *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2007.

69 A partir de 2002, también en las Ponencias comunes sobre la ocupación (*Joint Employment Report*) —los documentos conjuntos de Consejo y Comisión, *ex art.* 128.1 TCE— se lee que «el tránsito de medidas pasivas a medidas activas del mercado de trabajo y de una aproximación reparadora a una preventiva en la lucha contra el desempleo han sido los grandes principios inspiradores de la estrategia para el empleo al efecto de su implementación» (JER 2002, p. 29) y se enfatiza, en general, la elección de recurrir a políticas preventivas y activas del mercado de trabajo (cfr. también los JER 2003/2004; 2004/2005 y 2005/2006 sobre los cuales v. MASSIMIANI, *Annesso* a la ponencia de Caruso, *Occupabilità, formazione*, cit. En la nota 67). En paralelo, existe, como se ha visto, un desde hace tiempo filón de estudios sobre políticas de activación: cfr. las diversas contribuciones sociológicas publicadas en el fascículo núm. 1 de la Revista *Assistenza sociale*, 2005, señaladamente las de VALKENBURG, *Verso l'individualizzazione delle politiche di attivazione*, p. 7; VAN BERKEL, *La diffusione degli approcci individuali nelle politiche europee d'attivazione. Alcune conclusioni*, p. 233; BONVIN y FARVEQUE, *Occupabilità e capability: il ruolo delle agenzie locali nell'attuazione delle politiche sociali*, p.47.

70 Cfr. el art. 3 del d. lgs. núm. 181 de 2000.

71 Sobre tales pactos v. GAROFALO, *Lo status di disoccupazione tra legislazione statale e provvedimenti regionali*, *Dir. rel. ind.*, 2006, pp. 644-645 (texto y notas 37-39) y MAROCCO, *I regolamenti regionali in materia di incontro tra domanda e offerta di lavoro. Prime indicazioni sul nuovo status di disoccupazione*, *Riv. giur. lav.*, 2005, I, pp. 668-672.

72 Pero el tema había sido afrontado también antes, con la «Dichiarazione tripartita sulle imprese multinazionali e la politica sociale» —emanada en 1977 y revisada en 2000— y las «Linee guida dell'OCSE per le imprese multinazionali» —también ellas emanadas en los años '70 (1976) y revisadas en 2000.

en Italia gracias al Libro Verde<sup>73</sup> y a la comunicación de la Comisión de 2002<sup>74</sup>. Y así de nuevo otra vez el *input* comunitario solicita el ingreso de la RSE entre los nuevos temas en discusión entre los iuslaboralistas italianos<sup>75</sup>, con independencia de la existencia de algunos proyectos e iniciativas de apoyo por parte de los Ministerios de Trabajo y de Exteriores en favor de la RSE y del *Global Compact*<sup>76</sup>.

En un par de años, la RSE, por fin, ha ingresado en algunas leyes regionales — específicas (Marcas)<sup>77</sup> o relativas a la regulación de los mercados de trabajo locales (Emilia-Romagna)<sup>78</sup>— que, a través del empleo de fórmulas que reclaman en realidad las intervenciones de la Unión Europea en esta materia, hacen referencia expresa a las prácticas socialmente responsables como ámbito específico de promoción y sostenimiento por parte de las Regiones.

Es todavía un ejemplo de mediación virtuosa por parte de Europa de una relación entre integración europea, globalización y desarrollos de los sistemas nacionales de derecho del trabajo en el interior de la cual la primera, al constituir de algún modo una «contramedida» frente a la globalización está, ya «en aptitud de preconstituir una presa frente a algunos de sus efectos más devastadores»<sup>79</sup>, ya capaz de empujar además, garantizando que la modernización de los derecho del trabajo nacionales se concilien con la original función protectora y emancipadora del derecho del trabajo, desarrollándose a lo largo de los binarios de un modelo social —el citado europeo<sup>80</sup>— conviviente con el nivel supranacional.

## 5. CONCLUSIONES.

Finalmente, busco tirar del hilo del discurso sin acabarlo aquí: como dije al comienzo, la globalización se presenta no sólo como fenómeno económico, sino también jurídico.

Los efectos de tal proceso se manifiestan en el ordenamiento nacional, en lo que se refiere a la regulación social, a través de un fenómeno del todo nuevo y peculiar en

73 Libro Verde de 18 julio 2001 (*Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese*): COM 2001 366 def.

74 Comunicación de la Comisión (*Responsabilità sociale delle imprese: un contributo delle imprese allo sviluppo sostenibile*) de 2 julio 2002: COM 2002 347 def.

75 Cfr. los volúmenes de MONTUSCHI y TULLINI (coordinados por), *Lavoro e responsabilità sociale dell'impresa*, Zanichelli, 2007 y M. NAPOLI (coordinado por), *La responsabilità sociale delle imprese*, Vita e pensiero, 2005, así como las varias contribuciones recogidas en los dos fascículos monográficos de las revistas *Lav. dir.*, 2006, n° 1, *Sociologia lav.*, 2004, n° 96.

76 Me refiero, en particular, a la financiación del proyecto «*Sviluppo sostenibile attraverso il Global Compact*» por parte del Ministerio de exteriores y al proyecto CRS-SC del Ministerio del trabajo y de las políticas sociales: sobre ambos v. página Internet: <http://www.globalcompactitalia.org/ocse>.

77 Ley reg. núm. 11 de 23.2.2005 («*Interventi per la promozione di prassi socialmente responsabili, per la certificazione dei sistemi di qualità, del rispetto dell'ambiente, della sicurezza e dell'etica di amministrazioni pubbliche locali e loro enti e consorzi, di organizzazioni non lucrative d'utilità sociale (ONLUS) e delle piccole e medie imprese marchigiane*»).

78 Ley reg. núm. 17 de 1.9.2006: artt. 45-46 («*Norme per la promozione dell'occupazione, della qualità, sicurezza e regolarità del lavoro*»).

79 JEAMMAUD, *La «mondializzazione»*, cit., p. 58.

80 Remito, sobre el tema, a las dos ponencias de CARUSO, *Il modello sociale europeo: un profilo ricostruttivo*, y PINELLI, a la Convención «*Modello sociale europeo*”. *Metafora e realtà*», Perugia, 1 junio 2007 (manuscritas).



la evolución de los sistemas jurídicos y sociales, que es la formación progresiva de un ordenamiento subglobal, al europeo, que influye y es a su vez influido por las transformaciones de los ordenamientos sociales nacionales.

Se da lugar, a través de este proceso, a una modalidad del todo inédita de circulación de modelos e instituciones jurídicas, que ha sido definida como «*cross fertilization*» entre ordenamiento europeo y ordenamientos nacionales<sup>81</sup>. En el último decenio tal fenómeno ha afectado intensivamente a la regulación social. Se ha buscado describir este proceso, aunque parcialmente, con referencia al caso italiano.

En el plano de los efectos, la influencia del ordenamiento europeo sobre los ordenamientos nacionales autoriza no sólo a poner al resguardo de las consecuencias más perniciosas de la globalización económica los sistemas de *welfare* y de derecho del trabajo de los Estados más evolucionados, pero está potencialmente al margen de transformaciones y de adaptaciones positivas del derecho del trabajo y de renovación de su identidad.

Se trata seguramente de un proceso cuyos éxitos no son del todo conclusivos y ciertos y cuyas contradicciones, por otro lado, aumentan proporcionalmente con la expansión territorial (como el ingreso de los nuevos Estados demuestra).

En cualquier caso es posible afirmar con relativa certeza, como el acontecimiento todavía lamentablemente no concluido del Tratado constitucional y de la Carta de Niza demuestra, que la construcción del ordenamiento europeo consiente la apertura de un espacio sin precedentes en el mundo contemporáneo; de un espacio en el interior del cual circulan no sólo mercancías, capitales, servicios y personas, sino también ideas, valores y derechos, que aun siendo europeos por excelencia, pueden al tiempo aspirar a convertirse en globales<sup>82</sup>.

Como ha escrito sugerentemente en Italia un filósofo del derecho, razonando sobre la Constitución y ciudadanía europea, si los fenómenos de globalización son fenómenos de desterritorialización de la política, del derecho y de la *governance*, Europa es un fenómeno de reterritorialización, una modalidad de búsqueda de un epicentro. En este sentido, «constituir Europa significa sustraerse al síndrome global inspirado por la indominabilidad de espacios que aparecen todos acéfalos y errabundos; responde, como contratendencia, al paradigma globalístico, al universo abstracto, privado de ideología, tabicado y confinado. Europa unida significa hoy una clase de ... contramedida a la pérdida total del centro, reconstituye un punto gravitacional»<sup>83</sup>. La propia Constitución europea expresa esta función «histórica».

Bastaría sólo esto para permitir legítimamente afirmar que la construcción de Europa, en un mundo convertido desde hace tiempo en global, es no sólo indispensable, sino también urgente.

---

81 VAN GERVEN, *Comparative Law in a Texture of Communitarization of National Laws and Europeanization of Community Law, Judicial Review in European Union Law*, Liber Amicorum in Honour of Lord Slynn of Hadley, editado por D. O'Keefe, Kluwer Law International, The Hague, London-Boston, p. 435, cit. por CARUSO, *Changes in the workplace and the dialogue of labor scholars in the "global village"*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" Int. - 50/2007, § 3.

82 STIGLITZ, *La missione dell'UE nel mondo di domani*, *La Repubblica*, 12.4.2007.

83 PALOMBELLA, *Il significato costituzionale della cittadinanza europea*, *Teoria politica*, 2004, p. 23.