

## CAPITOLO I

# IL MERCATO DEL LAVORO NEL DIRITTO DEL LAVORO: TRA DESCRIZIONE E PRECETTIVITÀ

SOMMARIO: 1. Premessa. Pubblico, privato, mercato del lavoro. – 2. Mercato e mercato del lavoro. Alcune considerazioni preliminari. – 3. Il mercato del lavoro nella legislazione. – 4. Mercato del lavoro, occupazione e titoli di competenza nella giurisprudenza costituzionale fino al 2001. – 5. Declinazioni polisemiche nel dibattito dottrinale. – 6. Il monopolio pubblico del collocamento era un mercato? – 7. Mercato del lavoro e «diritto» del mercato del lavoro alla svolta del XXI secolo. – 8. Il mercato del lavoro tra sostanza normativa e competenze legislative.

### 1. Premessa. Pubblico, privato, mercato del lavoro.

Non è passato molto tempo da quando fu detto che «proprio (nel)la coppia dialettica pubblico/privato» starebbe il «motore della trasformazione del mercato del lavoro». E si è aggiunto che, per quanto possa sembrare ormai «scontato nella prospettiva teorica», quel motore è piuttosto «frutto d'una lenta e difficile evoluzione, per nulla assestata», al punto di ritenere «per molti aspetti ancora incompiut(a)» la stessa struttura organizzativa del suddetto mercato<sup>1</sup> e perfino di definire un «dilemma»<sup>2</sup> la relazione di quella coppia.

---

<sup>1</sup> Così, P. TULLINI, *Ragioni e filosofie della collaborazione tra pubblico e privato nel mercato del lavoro*, in *Dir. lav. merc.*, 2011, 576.

<sup>2</sup> Ancora P. TULLINI, *Il dilemma tra pubblico e privato nel mercato del lavoro*, in *Dir. rel. ind.*, 2008, 311 ss. Vedi anche, per accenni, T. TREU, *Flessibilità e tutele nella riforma del lavoro*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT, 155/2012, 17, ove rileva la «scarsa fiducia nell’intervento sussidiario delle parti sociali» nell’ambito delle politiche attive del lavoro, perciò affidate al soggetto pubblico; L. ZOPPOLI, *La flexicurity dell’Unione europea: appunti per la riforma del mercato del lavoro in Italia*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT, 141/2012, 11, secondo cui, a fronte di «qualche timido progresso ..., c’è ancora moltissimo da fare».

Allargando l'orizzonte, poi, queste considerazioni paiono sintoniche con quel carattere «tellurico», quanto mai altro, che, secondo autorevole dottrina, è predicato del «capitolo del diritto del lavoro ... dedicato al quadro istituzionale-normativo dell'intervento pubblico nel mercato del lavoro»<sup>3</sup>.

A quel dilemma, però, non pare sia stata finora dedicata la dovuta attenzione. Il che può lasciare tanto più stupiti nel tempo del riconoscimento costituzionale della sussidiarietà, principio d'indubbia rilevanza al riguardo e tuttavia, nonostante il, e al di là del, formale omaggio generalmente tributatogli, ancora povero di approfondimenti con riferimento al diritto del lavoro, in generale, ed a quello del relativo mercato, in particolare, oltre che dalle frammentarie concretizzazioni applicative<sup>4</sup>.

Tanto basta, a mio avviso, a rendere ragione della scelta di dedicare queste pagine ad indagare il ruolo del soggetto privato nel mercato del lavoro, in un tentativo di ricostruzione anche di sistema. A tal fine, peraltro, non si può sorvolare sul «luogo» della relazione, anzi, la considerazione del mercato del lavoro si rivela propedeutica alla comprensione stessa del tema, come si cercherà di mostrare.

All'osservatore attento non sfuggono la novità e l'implicazione sistemica insite nella scelta di titolare a quel mercato un intero volume nell'ambito di un *Trattato di Diritto del Lavoro*, al momento ancora in corso di pubblicazione. La circostanza si accompagna alla consapevolezza della scarsa frequentazione, da parte dei giuslavoristi, del «tema del "diritto del mercato del lavoro"», al punto da far escludere alla Curatrice che esso sia «mai as-

---

<sup>3</sup> Così F. CARINCI, *L'intervento pubblico sul mercato del lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 1993, 1861.

<sup>4</sup> Secondo B. CARUSO, *Occupabilità, formazione e "capability" nei modelli giuridici di regolazione di mercati del lavoro*, in AA.VV., *Formazione e mercato del lavoro in Italia e in Europa*, Atti del XV Congresso nazionale AIDLASS, S. Margherita di Pula (Cagliari), 1-3 giugno 2006, Milano, 2007, 217, «la sussidiarietà attende ancora di essere concettualmente utilizzata in tutte le sue potenzialità euristiche nel diritto del lavoro». Vedi, comunque, A. ALAIMO, *Il diritto sociale al lavoro nei mercati integrati. I servizi per l'impiego tra regolazione comunitaria e nazionale*, Torino, 2009, 139 ss.; D. GAROFALO, *La legislazione regionale sul lavoro e sull'occupazione dell'ultimo decennio*, in *Dir. merc. lav.*, 2010, 441 ss.; ID., «Welfare» promozionale dell'occupazione e neoregionalismo, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2009, 635 ss.; G. CANAVESI, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nei sistemi regionali dei servizi per l'impiego*, in P. OLIVELLI (a cura di), *Il "collocamento" tra pubblico e privato*, Milano, 2003, 221 ss.; ID., *La «Dote lavoro» in Lombardia: un nuovo modello di politiche del lavoro?*, in *Riv. dir. sic. soc.*, 2011, 59 ss. Più in generale, B. CARUSO, *Il diritto del lavoro nel tempo della sussidiarietà (le competenze territoriali nella Governance multilivello)*, in *Arg. dir. lav.*, 2004, 801 ss.

surto a partizione classica autonoma del diritto del lavoro». Il che porta a riconoscere di essere in presenza di un «tentativo di fondare una *sub-area* disciplinare», peraltro definita «luogo fluido del diritto *al lavoro* (corsivo nel testo)<sup>5</sup>», perché prospettata come risposta alla rivincita, su scala globale, della mano invisibile (del mercato) ed al contempo alla stratificazione e sbilanciamento legislativo dello stesso mercato sul versante «esterno» – degli inoccupati e disoccupati – rispetto a quello «interno» dell'amministrazione del rapporto di lavoro. Un'ottica, questa, che, se non ne è radice, concorre comunque a determinare quella «fluidità», in ragione dell'estensione dell'oggetto indagato – l'«analisi della dimensione giuridica dello scambio tra chi domanda e chi offre prestazioni di lavoro subordinato, attraverso la disamina dei diritti e della crescente integrazione del lavoro nel mercato del lavoro» –, che lambisce i confini dell'intero diritto del lavoro, abbracciando quantomeno i contratti di lavoro a finalità formativa e flessibili e i fenomeni di esternalizzazione.

Ma c'è di più. Riprendendo quanto citato in apertura del paragrafo con riguardo all'evoluzione normativa, deve dirsi che parlare di *trasformazione* del mercato del lavoro sembra alludere ad una continuità di orizzonte concettuale: a trasformarsi, cioè, sarebbe qualcosa che già era mercato. In effetti, lo si vedrà oltre, ben prima degli albori del nuovo millennio, «mercato del lavoro» era sintesi verbale utilizzata, soprattutto in dottrina, per indicare le «condizioni che determinano l'incontro tra la domanda e l'offerta di lavoro», all'epoca pressoché *in toto* coincidenti con (la disciplina de) il sistema di collocamento quale «attività tendente ad agevolare ... la c.d. *compensazione* tra la domanda e l'offerta di lavoro» e altresì gestita in regime di monopolio statale<sup>6</sup>.

Senonché, poco più di un ventennio fa fu avvertita l'esigenza di una

---

<sup>5</sup> Il riferimento è al *Trattato di Diritto del Lavoro*, diretto da M. PERSIANI e F. CARINCI, in particolare al volume sesto, *Il mercato del lavoro*, a cura di M. BROLLO, Padova, 2012. Per le citazioni, vedi, della curatrice, *Introduzione al volume*, XXXIII ss. (anche in *Il diritto del mercato del lavoro postmoderno*, in *Arg. dir. lav.*, 2012, 857 ss.).

<sup>6</sup> Così, E. GHERA, *Diritto del lavoro*, Bari, 1993, 333. Cfr., anche, F. CARINCI, R. DE LUCA TAMAJO, P. TOSI, T. TREU, *Diritto del lavoro. 2. Il rapporto di lavoro subordinato*, Torino, 1985, 71 ss. Per l'identificazione del collocamento con il mercato del lavoro, A. VISCOMI, *Logiche economiche e regole giuridiche*, *Dir. lav. merc.*, 2013, 554.

In generale, sul collocamento, L. MENGONI, *La tutela dei lavoratori contro la disoccupazione*, Lussemburgo, 1961; E. GHERA, *Collocamento e autonomia privata*, Napoli, 1970; A. D'HARMANT FRANÇOIS, *Il diritto amministrativo del lavoro*, Padova, 1981; P. ICHINO, *Il collocamento impossibile: problemi e obiettivi della riforma del mercato del lavoro*, Bari, 1982.

«decodificazione giuridica» di tale mercato<sup>7</sup>. Ed ancora agli albori del secolo, voce autorevole si domandava senza retorica «in che senso sia o possa e debba essere mercato, ed in ipotesi di che»<sup>8</sup>, quello del lavoro. E se pur attenta alla realtà, complessivamente intesa, la domanda, nell'ottica propria del giurista e del giuslavorista in particolare, mirava all'esplicazione giuridica di quell'oggetto.

In questa scia, altresì, si deve aggiungere che neppure può dirsi scontata la riconducibilità *al* mercato o, almeno, ad *un* suo tipo o modello del sistema di collocamento.

Ne deriva l'esigenza di una verifica su ciò che è ed è stato il – o su ciò che si intende e si è inteso per – mercato del lavoro in termini giuridici. Con la precisazione, tuttavia, che sia l'impostazione metodologica sia l'approdo ricercato non vogliono essere tanto di taglio teorico o dogmatico: più semplicemente, attraverso l'analisi del formante legislativo, giurisprudenziale e dottrinale ci si propone di comprendere in che modo ed in che senso esso sia stato e sia inteso, che tipo di fenomeno questo individui o a che tipo di fenomeno rimandi.

Il tutto, inoltre, secondo una scansione temporale che guarda al *prima* e al *dopo* il 1997. Tale anno, infatti, segna la data di avvio di un processo che può ritenersi fondativo, almeno in senso giuridico, di quel mercato e del relativo diritto in senso oggettivo, a causa del verificarsi di alcuni eventi normativi tra loro autonomi, ma tutti convergenti nella direzione indicata, valorizzando altresì, in varia misura e su differenti piani, la relazione tra soggetto pubblico e privato. Si allude, a livello sovranazionale, all'adozione da parte della Organizzazione Internazionale del Lavoro della Convenzione 19 giugno, sulle agenzie d'impiego private e alla sentenza dell'11 dicembre, C-55/96, *Job Center II*, con cui la Corte di Giustizia ha condannato l'Italia per il monopolio pubblico del sistema di collocamento; quanto all'ordinamento interno, invece, alla legge n. 196/1997, che ha immesso nell'ordinamento italiano le agenzie di lavoro interinale, alla legge delega n. 59/1997 e al conseguente d.lgs. n. 469/1997, ormai abrogato, ed in particolare al suo art. 10, con cui, come noto, è stato anche consentito ad operatori privati di svolgere attività di mediazione tra domanda e offerta di lavoro.

Per altro verso, di quel mercato e in esso della ruolo del soggetto privato, il legislatore ha offerto una prima organica raffigurazione soltanto al-

---

<sup>7</sup> Così, S. RENGÀ, *Mercato del lavoro e diritto*, Milano, 1996, 76.

<sup>8</sup> M. DELL'OLIO, *Mercato del lavoro, decentramento, devoluzione*, in *Arg. dir. lav.*, 2002, 171 [anche in G. VITTADINI (a cura di), *Liberi di scegliere. Dal welfare state alla welfare society*, Milano, 2002, 338].

l'aprirsi del nuovo secolo: dapprima con l'art. 1, legge n. 30/2003<sup>9</sup>, e poi, soprattutto, dedicando alla sua *organizzazione e disciplina* l'intero Titolo II, del d.lgs. n. 276 dello stesso anno. A questi, più di recente, in attuazione della delega di cui all'art. 1, comma 3, legge n. 183/2014 si è aggiunto il d.lgs. n. 150/2015, che ne precisa soprattutto i contorni soggettivi, quando definisce la «rete nazionale dei servizi per le politiche del lavoro» (artt. 1 e 11), nonché gli strumenti e mezzi per realizzarne le finalità, raccogliendoli sotto il nome di «politiche attive del lavoro».

## 2. Mercato e mercato del lavoro. Alcune considerazioni preliminari.

Prima di inoltrarsi nella direzione indicata pare utile soffermarsi brevemente su alcuni profili o elementi di taglio più generale, inerenti la nozione o il concetto di mercato.

Del termine stesso, innanzitutto, va ricordata la valenza polisemica, messa in luce dalla dottrina, in particolare sociologica, pure con riguardo agli studi economici e, più in generale, alle scienze umane<sup>10</sup>. Ma lo stesso può dirsi quanto al piano legislativo, in ragione, si è detto, della mancanza di una definizione normativa, che ha indotto il legislatore a «rifersi al significato proprio del linguaggio corrente, o al più alla terminologia delle scienze economiche»<sup>11</sup>. Questo almeno fino alla legge n. 287/1990, *Norme sulla tutela della concorrenza e del mercato*, quando il tema del mercato è diventato un problema «prevalentemente di diritto positivo», più che di «modelli economici e di interpretazione del testo costituzionale»<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> Al riguardo, V. FILI, *Art.1. Servizi per l'impiego e collocamento*, in M.T. CARINCI (a cura di), *La legge delega in materia di occupazione e mercato del lavoro*, Milano, 2003, 30 ss.; M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma del collocamento e i nuovi servizi per l'impiego. Commentario al d.lgs. 19 dicembre 2002, n. 297 e prospettive di attuazione dell'art. 1, legge 14 febbraio 2003, n. 30*, Milano, 2003.

<sup>10</sup> Cfr., ampiamente, M.R. FARRARESE, *Diritto e mercato. Il caso degli Stati uniti*, Torino, 1992, 17 ss.

<sup>11</sup> Così, C. MOTTI, *Il mercato come organizzazione*, in *Banca impr. soc.*, 1991, 456 e, più di recente, L. AMMANNATI, *Diritto e mercato. Una rilettura delle loro attuali relazioni alla luce della nozione di «transaction» di Commons*, in *Dir. pubbl.*, 2003, 113 ss. Per altre indicazioni, nonché l'insufficienza di una definizione in termini di «situazione giuridica generale», L. CASSETTI, *La cultura del mercato fra interpretazioni della Costituzione e principi comunitari*, Torino, 1997, 16 ss., testo e note.

<sup>12</sup> Così L. AMMANNATI, *Diritto e mercato*, cit., 114. Vedi anche L. CASSETTI, *La cultura del mercato*, cit., 19 ss., 229 ss.

Nonostante la polisemia, peraltro, un nucleo sostanziale ed irretrattabile del mercato sembra rintracciabile nelle definizioni offerte: che si sottolinei il profilo istituzionale<sup>13</sup>, piuttosto del suo essere «meccanismo»<sup>14</sup> od anche «luogo»<sup>15</sup>, con l'evidente precisazione della sua non necessaria fisicità, sempre di scambio di un bene o di un servizio e dunque chi vende e di chi compra si tratta. In piena sintonia, del resto, s'è detto che il mercato sarebbe oggi, «un'astrazione, sintesi di realtà diverse che nascondono quelle astrazioni intermedie che chiamiamo appunto mercati<sup>16</sup>», dove le differenze riguardano essenzialmente l'oggetto degli scambi.

Ora, un siffatto nucleo resta fermo nella dottrina economica pure in relazione al mercato del lavoro, ancorché sia stata autorevolmente evidenziata la peculiarità del bene scambiato rispetto ad altri più «tradizionali»<sup>17</sup>. Invece, è noto come nell'omonimo diritto sia proprio la configurazione del lavoro quale «merce» oggetto di uno scambio ad essere negata o, comunque, problematica, per il fatto – forse prima ancora che per il principio – del suo imprescindibile collegamento con la persona in quanto tale, senza che ciò significhi, è stato osservato, «negazione del mercato»<sup>18</sup>. È stato pe-

---

<sup>13</sup> «Sistema di strumenti istituzionali attraverso i quali acquirenti e venditori entrano in contatto al fine di scambiare beni o servizi», lo definiscono D. BEGG, S. FISCHER, R. DORNBUSCH, *Economia*, McGraw-Hill, 2008.

<sup>14</sup> P.A. SAMUELSON, W.D. NORDHAS, C.A. BOLLINO, *Economia*, McGraw-Hill, 2010, parlano di «un meccanismo che consente ad acquirenti e venditori di interagire al fine di determinare il prezzo e la quantità di un bene o di un servizio», mentre per N. GREGORY MANKIW, M.P. TAYLOR, *Principi di economia*, Bologna, 2012, 52, si tratta di un «insieme di venditori e dei compratori di un determinato bene o servizio».

<sup>15</sup> Di «luogo degli scambi, cioè delle relazioni in cui ciascuna parte dà all'altra e riceve dall'altra», parla N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, 1998, 113, che poi precisa «o, meglio, dà in quanto e perché riceve» (corsivo nel testo).

<sup>16</sup> Così, R. GUESNERIE, *L'economia di mercato*, Milano, 1998, 23, citato in G. ALPA, *La c.d. giuridificazione delle logiche dell'economia di mercato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, 730, testo e nota 8. Declina al plurale la parola anche N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, cit., 10, nella sua specifica ottica.

<sup>17</sup> R.M. SOLOW, *Il mercato del lavoro come istituzione sociale*, Bologna, 1994, 22, analizza «il mercato del lavoro come mercato realmente diverso» a partire dalla constatazione che «tra economisti non è per nulla ovvio che il lavoro sia un bene sufficientemente differente dai carciofi e dagli appartamenti da affittare, tale da richiedere un differente metodo di analisi. Infatti, molti di essi considerano questa idea semplicemente bizzarra» ancorché «secondo il senso comune è ovvio che vi sia qualcosa di speciale nel lavoro come merce di scambio, e di conseguenza nel mercato del lavoro» (21). Cfr., anche, N. GREGORY MANKIW, M.P. TAYLOR, *Principi di economia*, Bologna, 2011, 289 ss.

<sup>18</sup> M. GRANDI, *Il lavoro non è una merce: una formula da rimeditare*, in *Giorn. dir. lav.*

rò rilevato che «il considerarlo *anche* come una merce può aiutare a comprendere una parte rilevante di quanto accade nel mercato del lavoro»<sup>19</sup>. Riferita, come si dirà, ad una certa nozione di quel mercato e concentrata non su ciò che esso è, in termini normativi, ma su ciò che vi *accade*, l'indicazione è, tuttavia, metodologicamente preziosa pure nella diversa prospettiva qui accolta, intanto perché basta a giustificare la prosecuzione dell'indagine a fronte di quell'obiezione, inoltre perché apre all'ipotesi che sia la stessa legge a considerare il lavoro «anche come una merce», risultando, allora, da capire e da vagliare, innanzitutto alla luce della Costituzione e delle norme sovranazionali, il *quomodo* e semmai il *quantum* delle scelte operate. Come dire che, senza preclusioni aprioristiche, si tratta piuttosto di verificare l'effettività di quel principio guardando alla sostanza finalistica e contenutistica delle scelte normative.

Va detto subito che così dicendo non si vuole evocare la nota teorica che contrappone *ordine spontaneo* ed *ordine giuridico* del mercato, pur se proprio quello del lavoro sembra presentarsi come un vero e proprio *locus artificialis*<sup>20</sup>. E ciò fin dalla sua identificazione con il sistema di collocamento e semmai anche nella successiva legislazione, tanto che la richiamata proposta ricostruttiva di un «diritto del mercato del lavoro» è stata presentata quale risposta alla rivincita, su scala globale, della mano invisibile del mercato<sup>21</sup>.

Quella configurazione è apparentemente in piena linea di continuità con il solenne diniego della mercificazione del lavoro e, tuttavia, pur sempre paradossale se si considera il presupposto implicito di questo principio<sup>22</sup>. In

---

*rel. ind.*, 1997, 557 ss. 561 per la citazione; P. O'HIGGINS, *Il lavoro non è una merce. Un contributo irlandese al diritto del lavoro*, *ivi*, 1996, 295 ss.; M. TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera*, Torino, 1999, 134 ss. In chiave sociologica, E. REYNERI, *Sociologia del mercato del lavoro. I. Il mercato del lavoro tra famiglia e welfare*, Bologna, 2005, 9, che per tal ragione considera l'espressione «mercato del lavoro» «soltanto una convenzione linguistica»; L. GALLINO, *Il lavoro non è una merce. Contro la flessibilità*, Roma-Bari, 2007.

<sup>19</sup> P. ICHINO, *I giuslavoristi e la scienza economica: istruzioni per l'uso*, in *Arg. dir. lav.*, 2006, 455. Critico al riguardo, M. RUSCIANO, *Rilettura di «forma giuridica e materia economica» di Luigi Mengoni*, in *Jus*, 2012, 109.

<sup>20</sup> Esplicitamente, M. RUSCIANO, *Il lavoro come diritto: servizi per l'impiego e decentramento amministrativo*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, supplemento al n. 3, *Diritto al lavoro e politiche per l'occupazione*, 26; A. VISCOMI, *Logiche economiche e regole giuridiche*, cit., 554.

<sup>21</sup> Vedi *supra*, testo e nota 5.

<sup>22</sup> Sul punto, soprattutto P. ICHINO, *I giuslavoristi e la scienza economica: istruzioni per l'uso*, cit., 455 ss. Parla di «conseguenze dannose dei pregiudizi sulla irriducibile alterità della logica giuridica a quella economica», A. VISCOMI, *Logiche economiche e regole giu-*

realtà, è opportuna qualche cautela a voler trarre elementi a favore dell'una o dell'altra tesi da una vicenda quale quella in esame, dove la prolungata assenza di qualsiasi libertà nelle decisioni di chi domanda e offre lavoro propongono a maggior ragione l'interrogativo, sopra ricordato, sul valore nominale o sostanziale del suo essere «mercato».

D'altronde, in generale, sembra eccessiva l'enfasi posta sulla radicalità di questa contrapposizione nel dibattito dottrinale<sup>23</sup>. In effetti, è difficile negare che il mercato sia carente del tratto dell'originalità naturale, presentandosi quale prodotto culturale, al pari, del resto, del «diritto», qui nel senso ampio di regolazione sociale. Al contempo, tuttavia, neppure può dirsi che la legge, come diritto dello Stato, sia di per sé creativa, il più delle volte regolando, secondo scelte politiche, fenomeni, esigenze ed interessi prodotti dal dinamismo delle relazioni sociali ed economiche e connotati di tratti di novità anche rispetto al quadro normativo cui sono immanenti e di cui si servono<sup>24</sup>. Mentre ciò che è originario e sempre precede, di fatto e logicamente, l'intervento legislativo è la persona ed allora esigenze, interessi e fenomeni attraverso cui essa esprime l'inesausto tentativo di realizzazione singolare e sociale<sup>25</sup>.

---

*ridicbe*, cit., 553. Vedi anche, R. DEL PUNTA, *L'economia e le ragioni del diritto del lavoro*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2001, 3 ss. (anche in P. ICHINO, *Lezioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Milano, 2004, 35 ss.); R. PESSI, *Economia e diritto del lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2006, 433 ss.; ID., *Lavoro, mercato, impresa, utilità sociale*, in ID., *Valori e "regole" costituzionali*, Roma, 2009, 29 ss.

<sup>23</sup> Ed in parte, forse, perfino figlia di quella confusione tra diritto e legge, autorevolmente denunciata, nelle sue radici storiche, da P. GROSSI, *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano, 2005. In tal senso, rispetto alla tesi di Irti, si veda G. ROSSI, *Diritto e mercato*, cit., 1998, 1464. Critici verso la rigidità dell'alternativa sono B. LIBONATI, *Ordine giuridico e legge economica di mercato*, *ivi*, 1546 ss.; N. LIPARI, *Persona e mercato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, 756 ss., secondo cui, dal punto di vista dell'ordinamento giuridico, uno dei problemi è «quale sia il limite all'intervento legislativo che discende dalle concrete modalità di svolgimento dei rapporti mercantili, limite ovviamente non formale, ma tale da rendere puramente enunciativa la norma che vi contraddica, in quanto destinata ad essere disattesa nella realtà della sua attuazione ove dettata al di là di quel limite» Nega che vi sia mai stata una netta contrapposizione tra Stato e mercato, S. CASSESE, *Stato e mercato, dopo privatizzazioni e deregulation*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1991, 378 ss.

<sup>24</sup> Un'interessante esemplificazione si rintraccia nelle considerazioni di L. CORAZZA, *La polarizzazione del mercato del lavoro e la scomparsa del lavoratore «standard»*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2008, 467 ss., quando evidenzia l'effetto di spiazzamento del diritto del lavoro derivante dall'impatto sulla struttura occupazionale delle innovazioni tecnologiche; anche L. ZOPPOLI, *Qualche riflessione in tema di polarizzazione del mercato del lavoro e di aumento delle diseguaglianze retributive*, *ivi*, 458 ss.

<sup>25</sup> Per un iniziale tentativo di approccio al diritto in questa prospettiva, A. SIMONCINI, L. VIOLINI, P. CAROZZA, M. CARTABIA, *Esperienza elementare e diritto*, Milano, 2011.

Del resto, la dottrina non ha soltanto rilevato la «non coincidenza fra le regole del diritto e l'area delle relazioni di mercato»<sup>26</sup>; nell'ottica dell'effettività essa ha anche avvertito l'esistenza di un limite all'intervento legislativo. Un limite «che discende dalle concrete modalità di svolgimento dei rapporti mercantili» ed è «tale da rendere puramente enunciativa la norma che vi contraddica, in quanto destinata ad essere disattesa nella realtà della sua attuazione ove dettata al di là di quel limite»<sup>27</sup>. Una dinamica, questa, ben nota al diritto sindacale, dove «il profilo dell'effettività della norma assume una rilevanza primaria e, comunque, ben più forte che negli altri rami del diritto»<sup>28</sup>, ma che trova un positivo riscontro anche nella vicenda del monopolio pubblico del collocamento: al fallimento del sistema delineato dalla legge 29 aprile 1949, n. 264, infatti, s'è accompagnato il sorgere di meccanismi mercantili alternativi di incontro tra domanda ed offerta di lavoro, pur se *contra legem* e perfino penalmente sanzionabili. Come dire che la concretezza di esigenze reali ha fatto aggio su un ordine giuridico inadeguato<sup>29</sup>, peraltro con tutti i rischi di sfruttamento che ciò comporta.

In ogni caso, ulteriori ed interessanti spunti di conferma giungono quando si allarghi l'orizzonte alla prospettiva storica: senza voler invadere campi altrui, e perfino limitandosi alle origini del diritto del lavoro, basti ricordare le vicende delle società di mutuo soccorso<sup>30</sup> o dell'organizzazione ed azione sindacale<sup>31</sup> od ancora del potere del datore di lavoro nel-

---

<sup>26</sup> In ragione di ciò che «quest'ultima comprende tutta una serie di pratiche informali che non rispondono a regole predeterminate e costanti in quanto è su questo spazio che si misurano le possibilità di azioni che sono rivolte al raggiungimento di un utile economico», così, L. CASSETTI, *La cultura del mercato*, cit., 71, cui si rinvia anche per la considerazione del mercato quale «fatto culturale» (56 ss.).

<sup>27</sup> Così N. LIPARI, *Persona e mercato*, cit., 756. Secondo L. MENGONI, *Forma giuridica e materia economica*, in ID., *Diritto e valori*, Bologna, 1985, 166, «senza il consenso di tutti coloro che di questa vita (economica, *ndA.*) sono protagonisti il comando legale ha scarsa possibilità di imprimersi veramente nella vita economica», mentre A. VISCOMI, *Logiche economiche e regole giuridiche*, cit., 547, osserva che «non è azzardato proporre una correlazione diretta tra effettività della normazione e compatibilità con le dinamiche di sviluppo di un sistema economico organizzato».

<sup>28</sup> G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, 2014, 15.

<sup>29</sup> Vedi *infra*, par. 5, testo e note.

<sup>30</sup> M. STRONATI, *Una strategia di resilienza: la solidarietà nel mutuo soccorso*, in *Scienza & Politica*, 2014, n. 51, <http://scienzaepolitica.unibo.it>. Sulle origini del diritto del lavoro, in generale, G. CAZZETTA, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali*, Milano, 2007; L. CASTELVETRI, *Il diritto del lavoro delle origini*, Milano, 1994.

<sup>31</sup> Ed appare significativo che la libertà sindacale di cui all'art. 39, comma 1, Cost. sia

l'omonimo rapporto: tutti fenomeni nuovi per il diritto quando si presentarono sul proscenio della storia.

Da ultimo, non sembra casuale che, come già il mercato, anche quello del lavoro sia diventato problema «prevalentemente di diritto positivo»<sup>32</sup> a pochi anni di distanza da quella legge, n. 287/1990, che, in attuazione espressa dell'art. 41 Cost., avrebbe, si è detto, attribuito pubblica rilevanza nell'ordinamento italiano alle regole del mercato ed in particolare alla «concorrenza». E difatti, se a schiudere le porte al Titolo II del d.lgs. n. 276/2003 è stata anche, quando non soprattutto, la declinazione economica che dell'attività svolta dal sistema di collocamento ha offerto la Corte di giustizia nel 1997<sup>33</sup>, l'inevitabile dimensione concorrenziale del nuovo mercato del lavoro è stata poi lucidamente colta dalla Corte costituzionale quando ha individuato nella «tutela della concorrenza» una delle materie confliggenti con l'esclusiva competenza legislativa rivendicata su di esso da alcune regioni<sup>34</sup>.

Donde l'interrogativo, per ora solo da formulare, sull'influenza da tale dimensione esplicitata sul mercato del lavoro ed invece l'esigenza di un sintetico richiamo all'ampia elaborazione della giurisprudenza costituzionale, pur non scevra da vivaci critiche dottrinali<sup>35</sup>.

---

predicato dell'*organizzazione* anche spontanea o occasionale (dove, semmai, fenomeni di autoregolazione), prima che dell'associazione come forma giuridica: cfr., G. GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., 27; L. GALANTINO, *Diritto sindacale*, Torino, 2014, 5; M.V. BALLESTRERO, *Diritto sindacale*, Torino, 2014, 100; L. GAETA, A. VISCOMI, A. ZOPPOLI, *Organizzazione e attività sindacale. Istituzioni di diritto del lavoro e sindacale*, vol. II, Torino, 2013, 7.

<sup>32</sup> Vedi *supra*, nota 12.

<sup>33</sup> Vedi *infra*, cap. II, par. 4.

<sup>34</sup> Corte cost. n. 50/2005, in *Giur. cost.* 2005, 395 ss., con nota di S. SCAGLIARINI. La sentenza è commentata anche da A. GARILLI, *La riforma del mercato del lavoro al vaglio della Corte Costituzionale*, in *Riv. giur. lav.*, 2005, II, 417 ss.; V. FILI, *La "Riforma Biagi" corretta e costituzionalizzata. Appunti dopo il decreto correttivo ed il vaglio costituzionale*, in *Lav. giur.*, 2005, 405 ss.; P. ALBI, *La riforma del mercato del lavoro al bivio del neo-regionalismo*, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, II, 530 ss. Sui profili della formazione professionale e previdenziali, G. CANAVESI, *La giurisprudenza costituzionale sulla potestà legislativa in materia di lavoro, con particolare riferimento alla formazione professionale e alla previdenza sociale*, in *Dir. merc. lav.*, 2005, 479 ss.

<sup>35</sup> Cfr. L. AMMANNATI, *Diritto e mercato*, cit. Sull'interpretazione dell'art. 41 Cost., senza pretesa di esaustività, R. NIRO, *Art. 41*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2008; G. BIANCO, *Costituzione economica*, in *Digesto IV, discipline pubblicistiche*, Torino, 2008; P. BILANCIA, *Il governo dell'economia tra stati e processi di integrazione*, *Rivista AIC*, 2012, n. 3 ([www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it)); F. CINTIOLI, *L'art. 41 della Costituzione tra il paradosso della libertà di concorrenza e il "diritto della crisi"*, in

La Corte Costituzionale, dunque, ha, per un verso, esteso la garanzia di libertà di cui all'art. 41, comma 1, Cost., alla «concorrenza», quale suo «valore basilare» che «spetta nella stessa misura a tutti gli imprenditori» e si volge «alla protezione della collettività, in quanto l'esistenza di una pluralità di imprenditori, in concorrenza tra loro, giova a migliorare la qualità dei prodotti e a contenerne i prezzi»<sup>36</sup>. Per l'altro, considerato la stessa un «bene giuridico distinto dalla libertà di concorrenza», sia perché l'art. 117, comma 2, lett. c), Cost. ne contempla la «tutela» come materia attribuita alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, sia perché in questa si riflette la nozione «posta dall'ordinamento comunitario»<sup>37</sup>. In tal senso, quanto al contenuto del bene, insieme alle misure *antitrust*, è distinzione ormai consolidata quella tra concorrenza *nel* e *per* il mercato, rispettivamente riguardante: la prima, «le disposizioni legislative di promozione, che mirano ad aprire un mercato o a consolidarne l'apertura, eliminando barriere all'entrata, riducendo o eliminando vincoli al libero esplicarsi della capacità imprenditoriale e della competizione tra imprese»; l'altra, quelle «che perseguono il fine di assicurare procedure concorsuali di garanzia mediante la strutturazione di tali procedure in modo da realizzare la più ampia apertura del mercato a tutti gli operatori economici»<sup>38</sup>. Ed in questa scia, ancora la Corte costituzionale ha proposto del «principio di liberalizzazione» di cui all'art. 3, d.l. n. 138/2011, conv. in legge n. 148/2011, una lettura in termini di «razionalizzazione della regolazione», o di «politica di "ri-regolazione"», ritenendo in contrasto con l'utilità sociale «una regola-

---

*Dir. soc.*, 2009, 373 ss.; F. ANGELINI, *Costituzione ed economia al tempo della crisi ...*, in *Rivista AIC*, 2012, n. 4 ([www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it)); M. LUCIANI, *Unità nazionale e struttura economica. La prospettiva della Costituzione repubblicana*, Relazione al Convegno AIC, 27-29 ottobre 2011, [www.associazionedeicostituzionalisti.it/relazione-luciani.html](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/relazione-luciani.html).

<sup>36</sup> Così Corte cost. 23 giugno 2010, n. 270, in *Giur. cost.*, 2010, 3251 ss., con nota di M. LIBERTINI, *I fini sociali come limite eccezionale alla tutela della concorrenza: il caso del «decreto Alitalia»*; Corte cost. 22 maggio 2013, n. 94, *ivi*, 2013, 1637, con nota di M. LIBERTINI, *Sulla legittimità costituzionale delle norme che impongono l'esclusività dell'oggetto sociale delle Società Organismi di Attestazione (S.O.A.) e vietano la partecipazione al capitale delle stesse da parte degli organismi di certificazione delle imprese*. Anche A. PACE, *Gli aiuti di Stato sono forme di «tutela» della concorrenza?*, in *Giur. cost.*, 2004, 262; B. LIBONATI, *Ordine giuridico*, cit., 1554 ss. *Contra*, G. AMATO, *Il mercato nella Costituzione*, in *Quad. cost.*, 1992, 7 ss.; N. IRTI, *L'ordine giuridico del mercato*, cit., 16 e 137 ss.

<sup>37</sup> Corte Cost. 13 gennaio 2004, n. 14, in *Giur. cost.* 2004, 237, con nota di A. PACE, *Gli aiuti di Stato*, cit.; Corte cost. n. 270/2010, cit. Ove non diversamente indicato, le sentenze sono consultabili ai seguenti indirizzi: [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org).

<sup>38</sup> *Ex multis*, Corte cost. 24 giugno 2010, n. 232; n. 270/2010, cit.; 25 febbraio 2013, n. 28.

zione delle attività economiche ingiustificatamente intrusiva – cioè non necessaria e sproporzionata rispetto alla tutela di beni costituzionalmente protetti<sup>39</sup>».

### 3. Il mercato del lavoro nella legislazione.

In questo quadro, muovendo alla ricerca del mercato del lavoro dal formante legislativo, è sufficiente una sintetica ricognizione per trovare conferma all'accennata polisemia ed anzi rilevare l'indeterminatezza d'uso della locuzione.

Basterebbe, al riguardo, considerare la legge 28 giugno 2012, n. 92, l'ultima, in ordine di tempo, che la reca nel titolo, affastellando nel cono d'ombra della «riforma» di quel mercato un'eterogeneità di contenuti, dalle tipologie contrattuali alla disciplina del rapporto di lavoro, alle disposizioni in materia previdenziale ed altro ancora, fino ad arrivare ai servizi per l'impiego e alle politiche attive del lavoro. Né esito migliore si ritrae dalla struttura formale del provvedimento: dei quattro articoli, peraltro frutto dell'usuale accorpamento del testo originale in funzione dei tempi di approvazione, uno, il quarto, pur rubricato *Ulteriori disposizioni in materia di mercato del lavoro*, a prescindere dall'*incipit* e senza pretesa di esaustività, spazia dalla disciplina del rapporto di lavoro, all'estinzione dello stesso<sup>40</sup>.

Più in dettaglio, è da rilevare come solo in epoca recente la formula sia comparsa nella titolazione degli atti legislativi, ove peraltro non ricorre con frequenza. A quanto consta, infatti, dopo la sua prima apparizione nell'ora abrogata legge 28 febbraio 1987, n. 56<sup>41</sup>, attraverso il d.l. 21 marzo 1986, n. 86, convertito in legge 20 maggio 1988, n. 160<sup>42</sup>, si arriva alla legge 23

---

<sup>39</sup> Corte cost. 20 luglio 2012, n. 200, in *Giur. cost.*, 2012, 1637 ss., con nota critica di G.U. RESCIGNO, *Come i governanti hanno tentato furbescamente di aggirare la Costituzione e come la Corte ha risposto in maniera debole e inadeguata*. In senso critico, F. SAIITTO, *La Corte costituzionale, la tutela della concorrenza e il «principio generale della liberalizzazione» tra Stato e Regioni*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 4, [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it).

<sup>40</sup> Ancor più macroscopica risultava l'approssimazione sistematica nel disegno di legge n. 3249, il cui Capo V, dall'identica titolazione dell'attuale art. 4, conteneva soltanto disposizioni sulle dimissioni e la «genitorialità», mentre alle *politiche attive del lavoro e servizi per l'impiego* era dedicato il successivo Capo VI.

<sup>41</sup> *Norme sull'organizzazione del mercato del lavoro*.

<sup>42</sup> *Norme in materia previdenziale, di occupazione giovanile e di mercato del lavoro, nonché per il potenziamento del sistema informatico del Ministero del lavoro e della previdenza sociale*.

luglio 1991, n. 223<sup>43</sup>, e da qui si passa ai provvedimenti, in parte già ricordati, della fine degli anni '90 del secolo scorso e di apertura del nuovo, improntati soprattutto al superamento del sistema di collocamento: il d.lgs. 23 dicembre 1997, n. 469<sup>44</sup>, il d.lgs. 6 ottobre 1998, n. 379<sup>45</sup>, la legge 14 febbraio 2003, n. 30<sup>46</sup>, i d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276<sup>47</sup>, e 6 ottobre 2004, n. 251<sup>48</sup>, fino alla già citata legge 28 giugno 2012, n. 92.

Al sintagma, peraltro, il legislatore ha fatto ricorso ben prima del 1987. Sono molteplici le disposizioni ove esso compare ed è in genere utilizzato come formula, per così dire, «aperta», che rinvia a ciò che quel mercato è al di là e, semmai, a prescindere dal diritto, ossia ad una molteplicità di elementi, non necessariamente specificati, sociali, economici o di altra natura, qualitativi e quantitativi, individuali e collettivi, comprese le articolazioni territoriali che concorrono a conformarlo<sup>49</sup>. Non è, però, che si tratti

---

<sup>43</sup> Norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione, attuazione di direttive della Comunità europea, avviamento al lavoro ed altre disposizioni in materia di mercato del lavoro.

<sup>44</sup> Conferimento alle regioni e agli enti locali di funzioni e compiti in materia di mercato del lavoro, a norma dell'articolo 1 della legge 15 marzo 1997, n. 59.

<sup>45</sup> Intervento sostitutivo del Governo per la ripartizione di funzioni amministrative tra regioni ed enti locali in materia di mercato del lavoro, a norma dell'articolo 4, comma 5, della legge 15 marzo 1997, n. 59.

<sup>46</sup> Delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro.

<sup>47</sup> Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30.

<sup>48</sup> Disposizioni correttive del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, in materia di occupazione e mercato del lavoro.

<sup>49</sup> Vedi, tra gli altri: l'articolo unico, comma 2, legge 23 aprile 1952, n. 472 (abrogata dall'art. 24, d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 settembre 2008, n. 133), *Relazione annua al Parlamento sull'occupazione, la disoccupazione, l'emigrazione e la previdenza*, i cui contenuti riguardavano, tra l'altro, l'«andamento del mercato del lavoro negli ultimi dodici mesi», nonché previsioni per l'annata successiva; l'art. 6, comma 6, legge 12 agosto n. 1977, n. 675, che, nell'ambito dei progetti di ristrutturazione e di riconversione industriale e delle relative agevolazioni, di cui al comma 1, attribuisce al Ministro per il lavoro la competenza ad «accertare le esigenze di formazione della mano d'opera necessaria, nonché di verificare la coerenza e la congruità dei programmi di addestramento e di riqualificazione predisposti dall'impresa, tenendo conto delle condizioni del mercato del lavoro»; gli artt. 3 e 21, d.l. 6 luglio 1978, n. 351, convertito in legge 4 agosto 1978, n. 479, che hanno aggiunto, rispettivamente, gli artt. 3-bis e 26-bis alla legge 1 giugno 1977, n. 285, nei quali sono attribuite alle allora esistenti Commissioni regionali per l'impiego molteplici compiti variamente connessi alla «dinamica quantitativa», «alla situazione locale» o, ancora «agli orientamenti» del mercato del lavoro»; l'art. 20, legge 21 dicembre 1978, n. 845, sulla formazione professionale, ove si prevede una relazione annuale al Parlamento «sullo stato e

di una clausola generale, ch  essa non mira a garantire canali di collegamento con fattori e/o valutazioni *extragiuridiche* da immettere nell'ordinamento in funzione integrativa per la giustizia del singolo caso. Pi  semplicemente, essa si presenta come una sintesi verbale, una sorta di contenitore di una pluralit  di elementi in genere esterni e estranei alla norma ed anzi di carattere non giuridico o, comunque, cos  riguardati.

A ben vedere, nulla pi  della conferma di quel *trend* legislativo gi  registrato, come accennato, con riguardo al (vocabolo) «mercato» in quanto tale. Al pari di questo, dunque, si pu  affermare che neppure del *mercato del lavoro* il legislatore abbia fornito, almeno fino allo schiudersi del secolo attuale, una definizione o una nozione dotata di specifica rilevanza normativa e giuridica.

Al contempo, peraltro, gli stessi atti legislativi e perfino le medesime disposizioni, dettavano, a volte, regole inerenti l'organizzazione e il funzionamento del sistema di collocamento, di cui alla legge 29 aprile 1949, n. 264<sup>50</sup>. In particolare, quando faceva coincidere con un tale sistema l'*organizzazione del mercato del lavoro*, la legge n. 56/1987 adombrava l'ipotesi dell'identificazione del primo con quel mercato. Essa, infatti, accreditava al collocamento propriet  mercantili, ma al contempo delimitava il valore giuridico del mercato del lavoro, cos  segnando un punto di frattura rispetto al tradizionale significato d'uso della formula, sopra evidenziato. Una frattura, si noti, che sembrerebbe trovare ulteriore riscontro in ci  che le misure dirette a sostenere e incrementare i livelli occupazionali, anche inerenti le tipologie contrattuali<sup>51</sup>, sono sovente (state) previste in provvedimenti titolati, invece, all'*occupazione* variamente declinata e semmai acco-

---

sulle prospettive della formazione professionale, sulle *tendenze in atto nel mercato del lavoro* con particolare riguardo all'occupazione giovanile e femminile»; l'art. 1, d.l. 14 febbraio 1981, n. 24, convertito in legge 16 aprile 1981, n. 140 (abrogato dall'art. 31, legge 28 febbraio 1987, n. 56, e poi dall'art. 24, d.l. n. 112/2008), per il quale le Commissioni Regionali per l'impiego «promuovono *l'elaborazione e lo studio della struttura del mercato del lavoro* e delle dinamiche occupazionali»; l'art. 2, comma 3, d.l. 29 giugno 1984, n. 277, convertito in legge 4 agosto 1984, n. 430, ove, in relazione al «potenziamento dei servizi statali dell'impiego», si prevede «la costituzione di un sistema informativo ... inerenti (!) alle *attivit  per il mercato del lavoro* nei suoi aspetti istituzionali ivi compresa la Cassa integrazione guadagni»; infine, l'art. 4, comma 5, d.l. 30 ottobre 1984, n. 726, convertito in legge 19 dicembre 1984, n. 863, ove si prevedeva una partecipazione diversificata alle riunioni delle Commissioni regionali per l'impiego «in relazione alla materia trattata e tenuto conto delle *caratteristiche del mercato del lavoro*».

<sup>50</sup> Cfr., gli artt. 4 e 6, d.l. n. 726/1984.

<sup>51</sup> Vedi, ad esempio, art. 3, d.l. n. 726/1984.

stata, quasi a distinguerla, a quel mercato<sup>52</sup>. Si tornerà a breve sul legame tra «occupazione» e mercato del lavoro in senso giuridico. Fin d'ora, tuttavia, per spiegare una certa relatività se non contraddittorietà delle indicazioni ricavabili dall'uso legislativo del vocabolo, si deve avvertire del condizionamento derivante dai contesti normativi in cui è calato, dal collocamento pubblico, in questo caso, alla separazione delle competenze legislative tra Stato e Regioni, come vedremo.

Quanto detto, comunque, basta per evidenziare l'esistenza, nel linguaggio legislativo, di una duplice accezione o modalità d'uso dell'espressione. L'una, di derivazione essenzialmente economica o socio-economica, presenta una valenza soprattutto, se non solo, descrittiva e può essere definita come «ampia» o «omnicomprensiva». L'altra, invece, pare avere una qualche rilevanza giuridica perché s'identifica con l'*organizzazione* (normativa) del sistema di *collocamento*, considerato alla stregua di mercato. Rispetto alla prima accezione, questa è indicativa di un ambito più contenuto, per cui può parlarsi di mercato del lavoro «in senso stretto». Se differenti sono i loro contenuti ed i rispettivi piani funzionali, le due accezioni tendono a confondersi sia perché non risulta chiaro dove stiano i rispettivi limiti o confini sia perché la prima si palesa capace di assorbire l'altra sia, infine, per la scarsa consapevolezza della distinzione nel linguaggio legislativo.

Sotto questo aspetto, è significativo il permanere di questa duplicità anche dopo la svolta di fine secolo scorso e i cambiamenti intervenuti sul versante della nozione ristretta. La legislazione recente reca ben più di una traccia della prima accezione, come evidenziano i frequenti riferimenti, per esempio, ad «azioni e interventi che agevolino l'accesso e il rientro», di determinate categorie di persone<sup>53</sup>, all'«inserimento o reinserimento»<sup>54</sup> od ancora all'apprendistato quale «modalità tipica di entrata dei giovani»<sup>55</sup>,

---

<sup>52</sup> Vedi lo stesso d.l. n. 86/1988, che accosta *occupazione giovanile e mercato del lavoro*; d.l. 30 ottobre 1984, n. 726, *Misure urgenti a sostegno e ad incremento dei livelli occupazionali*; d.l. 29 marzo 1991, n. 108, convertito in legge 1 giugno 1991, n. 169, *Disposizioni urgenti in materia di sostegno dell'occupazione*; d.l. 20 maggio 1993, n. 148, convertito in legge 19 luglio 1993, n. 236, *Interventi urgenti a sostegno dell'occupazione*; d.l. 16 maggio 1994, n. 299, convertito in legge 19 luglio 1994, n. 451, *Disposizioni urgenti in materia di occupazione e di fiscalizzazione degli oneri sociali*.

<sup>53</sup> Art. 46, legge n. 183/2010. Vedi anche, art. 107, legge 24 luglio 2015, n. 12; art. 7.1, legge 4 agosto 2015, n. 13.

<sup>54</sup> Art. 18, comma 1, d.lgs. 14 settembre 2015, n. 150. Vedi anche, art. 48, comma 2, legge n. 183/2010 e artt. 1 e 3, d.m. economia e finanze 17 ottobre 2014, n. 76.

<sup>55</sup> Art. 2, comma 1, d.l. 28 giugno 2013, n. 76, convertito in legge 9 agosto 2013, n. 99.

sempre nel mercato del lavoro oppure, e per converso, a soggetti «a rischio di esclusione»<sup>56</sup> quando non «espulsi»<sup>57</sup> da esso.

A rigore, simili formule adombrano l'esistenza di qualcosa che sta *fuori* dai confini del mercato del lavoro, nel senso che lo precede, sia il vecchio sistema di collocamento sia l'odierna disciplina dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro. Che così non sia, almeno attualmente, sta a dimostrarlo l'identificazione *ex lege* di quella disciplina con il mercato del lavoro. La semplice apparenza, tuttavia, conferma e ribadisce il volto bifronte della formula, insieme all'accennata confusione e scarsa consapevolezza nel suo uso.

In ogni caso, restava e resta indefinito il confine sul versante del/i rapporto/i di lavoro. Nonostante che, concettualmente, discorrere di *accesso*, *rientro*, *inserimento* o *reinserimento*, così come di *rischio di esclusione* ed *espulsione*, *nel* e *dal* mercato del lavoro, induca a far rientrare la disciplina del rapporto di lavoro, se non anche l'accordo tra le parti, *entro* quel confine. Con l'effetto, peraltro, di fare del mercato qualcosa che abbraccia e tende confondersi con l'ambito materiale del diritto del lavoro nella sua totalità.

#### 4. Mercato del lavoro, occupazione e titoli di competenza nella giurisprudenza costituzionale fino al 2001.

Con riferimento alle evidenze segnalate e all'ipotesi formulata, nonostante le difficoltà derivanti dalla matrice casistica e dall'eterogeneità del materiale trattato, vale la pena gettare uno sguardo sulla giurisprudenza costituzionale.

Invero, a partire dal 1960 e con frequenza accelerata dalla metà degli anni '80, è consistente la scia di decisioni in cui compare un riferimento esplicito al mercato del lavoro<sup>58</sup>. E, come nella legislazione, a predominare è il significato ampio, nel senso sopra indicato.

Già nella prima sentenza, ove se ne fa menzione, si parla di «impossibilità di assunzione ... connessa a condizioni oggettive del mercato del lavoro, cioè della mancanza di richiesta di mano d'opera»<sup>59</sup>. E con riguardo al-

<sup>56</sup> Art. 36, legge 4 novembre 2010, n. 183, che modifica l'art. 9, d.l. n. 148/1993.

<sup>57</sup> Art. 1, comma 1 e 4, lett. v), legge 10 dicembre 2014, n. 183.

<sup>58</sup> Sono stati presi in considerazione solo i riferimenti presenti nelle motivazioni delle decisioni.

<sup>59</sup> Corte cost. 31 maggio 1960, n. 34; Corte cost. 29 marzo 1991, n. 132.

la disoccupazione «conseguente al periodo di sosta o di stagione morta» si è negato che potesse «considerarsi volontaria per il lavoratore in conseguenza del fatto di avere volontariamente scelto e accettato quel tipo di attività, *il più delle volte imposta dalle condizioni del mercato di lavoro*» (corsivo mio, *ndA.*)<sup>60</sup>. Condizioni, a loro volta, che possono riguardare la sua «dinamica qualitativa e quantitativa», eventualmente anche con riguardo alla «situazione locale»<sup>61</sup>. A distanza di quasi quarant'anni dalla prima sentenza, è stata riconosciuta la legittimità di limitazioni al «diritto del pensionato alla libertà lavorativa», che va valutato «anche in relazione alle distorsioni che provocherebbe, nel mercato del lavoro, la presenza di soggetti, i pensionati, comunque garantiti da un reddito»<sup>62</sup>. Ad una nozione ampia e descrittiva, inoltre, accede la sentenza del 25 maggio 1987, n. 190, laddove vi ricollega una disomogenea pluralità di interventi legislativi che riguardano, tra l'altro, la mobilità dei lavoratori, il contenimento del costo del lavoro, l'introduzione di nuove forme contrattuali, od ancora un'altra sentenza, che vi riconduce la contrattazione collettiva quale «fonte di diritto *extra ordinem* destinata a soddisfare esigenze ordinamentali», di «uniformità di disciplina in funzione di interessi generali connessi al mercato del lavoro»<sup>63</sup>.

Ma si tratta soltanto di alcuni esempi di una tendenza riscontrabile in numero ben maggiore di decisioni<sup>64</sup>, mentre più raro è trovare riferimenti all'altra accezione, come in occasione della dichiarazione di inammissibilità del referendum sull'art. 10 del d.lgs. n. 469/1997, allorché si è parlato di mercato del lavoro da «liberalizzare»<sup>65</sup> con riguardo alla mediazione tra domanda e offerta di lavoro.

Anche la distinzione tra il mercato e qualcosa che starebbe *prima* di esso trova un significativo spazio: si è osservato, ad esempio, come l'iscrizione nelle liste di collocamento sia prodromica ad una «appropriata ricollo-

---

<sup>60</sup> Corte cost. 6 giugno 1974, n. 160; Corte cost. n. 132/1991, cit.

<sup>61</sup> Corte cost. 25 maggio 1987, n. 190.

<sup>62</sup> Corte cost. 4 novembre 1999, n. 416.

<sup>63</sup> Corte cost. 18 ottobre 1996, n. 344.

<sup>64</sup> Corte cost. n. 416/1999, cit., in relazione alla disciplina del cumulo tra pensione di anzianità e redditi da lavoro autonomo, osserva che il «mercato del lavoro globalmente inteso» sarebbe «comprensivo non solo dell'occupazione tradizionale e stabile del lavoro dipendente»; Corte cost. 21 gennaio 1999, n. 6, secondo cui «le organizzazioni sindacali (sono) portatrici della dimensione collettiva degli interessi in gioco e di una visione d'insieme del mercato del lavoro».

<sup>65</sup> Corte cost. 7 febbraio 2000, n. 39.

cazione nel mercato del lavoro»<sup>66</sup>, mentre funzione di «facilitazione di rientro» nello stesso avrebbero alcune tipologie contrattuali<sup>67</sup>.

Ma è soprattutto interessante notare che la «necessità di regolare ... la domanda e l'offerta di lavoro» e di governarne le dinamiche<sup>68</sup> – anche con «l'ingerenza regolativa dello Stato ... nella fase di formazione del rapporto di lavoro» e la compressione di «alcuni aspetti dell'autonomia privata» –, espressa dal sistema di collocamento, sia stata ancorata all'art. 4, Cost., in quanto norma che «concerne l'accesso» al mercato del lavoro<sup>69</sup>, mentre non tocca necessariamente e inderogabilmente la *permanenza* in esso, come rivela la sua inidoneità ad essere parametro per valutare della legittimità costituzionale di disposizioni riduttive delle tutele «per i lavoratori che hanno raggiunto l'età per il collocamento a riposo»<sup>70</sup> e, più in generale, «in riferimento alla questione dei limiti di età per la risoluzione del rapporto»<sup>71</sup>.

Analogamente, una risalente giurisprudenza collegava il diritto al lavoro all'*occupazione*, funzionalmente identificata con l'«obiettivo dell'inserimento di persone nel mondo del lavoro»<sup>72</sup> ed altresì intesa «come bene collettivo in sé e come finalità», cioè «qualcosa che trascende le singole materie» con cui può essere perseguito. Mentre altra coeva sentenza coglieva nella formula «politica attiva del lavoro» la *ratio* del nesso funzionale che va dall'inserimento al lavoro all'occupazione<sup>73</sup>.

Nel quadro costituzionale antecedente la riforma del 2001, questa ricostruzione supportava il pressoché totale accentramento statale delle competenze in materia di lavoro, al punto che, sul versante dell'articolazione istituzionale, la Repubblica veniva sì identificata con il «complesso dei poteri pubblici operanti nell'ambito dell'ordinamento», ma lo Stato restava affidatario della «responsabilità finale e globale» del compito di cui all'art. 4 Cost.<sup>74</sup>.

<sup>66</sup> Corte cost. n. 6/1999, cit.

<sup>67</sup> Corte cost. 12 gennaio 1995, n. 6, in *Giur. cost.*, 1995, 1110, con nota di P. LAMBERTUCCI, in relazione al contratto di reinserimento di cui all'art. 20, legge n. 223/1991; Corte cost. 11 aprile 1997, n. 93, *ivi*, 1997, 923, con nota di A. AZON.

<sup>68</sup> Corte cost. 25 novembre 1986, n. 248; Corte cost. 5 febbraio 1996, n. 25.

<sup>69</sup> Corte cost. ord. 7 novembre 1994, n. 380; Corte cost. 18 giugno 1997, n. 183, in *Giur. cost.*, 1997, 1898, con nota di M. RUOTOLO.

<sup>70</sup> Corte cost. ord. n. 380/1994, cit.

<sup>71</sup> Corte Cost. n. 183/1997, cit.; Corte cost. 30 luglio 1997, n. 293; Corte cost. 30 dicembre 1998, n. 454, in *Dir. merc. lav.*, 1999, 362, con nota di A. TROJSI.

<sup>72</sup> Corte cost. 27 ottobre 1988, n. 998.

<sup>73</sup> Corte cost. n. 799/1988, cit.

<sup>74</sup> Corte cost. n. 998/1988, cit. Vedi anche Corte cost. 14 luglio 1988, n. 799. Alle

In ogni caso, la confluenza sotto l'ombrello dell'art. 4 Cost. tanto del profilo dell'*accesso* o *inserimento* quanto di momenti regolatori della formazione del rapporto e di tipologie contrattuali pare evidenziare un criterio normativo che quantomeno distingue un'area composta di strumenti, schemi e istituti giuridici accomunati funzionalmente, senza peraltro definirne a priori i confini, rispetto all'ambito coperto dal rapporto di lavoro e dalla sua disciplina, indentificato col mercato del lavoro. Un criterio che, mentre conferma, a prescindere dalle formule usate, la possibilità di enucleare un'accezione o una nozione di mercato del lavoro più contenuta, ma non in contrasto con l'altra, d'uso comune, si rivela utile per la successiva comprensione giuridica del mercato del lavoro.

### 5. Declinazioni polisemiche nel dibattito dottrinale.

Anticipando una conclusione, anche per il dibattito giuslavoristico può ritenersi valido il più generale giudizio secondo cui, come il legislatore, neppure gli studiosi «si attardano a definire quello che è pur sempre un presupposto del loro ragionamento, in quanto ritengono la nozione o estranea a, o del tutto intuitiva e comune in, quella tale applicazione particolare»<sup>75</sup>. Probabilmente, all'influenza, più o meno consapevole, del modello economico neoclassico, cui si imputa la «lunga disattenzione della teoria giuridica» per il mercato e le regole giuridiche del suo funzionamento<sup>76</sup>, quantomeno si accompagnano, come detto, ragioni ulteriori e tipiche della materia: la giusta negazione della qualità di «merce» al lavoro, se non anche il sospetto serbato per le ragioni dell'economia e del mercato<sup>77</sup>.

---

regioni, pertanto, spettava poco più che la formazione professionale, materia posta «a tutela delle esigenze particolari dei mercati locali del lavoro» e, peraltro, trascendente i confini del lavoro subordinato, Corte cost. 15 luglio 1991, n. 346. Vedi anche Corte cost. n. 190/1987, cit.

<sup>75</sup> G. FRANCESCHELLI, *Il mercato in senso giuridico*, in *Giur. comm.*, 1979, 501 ss.; L. AMMANNATI, *Diritto e mercato*, cit., 114.

<sup>76</sup> L. AMMANNATI, *Diritto e mercato*, cit., 114.

<sup>77</sup> Sui difficili rapporti tra diritto del lavoro e teoria economica, si rinvia agli Autori citati alla nota 26, nonché, più in generale, L. MARIUCCI, *Dopo la flessibilità cosa? Riflessioni sulle politiche del lavoro*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT, 27/2005, 12; O. MAZZOTTA, *Diritto del lavoro*, Milano, 2014. Sul diverso piano dell'interpretazione teorica e decidente, secondo M. PERSIANI, *Diritto del lavoro e autorità del punto di vista giuridico*, in *Arg. dir. lav.*, 2000, 11 e 12 (30 con riferimento alla giurisprudenza) si riscontra la tendenza a prendere in considerazione e valutare gli interessi regolati «prevalentemente in una dire-

Comunque, se è vero che c'è chi ha considerato l'espressione soltanto una «metafora», comunque «in sé ambigua, non designando un vero mercato», ché, diversamente da questo, in quello del lavoro i soggetti non sono eguali<sup>78</sup>, si tratta, in realtà, di posizione minoritaria.

Già sul finire del anni '70, voce autorevole della dottrina: 1) parlava del mercato del lavoro come di «attività di compensazione della domanda e dell'offerta di lavoro mediante lo strumento giuridico del contratto di lavoro»; 2) assegnava ad esso le due fondamentali funzioni di determinare il «contenuto del contratto (c.d. condizioni di lavoro)» ed «i modi di uso del contratto come mezzo di organizzazione dell'impresa»; 3) ascriveva alla prima funzione quanto meno i temi del costo del lavoro, della struttura della contrattazione collettiva e del coordinamento dei suoi livelli; 4) soffermandosi sulle «rigidità che gravano sulla seconda funzione» le individuava nel «collocamento», la «disciplina dei licenziamenti collettivi per riduzione del personale, la disciplina del contratto a termine e del contratto *part time*<sup>79</sup>».

Una veloce rassegna della pubblicistica, inoltre, basta per fissare l'ingresso prepotente del sintagma nel dibattito scientifico in contemporanea dapprima con i progetti legislativi di riforma del collocamento degli anni '80 del secolo passato, poi con la legge n. 56/1987 e i conseguenti dibattiti<sup>80</sup>. E se pur dopo la liberalizzazione della chiamata nominativa, ai sensi

---

zione segnata dall'ideologia del «conflitto di classe», ovvero da assegnare «esclusivo riguardo agli interessi dei lavoratori e all'esigenza di tutela determinata dalla loro posizione economico e sociale».

<sup>78</sup> M. G. GAROFALO, *La funzione del servizio di collocamento*, in AA.VV., *Stato, regioni, parti sociali e mercato del lavoro*, Napoli, 1989, 93; P. TULLINI, *La liberalizzazione «guidata» del collocamento*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1992, 51.

<sup>79</sup> L. MENGONI, *Innovazioni nella disciplina giuridica del mercato del lavoro*. Relazione, in *Innovazioni nella disciplina giuridica del mercato del lavoro*, Atti delle giornate di studio AIDLASS di Chianciano Terme, 21-22 aprile 1979, Milano, 1980, 13. Cfr., anche, ID., *Legge e autonomia collettiva*, in *Mass. giur. lav.*, 1980, 695, ove si parla del contratto collettivo come «fonte del diritto *extra ordinem* destinata a soddisfare esigenze ordinali di uniformità di disciplina in funzione di interessi generali connessi al mercato del lavoro». Vedi anche G. GIUGNI, *Giuridificazione e regolazione nel diritto del lavoro italiano*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1986, 317 ss. (anche in ID., *Lavoro, legge, contratti*, Bologna, 337 ss.); più di recente, R. PESSI, *Il mercato del lavoro: profili economici e normativi. Le prospettive di sviluppo*, in *Arg. dir. lav.*, 2011, 824 ss.

<sup>80</sup> Cfr., senza pretesa di esaustività, M. G. GAROFALO, *Collocamento, integrazione guadagni, mobilità: un profilo storico*, in M.G. GAROFALO, C. LAGALA (a cura di), *Collocamento e mercato del lavoro*, Bari, 1982, 9 ss.; ID., *L'abrogazione di fatto del collocamento pubblico*, in M.G. GAROFALO (a cura di), *Crisi, occupazione, legge*, Bari, 1985, 5 ss.; ID., *La funzione del*