

CAPITOLO SECONDO
La prospettiva circostanziale
nella descrizione del contesto socio-economico

2.1 Il contesto della subordinazione come fatto economico-sociale - Prospettiva fattuale; il carattere circostanziale.

2.2 Il carattere circostanziale in economia e nella società - Punto di vista economico; punto di vista culturale e giuridico.

2.3 Il carattere circostanziale nel rapporto di lavoro

2.4 Circostanzialità e valori: due piani di indagine diversi - Considerazione preliminare del fatto quando l'ordinamento sia considerato nella sua funzione di attribuzione del trattamento giuridico; considerazione preliminare della norma sul fatto quando l'ordinamento agisce nella sua funzione regolatoria e di indirizzo; rapporto tra diritto ed economia; vicino al concetto di circostanzialità, nella prospettiva dell'intervento normativo, è il processo normativo giurisprudenziale.

2.5 La common law come espressione di empirismo moderno

2.6 Circostanzialità e bisogno di certezza

2.1 Il contesto della subordinazione intesa come fatto economico-sociale

In questo secondo capitolo si svolgono alcune riflessioni utili per l'analisi del fenomeno della subordinazione intesa nella sua dimensione fattuale, ontologicamente rilevante come relazione sociale ed economica.

La subordinazione così intesa coincide con l'elemento di fatto, o con l'insieme degli elementi di fatto, in presenza dei quali si ritiene sussistente una dipendenza nella relazione privata effettivamente intercorrente tra lavoratore e datore di lavoro, tale da giustificare un intervento garantista e/o riequilibratore da parte del sistema giuridico.

Tali elementi di fatto possono essere relativi al modo di svolgere la prestazione o al luogo in cui essa deve essere svolta, possono essere relativi all'uso degli strumenti di lavoro e alla loro proprietà, all'uso di uniformi aziendali, al rispetto degli accordi presi sul *quantum* della prestazione in termini di risultato o in termini di tempo¹, all'esercizio di controlli da parte del datore, al pagamento del corrispettivo², alla durata del rapporto³, alla situazione economica delle parti coinvolte⁴, al modo in cui il rischio di impresa viene sopportato e ripartito.

In questa **prospettiva** strettamente **fattuale**, che in pratica si pone in parallelo, a volte incrociandosi, con quella strettamente giuridica e/o politica, come già anticipato e come emerge anche dallo svolgimento successivo del lavoro, ma che non di meno l'interprete deve esercitarsi a tenere distinta, al fine di procedere in maniera precisa nel processo ermeneutico, un ruolo determinante è quello giocato dal "contesto" sociale ed economico, in cui il rapporto di lavoro si svolge e nel quale si trova ad essere condizionato.

¹ La natura subordinata del rapporto non può essere infatti esclusa per il solo fatto di essere la prestazione in oggetto finalizzata alla realizzazione di *un dato risultato quantitativamente individuabile*; è il caso del lavoro a domicilio, che è tipicamente un lavoro remunerato in proporzione al numero dei beni prodotti.

² Sull'elemento della retribuzione proporzionata e sufficiente come elemento caratterizzante il tipo legale si ricorda in particolare il contributo di R. PESSI (1988) *Spunti per una riflessione sulla fattispecie lavoro subordinato*, in DL, 513, nonché, più ampiamente, Id.(1989) *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè che distingue a tal proposito tra "corrispettivo" come elemento neutro e non qualificante, e la retribuzione di cui all'art. 36 Cost. come fattore invece distintivo del lavoro subordinato di cui all'art. 2094 c.c. (102-164).

³ Un rapporto di natura meramente occasionale può essere indicativa della mancanza di una condizione di subordinazione specifica del lavoratore a quel dato datore di lavoro. Si tratta di una conclusione spesso raggiunta dalle corti inglesi, a proposito della quale si veda infra nel capitolo quinto, specialmente in relazione alla casistica del c.d. *mutuality of obligation test*.

⁴ Molto discussa è la valutazione della subordinazione intesa come dipendenza economica, talora coincidente con una condizione di monocommittenza; cfr: in questo senso M.TIRABOSCHI (2004) *La riforma Biagi del mercato del lavoro* (a cura di), Giuffrè 226-227. Una recente proposta di legge fa riferimento ad una realtà in cui il lavoratore percepisce almeno la metà del proprio reddito da un solo committente (cfr: d.l. n. 1481/2009 presentato al Senato il 25 marzo).

Il *contesto economico-sociale* accoglie la subordinazione intesa come fattispecie storica; esso è, a sua volta, il prodotto di una serie di fattori in cui la dimensione fattuale si combina e si intreccia con la dimensione politica e giuridica.

Possiamo chiamare “**circostanze ambientali**” quelle che lo costituiscono; tali circostanze delineano i caratteri del sistema economico preso a riferimento, i dati congiunturali, i caratteri del settore produttivo, le dimensioni dell’impresa, la sua situazione patrimoniale, i caratteri del sistema istituzionale circostante, le istituzioni pubbliche e private coinvolte, le organizzazioni rappresentative ai diversi livelli sindacali, le relazioni registrabili a livello di sistema globale, come le aperture ai mercati stranieri e i rapporti con le istituzioni sovranazionali, il livello tecnologico etc.

Le circostanze ambientali condizionano a loro volta il sistema giuridico e la maniera in cui questo regola i rapporti di lavoro, nel senso che le tecniche giuridiche con cui queste circostanze vengono rilevate dal sistema legale possono variare a seconda del diverso contesto ambientale considerato. In altre parole, *diversi possono essere i modi in cui i presupposti di fatto indicativi di una subordinazione vengono fatti emergere alla stregua di elementi di diritto.*

In particolare, vedremo come le possibili tecniche di qualificazione del rapporto di lavoro possano variare - e siano di fatto variate - al variare del contesto socio economico.

Questo è stato particolarmente evidente nel contesto normativo italiano.

In Italia, prima della riforma del 2003, l’ordinamento non aveva dato una risposta alla problematica della parasubordinazione in termini di categorizzazione giuridica, ma aveva fornito risposte parziali sul piano degli effetti (cioè delle tutele) che intendeva connettere a questo tipo di rapporti: l’ordinamento era cioè intervenuto per fornire strumenti di protezione ai rapporti di lavoro che, in un linguaggio senza scopi qualificatori, non categorici nè sistematici, ma meramente descrittivo di una realtà di fatto evidente nella continuità e nella coordinazione della prestazione rispetto all’impresa, possono essere definiti appunto di semidipendenza.

Dopo, invece, la c.d. Riforma Biagi del 2003 ha introdotto una nuova tecnica di rilevazione delle collaborazioni coordinate e continuative (per le quali con maggiore urgenza si pone il problema definitorio in termini di subordinazione/autonomia/parasubordinazione - data l’oggettiva difficoltà di descrivere la natura di certi rapporti) e lo ha fatto riconducendo questo tipo di “semi dipendenza” alla fattispecie del “contratto a progetto”: l’ordinamento, nell’opera del legislatore, ha quindi scelto l’elemento fattuale della presenza di un progetto come elemento indicativo di un rapporto di lavoro genuinamente autonomo, e come tale preclusivo di una subordinazione, ovvero indicativo in negativo della natura subordinata del rapporto. In secondo luogo, ancora la Riforma del 2003 ha introdotto uno strumento nuovo per la “qualificazione assistita” del rapporto ad opera delle parti del rapporto, l’istituto della certificazione dei contratti di lavoro ai sensi del D.lgs.276/2003, di cui non si aveva traccia nell’ordinamento previgente.

Il sistema britannico, che manca di una struttura giuridica sistematica e codificata, come vedremo meglio in seguito, ha “reagito” ai cambiamenti del contesto sociale con più continuità rispetto alle tecniche di qualificazione giuridica tradizionali, fornendogli delle risposte essenzialmente sul piano della *case law* (piano interpretativo).

L’indagine della subordinazione intesa come fatto, o meglio come insieme di fatti che costituiscono la posizione del lavoratore al cospetto di una peculiare realtà imprenditoriale, quindi come insieme di fatti che si sviluppano in un dato contesto ambientale con le relative evoluzioni (l’insieme di quelle che abbiamo chiamato circostanze ambientali), richiama innumerevoli studi a carattere sociologico, economico e politico che esplorano la condizione del lavoratore nel corso dei decenni. L’attualità del problema della definizione dei rapporti di lavoro (quindi il problema non solo della rilettura delle categorie normative tradizionali, ma anche della redistribuzione delle tutele e l’interpretazione dei fatti che le presuppongono) è un effetto dell’evoluzione delle relazioni economiche e sociali (quelle in passato venivano definite relazioni industriali) rispetto alle quali il problema definitorio corre in parallelo.

Sono note le peculiarità del nuovo ambiente in cui le imprese si trovano ad operare, la globalizzazione dei mercati, la libera circolazione delle persone, le fluttuazioni del mercato finanziario, le esigenze di esternalizzazione, la debolezza delle autorità pubbliche e politiche nella gestione delle relazioni industriali, e così via. Il tema rimanda ai diversi movimenti politici, più o meno istituzionalizzati, che a livello nazionale e internazionale sono atti a contenere i portati negativi dell’evoluzione economica in atto quale causa di una possibile erosione dei diritti fondamentali del lavoratore nella competizione globale, e della precarizzazione del rapporto di lavoro a fronte di organizzazioni aziendali che richiedono alti tassi di flessibilità come condizione di sopravvivenza sul mercato.

Nel nuovo contesto ambientale, che rinnova e ciclicamente ripropone il dibattito sulla subordinazione, è opportuno porre l’attenzione sulla caratteristica del suo essere vario e variabile. L’ottica di analisi e percezione del contesto economico e sociale in cui si vada a considerare la relazione di lavoro dovrebbe, cioè, essere un’**ottica circostanziale**.

Il carattere circostanziale è uno dei caratteri distintivi del nuovo paradigma socio-economico. La circostanzialità è la caratteristica dell’essere contingente, dell’essere riferito ad un dato contesto storicamente distinto rispetto a un altro in termini temporali, geografici, economici e così via, è la caratteristica dell’essere peculiare di una realtà specifica, peculiare di un determinato ambiente o di un determinato nucleo sociale. Non si tratta quindi di un elemento fattuale in senso stretto, ma

piuttosto di una “prospettiva di analisi e di valutazione” dei fatti considerati nel loro contesto fattuale, giuridico e politico.

2.2 Il carattere circostanziale in economia e nella società

Per spiegare questa prospettiva di analisi possono essere richiamati diversi punti di vista.

Da un **punto di vista strettamente economico**, i mercati del lavoro nell’era della globalizzazione sono contraddistinti da qualità e tendenze grandemente diversificate e contrastanti, oltre che variabili per tempo e luogo. Le più convincenti e accreditate analisi economiche affermano la necessità di rapportarsi a quello che viene definito come il “carattere multiforme del capitalismo” (*varieties of capitalism approach*)⁵.

Il capitalismo multiforme implica, in rapporto alle relazioni di lavoro coinvolte, la necessità di rivisitare il momento e l’atteggiarsi del conflitto, il quale si è spostato dal suo punto tradizionale – conflitto tra capitale e lavoro – anche su altri livelli, ad esempio quello del grado di regolamentazione/deregolamentazione dell’organizzazione del lavoro. Infatti, in una proporzione diversa a seconda delle diverse competenze-attività considerate, la domanda di lavoro tende a prediligere un sistema più o meno regolamentato.

Questo capitalismo implica poi la necessità di rivisitare anche ulteriori caratteri del contesto economico considerato, come il ruolo giocato dalle istituzioni, gli elementi motivazionali delle imprese e dei lavoratori, le circostanze dei flussi migratori. E’ noto che queste analisi arrivano a precisare, senza più imbarazzo, che nella nuova e più complessa prospettiva della contingenza certi cambiamenti non possono che rimanere nell’ombra del mistero poiché certi processi singolari sono impossibili da spiegare nel loro intreccio tra cause ed effetti.

Le forme delle nuove economie e la loro ripercussione sui rapporti di lavoro sono oggetto di utili rappresentazioni scientifiche negli studi di organizzazione aziendale, considerato che, nel pur frammentario contesto del nuovo mondo del lavoro, l’azienda costituisce comunque il polo intorno al quale ruotano le dinamiche per l’instaurazione di rapporti, autonomi o subordinati, tanto di vecchia quanto di nuova generazione.

Osservando il fronte delle scelte di organizzazione aziendale, si deve rilevare come sia stata abbandonata la scelta della c.d. “*one best way*”, la quale aveva contraddistinto il *trend* dello scorso secolo almeno fino agli anni ’70, mentre oggi appare indispensabile una prospettiva *case by case* (teoria della “*one best fit*”), una prospettiva cioè circostanziale rispetto all’ambiente economico e aziendale cui si

⁵ T. IVERSEN (2005) *Capitalism, Democracy and Welfare*, Cambridge University Press.

faccia riferimento⁶. In altre parole gli studi in tema di organizzazione d'azienda fanno emergere come, per ottimizzare l'assetto dell'impresa, considerati tutti i suoi elementi, tra i quali spicca la gestione del personale, non sia più opportuno fare riferimento a modelli considerati aprioristicamente più efficaci di altri, quanto piuttosto sia opportuno partire, per ogni scelta più o meno strategica che debba essere compiuta, dalla conoscenza la più estesa e profonda possibile dei fattori ambientali e delle dinamiche atte ad incidere sul business, cui seguirà l'elaborazione delle migliori tecniche per il contenimento della complessità e dell'incertezza che ne deriva, e quindi la migliore soluzione di management nelle circostanze date.

L'atteggiamento circostanziale appare come un atteggiamento obbligato anche in un'**ottica socio-culturale**: la caduta delle ideologie del diciannovesimo secolo (e di quelle dei due secoli che lo hanno preceduto) lungi dall'aver portato alla fine della proliferazione di idee sociali ed economiche – sarebbe come negare la capacità di rigenerazione intellettuale – sembra aver portato ad un variopinto pluralismo ideologico più o meno vigoroso, altalenante nei toni e soprattutto nei contenuti, cui consegue un abbassato livello di integrazione sui valori fondanti la società.

Le difficoltà nell'analisi della mutevole realtà sociale, e della sua comprensione attraverso le categorie valoriali e ideologiche un tempo condivise, contribuiscono a rendere opportuna questa prospettiva, i cui effetti si riflettono anche sul piano giuridico.

Una delle manifestazioni dell'incapacità di comprendere, contenere e regolare l'aumentata complessità sociale da parte del mondo giuridico, è il ricorso sempre più massiccio alla tecnica delle clausole giuridiche a contenuto generale, sia usata al fine di definire la fattispecie normativa, sia usata al fine di vincolare la decisione del giudice a parametri standard di valutazione⁷.

Il disorientamento culturale a proposito dei valori fondanti dell'ordinamento trova una conferma anche nel contesto specifico del dibattito giuslavorista italiano, alla ricerca di un chiaro nucleo duro di tutele, un corpo di diritti assolutamente inderogabili sui quali si auspica di ritrovare la compattezza e la forza della normativa. L'individuazione di un simile nucleo duro è offuscata da una molteplicità di possibili e contraddittorie interpretazioni su quello che può e che deve essere chiamato diritto fondamentale (a partire dall'elaborazione dei concetti più generali di dignità umana legata alle condizioni di lavoro per arrivare all'individuazione dei possibili trattamenti minimi) in una riflessione che spesso paga la confusione

⁶ Uno degli studi precursori del cambiamento di paradigma in senso relativista e' stato quello di J. WOODWARD (1965) *Industrial Organization: Theory and Practise* - Oxford University Press - Londra; per altri studi di impostazione c.d. contingente si vedano LAWRENCE P.R., LORSCH J.W. (1967) *Organization and Environment. Managing Differentiation and integration* - Harvard Graduate School of Business Administration - Cambridge 1967; J. PURCELL (1999) "Best Practice and Best Fit: Chimera or Cull-de-sac?", in *Human Resource Management Journal*, 9 (3), 26.

⁷ L. MENGONI (1996) in *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Giuffrè, 98.

derivante dall'aver confuso il piano fattuale con quello dei concetti e con quello, ancora diverso, delle specifiche conseguenze giuridiche⁸.

“In una società che non riconosce più valori stabili e coerenti e in cui gli stessi valori costituzionali sono variamente interpretati e soppesati, non è facile, nel conflitto tra più valutazioni, giustificare oggettivamente, sia pure nel senso debole di intersoggettività, la prevalenza dell'una o dell'altra. Conviene allora ridurre la questione sui valori alle conseguenze sociali delle scelte corrispondenti, trasferendo la discussione in un ordine di valutazioni delle quali è più agevole il controllo di razionalità”.⁹

2.3 Il carattere circostanziale nel rapporto di lavoro

Fatte queste premesse a proposito del contesto ambientale in cui si rinnovano le riflessioni sul rapporto di lavoro, bisogna aggiungere che nello studio delle dinamiche delle relazioni di lavoro, questo acuito grado di “circostanzialità”, che è poi un sinonimo di relatività, è “aggravato” ulteriormente da una intrinseca mobilità/variabilità dello stesso rapporto di lavoro, che si distingue dagli altri rapporti a carattere economico per implicare una attività personale come tale mai completamente codificabile né comprimibile su canoni fissi, non fosse altro che per il suo involgere tempi di vita diversi tanto più li si consideri nel lungo periodo, ma anche per il suo implicare attitudini personali diverse per quanto diverse possono essere le motivazioni individuali e le aspettative, sia da parte del lavoratore che da parte del datore¹⁰.

Se si tiene a mente questo carattere circostanziale intrinseco del rapporto di lavoro (che oggi è visibile più che nel passato dal momento che riflette l'evoluzione variabile dei mercati entro cui si innesta) si comprende meglio il motivo per cui la dottrina giuslavorista si sia interrogata da sempre e ininterrottamente su cosa debba intendersi con esattezza per “rapporto di lavoro subordinato”, su quale sia la forma più pura di lavoro subordinato in un contesto variabile e mobile come quello del rapporto di lavoro.

La prospettiva circostanziale aiuta a spiegare perché i contratti di lavoro non siano mai stati, e non possano essere, contratti dal contenuto dettagliato. La lentezza della contingenza fa capire in altre parole perché, sia nella giurisprudenza italiana, sia in quella di altri Paesi a partire dalla Gran Bretagna, si continui a interrogarsi, senza

⁸ Sul tema dei diritti fondamentali si veda il ragionamento di P. CESTER (2008) *La norma inderogabile, fondamento e problema del diritto del lavoro*, in DLRI, 3, che, d'accordo con la prevalente dottrina italiana, su di essi fonda le basi teoriche dell'inderogabilità del diritto del lavoro italiano.

⁹ L. MENGONI (1996) in *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, 1996, 97.

¹⁰ “Il problema di base del diritto del lavoro risiede nel fatto che alla “staticità” (...) della fattispecie negoziale (...) si contrappone la dinamicità della vicenda storica della figura sociale del lavoratore subordinato (...)”, così R.PESSI (1988) *Spunti per una riflessione sulla fattispecie lavoro subordinato*, in DL, 513.

poter trovare una risposta univoca, su quali siano i presupposti di fatto indicatori della presenza di un contratto di lavoro “subordinato”: nessuno degli indicatori come enucleati dai giudici italiani e inglesi, come vedremo, ha assunto in se stesso una rilevanza tale da potersi ritenere non opinabile, in sua presenza, la subordinazione, sebbene i criteri della c.d. eterodirezione e del c.d. *control* (rispettivamente per l’esperienza italiana e quella inglese) abbiano di fatto rappresentato dei forti elementi di presunzione in questo senso. Con l’evolversi dell’azienda verso un modello di azienda ramificata, e con il crescere del fenomeno della semidipendenza o parasubordinazione, si è dovuto piuttosto ricorrere alla metafora della subordinazione come un quadro che l’interprete deve dipingere di volta in volta, attingendo ad elementi di valutazione giuridici ed extragiuridici, non senza un certo sforzo di immaginazione e di sintesi.

La vecchia organizzazione industriale tradizionale del lavoro, con i suoi cicli ripetitivi e le sue catene di montaggio costituiva un riferimento sociale su cui è stato relativamente facile individuare le forme c.d “pure” della subordinazione: l’industria intesa come contenitore materiale di forza lavoro era un punto di riferimento solido e definito. In passato poteva accadere che un meccanico svolgesse per più di dieci anni le stesse mansioni nello stesso stabilimento, pressappoco con lo stesso orario e le stesse direttive. Viceversa, oggi il carattere difficilmente definibile del rapporto di lavoro in un dato riferimento di luogo, la sua non prevedibilità evolutiva nel medio-lungo periodo, è quanto occorre fronteggiare se vogliamo considerare la fattispecie in una prospettiva globale e reale.

L’obsolescenza delle categorie del diritto del lavoro, e in particolare della categoria del lavoro dipendente o subordinato e’ propria dell’esperienza italiana come di quella anglosassone, sebbene in quest’ultima non si possa parlare di categorie in senso sistematico; ciò accade non tanto perchè si tratti di due realtà socio-economiche assimilabili, ma piuttosto entrambe queste realtà fotografano un contesto dai contenuti vari e variabili, *osservabili da lontano a grandi linee e da vicino solo attraverso la lente della circostanza e della contingenza.*

2.4 Circostanzialità e valori: diversi piani di indagine

Questa necessità di relazionarsi alla realtà sociale ed economica in maniera circostanziale si scontra naturalmente con l’esigenza di fondare la normativa relativa al rapporto di lavoro su di una struttura di valori solida e tutt’altro che relativa. E’ in questa realtà multiforme e mobile, ma assetata di valori e di linee guida credibili, che si rinnova il dibattito sulla subordinazione e sulla necessità di riformare il diritto del lavoro di conseguenza.

Le valutazioni di “ordine valoriale” spostano quindi il piano della ricerca: dall’indagine sui fatti si passa all’indagine sulle norme.

Nel discorso sulla subordinazione i due piani di indagine hanno occasione di intersecarsi, esiste cioè un punto di sovrapposizione. L'insieme dei fatti che danno sostanza alla condizione della subordinazione, intesi sia come condizioni materiali (presenza sul luogo di lavoro, utilizzo di materiali del datore di lavoro, esecuzione materiale di ordini, utilizzo di abbigliamento aziendale etc.) sia come condizioni immateriali derivate dal contratto e dalla legge (come il non poter fare concorrenza al datore di lavoro, la soggezione psicologica agli ordini, la non divulgazione di informazioni sensibili relative all'organizzazione aziendale etc.) viene *ora* letto in chiave prettamente giuridica: appare, essenzialmente, una prospettiva temporale quella che consente di marcare la diversità tra il piano della norma e il piano dei fatti e che, al tempo stesso, ne può evidenziare una possibile sovrapposizione.

Nell'analizzare le norme, si tratterà di verificare quali effetti giuridici (in termini di legittimità, di illegittimità, e in ultima analisi di attribuzione di diritti o di obblighi) l'ordinamento collega a quei fatti, dove il processo di connessione tra fattispecie concreta e fattispecie astratta è quanto si frappone, appunto, tra i fatti e le conseguenze giuridiche a questi connesse.

Gli effetti giuridici sono considerati in questo studio essenzialmente in termini di attribuzione di un certo trattamento (*ex post*).

E' non di meno da precisare che dalla norma possono scaturire, oltre agli effetti giuridici accertabili a posteriori in termini attributivi e sanzionatori, anche dei comportamenti rilevanti a priori. Questo diverso tipo di effetti, che sono indiretti e rilevabili *ex ante*, sono quelli legati al potenziale persuasivo di indirizzo e di orientamento della norma, potenziale persuasivo che può determinare un comportamento piuttosto che un altro, e che presuppone, per essere rilevante, la presenza di una situazione giuridica che potrà essere effettivamente azionabile (effettività del diritto).

La dottrina italiana che si è interessata alla disquisizione in merito ai valori affermati nelle più recenti riforme per il diritto del lavoro, atte a superare le inadeguatezze dell'impianto normativo vigente anche in punto di qualificazione dei rapporti, ha espresso posizioni diverse e contrastanti ¹¹: si avvicendano le opinioni che avvertono nelle recenti formule riformatrici un appiattimento dei significati che hanno fondato la nascita della materia; quelle che vedono nell'attuale apparato normativo un groviglio ingombrante da riscrivere; quelle secondo cui l'aspirazione protettiva del diritto del lavoro sarebbe stata tradita dalla tendenza a mettersi nei panni della parte forte, della parte datoriale nelle molteplici forme che essa assume; quelle, infine, che sottolineano come il diritto del lavoro, abbandonata la tendenza a

¹¹ Si può qui rinviare ai tanti commenti sulla Riforma del 2003, quale momento di più evidente "rottura" rispetto alla legislazione previgente in punto di qualificazione dei contratti di lavoro (per esempio AA.VV., *La riforma del mercato del lavoro*, in *Lavoro & Previdenza* n. 34 del 2003). Sulle basi culturali che l'hanno ispirata, in particolare i contributi di Marco Biagi e Tiziano Treu e le diverse reazioni da parte della dottrina giuslavorista alla Riforma, si veda, con ampi riferimenti bibliografici R. DEL PUNTA (2008) *Il diritto del lavoro fra due secoli: dal protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in *Il diritto del lavoro nell'età Repubblicana* a cura di P. ICHINO, in particolare 314 e ss. Le maggiori critiche alla Riforma sono provenute dall'ambiente sindacale, in tal senso si veda anche M.FEZZI, *I contratti a progetto nella legge Biagi (Dlgs 276/03). Alcuni dubbi interpretativi*, in *D&L*, 2004, 19, che si spinge a una dura critica al debole impianto tecnico della riforma.

una disciplina rigida e uniforme, si stia muovendo nella considerazione della particolare situazione aziendale in cui si venga a dare e chiedere conto di correttezza¹².

Se teniamo a mente il carattere circostanziale che dovrebbe informare la lettura del contesto socio economico delle nuove relazioni di lavoro, è facile concludere che ci sia un poco di verità in tutte queste opinioni.

Non di meno, proprio la considerazione del rilievo conformante della circostanzialità, costituisce l'occasione per sottolineare un preliminare discernimento tra la sfera degli elementi di fatto, sociali ed economici, e gli indirizzi e i giudizi normativi: tenendo infatti da una parte gli elementi di fatto, mutevoli e vari, entro i quali la problematica si pone, sarà più agevole assumere delle posizioni ferme circa le valutazioni valoriali che tal volta si sovrappongono ad essi, conferendogli effetti giuridici e quindi ordine e movimento.

Per questa strada si arriva a fare una puntualizzazione importante sotto il profilo metodologico dell'indagine: l'indagine delle circostanze fattuali che originano la subordinazione, non solo si pone su di un piano diverso rispetto a quella che indaga i connessi valori normativi, ma anche che quella può essere *preliminare* rispetto a quest'ultima.

Più precisamente, possiamo dire che, sotto il *profilo temporale*, esiste una diversità di piani che si manifesta in una **“precedenza del fatto sulla norma” ogni qualvolta si consideri l'ordinamento nella sua funzione attributiva del trattamento giuridico** (accertamento di diritti e obblighi *ex post*).

La stessa diversità di piani si manifesta, viceversa, in una **“precedenza della norma sul fatto” quando si consideri l'ordinamento nella sua funzione regolatoria e di indirizzo** (*ex ante*).

In rapporto alla subordinazione, questo significa che l'argomento dovrà avere una certa trattazione quando sia considerato *ex post*, come fatto oggetto di accertamento e valutazione, mentre dovrà avere una diversa trattazione quando sia considerato *ex ante* come fatto teoricamente e ipoteticamente suscettibile di verificarsi.

Negli ordinamenti di common law, fondati sul “principio del precedente” (*stare decisis*), questi due momenti di indagine tendono a coincidere, poiché nella *case law* propriamente detta, la funzione attributiva del trattamento giuridico e la funzione regolatoria coincidono, nella valenza della sentenza quale giudizio sul caso dato e, al tempo stesso, regolazione dei casi futuri.

¹² Le prime impressioni sulla riforma, anche da parte sindacale, sono riportate anche da TIRABOSCHI M. (a cura di) (2004) *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Giuffrè, in particolare le opinioni di C.Treves per la Cgil, 784, di R.Bonanni per la Cisl (825), di C.F. Canapa (843), di G.Usai per la Confindustria (854), di L.De Romanis e I. Di Croce sul punto del lavoro a tempo parziale (876), di R.Giovani per Confartigianato (887), di E.Amedei per Cna (904), di G. Durante per l'Abi (918), di B. Busacca per la Lega Nazionale delle Cooperative e mutue (933) e infine di G. Pagliuca per Ance (945).

La stessa considerazione può essere fatta per tutte le norme del diritto del lavoro che siano di matrice giurisprudenziale, e che negli ordinamenti continentali come quello italiano non mancano di essere numerose, tanto più quando, come spesso accade, sono consolidate negli orientamenti della Suprema Corte di Cassazione fino al punto da rendere inverosimile – nel rispetto della funzione nomofilattica di quest’ultima – un discostamento da parte dei giudici del primo e secondo grado, e finanche da parte della stessa Corte di Cassazione¹³.

Nella *case law*, in generale, è implicita nel processo di formazione della norma la necessità di dare **priorità all’analisi cognitiva del fenomeno da regolare**; successivamente si deve anche qui passare alla questione sui principi e sulle disposizioni regolatorie.

La *case law* parte da una valutazione delle circostanze di fatto entro le quali i soggetti vengono a svolgere il proprio rapporto, piuttosto che dai principi cui queste circostanze sono, o dovrebbero essere, informate.

Questo carattere del processo di formazione della norma non significa “dare più importanza ai fatti che alle norme” – sono, come precisato, due dimensioni non rapportabili – significa piuttosto *assumere una prospettiva temporale di analisi che considera il valore normativo in un momento logico successivo rispetto allo studio della fattispecie concreta*. Del resto non possono essere rinvenute regole chiare senza avere prima chiara la fattispecie reale da doversi regolare.

E’ su questo ragionamento che si fonda il non retorico interesse per l’approccio della common law ai problemi della qualificazione dei rapporti di lavoro. L’impegno dovrebbe, pertanto, essere quello di non confondere i contenuti della normativa inglese nel suo contenuto valoriale rispetto al suo apporto di sistema tecnico legale, soprattutto in termini di formazione della norma, cioè in termini di costruzione della norma su base pragmatico-casistica.

Quanto precede richiama il punto del **rapporto tra diritto ed economia**, ovvero, potremmo dire con parole diverse, del rapporto che deve figurarsi tra la norma e l’aspetto più determinante del contesto in cui il rapporto di lavoro si svolge¹⁴.

¹³ Sulla forza vincolante delle decisioni della Corte di Cassazione si deve qui ricordare la prevista modifica dell’art. 360 c.p.c., quale disposta dal disegno di legge n. 1082 del 4 marzo 2009, collegato alla Finanziaria per il 2009, in particolare l’art. 29, che non consentirebbe più il ricorso al giudice di legittimità quando si tratti di questioni precedentemente già passate al veglio della Corte.

¹⁴ Le riflessioni sul rapporto tra economia e diritto del lavoro emergono, sebbene in maniera implicita, in quasi tutti gli approfondimenti dei giuslavoristi, sebbene generalmente la fondamentale distinzione tra prospettiva macro e micro economica non sia evidenziata. Per delle riflessioni più esplicite si vedano i molti incisivi contributi di P. ICHINO, in particolare (2004) *Lezioni di diritto del lavoro: un approccio di labour law and economics*, Giuffè. Inoltre, DEL PUNTA (2001) *L’economia e le ragioni del diritto del lavoro*, in DLRI, 3; R. PESSI (2006) *Economia e diritto del lavoro*, ADL, 433; sui possibili rischi di un ribaltamento dell’egemonia economica sopra la regolazione legislativa per il lavoro, con toni scettici, U. CARABELLI (2003) *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” IT – 5/2003, 6, ma si ricorda anche M. GRANDI (1977) *Il lavoro non è una merce: una formula da ricordare*, in LD, n.4, 557. ; S. SMITIS (1999) *Il diritto del lavoro e la riscoperta dell’individuo*, in DLRL, 1990, 87; U. ROMAGNOLI, *Per un diritto del lavoro postindustriale*, in LD, 209.

In proposito è stata spesso affermata dalla dottrina giuslavorista italiana l'esigenza di una *priorità del diritto sull'economia*.¹⁵

Questa priorità si pone in apparente contraddizione con i processi normativi giurisprudenziali che muovono dall'osservazione del fenomeno socio-economico e dalle circostanze in cui esso si svolge invece che dalla costruzione della norma, si pone, cioè, in apparente contraddizione con la necessità di considerare preliminarmente i fatti, come argomentata sopra.

Si tratta però, appunto, di una contraddizione solo apparente, data la dimensione su cui si colloca: quell'assunto di priorità – il diritto sopra l'economia – si pone completamente su di un livello valoriale nel suo affermare che le norme non possono piegarsi al volere delle logiche di mercato. Questo non nega la priorità logica dello studio del fenomeno (il mercato del lavoro) rispetto alla valutazione dei principi regolatori del fenomeno stesso.

Per fare un esempio esplicativo di quanto appena sostenuto, il fatto che uno specifico mercato del lavoro percepisca come un costo non tollerabile, in un dato settore, il rapporto di lavoro a tempo pieno di tutti i soggetti disponibili per quella mansione, dovrebbe essere preliminarmente considerato rispetto alla normativa che voglia regolamentarlo, diversamente ne deriverebbe una produzione normativa incurante dei parametri dell'efficacia del diritto. La norma che recitasse o che fosse interpretata in modo tale da imporre, aprioristicamente, l'obbligo di costituire solamente rapporti a tempo pieno e indeterminato, rischierebbe cioè, in un simile contesto, e in un regime democratico, di essere verosimilmente elusa e di rimanere inattuata.

Qualunque sia l'effetto giuridico che l'ordinamento intenda attribuire a una data situazione di fatto, è necessario partire dai presupposti di quest'ultima perchè l'effetto giuridico si manifesti a priori come prodotto dell'efficacia persuasiva della norma, e a posteriori come risultato dell'applicazione di quella norma.

Le forze sociali ed economiche, "buone o cattive" che siano, fondano se stesse in un dato contesto ambientale collettivo; il diritto è la sovrastruttura che mira a indirizzare le relazioni ivi coinvolte e può farlo in via regolamentare/persuasiva oppure in via sanzionatoria/punitiva. Il rapporto economico e sociale è la premessa, il diritto è ciò che suggella quella premessa in una serie di effetti vincolanti, attributivi di diritti e di responsabilità. Infine, la politica è ciò che può agire per cambiare i termini della premessa.

Nell'esempio fatto sopra, il favore dell'ordinamento per il rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato sarebbe, in quel contesto, efficacemente affermato solo attraverso una disciplina sanzionatoria (dei rapporti che non si svolgano in regime di

¹⁵ Fonda il proprio ragionamento su una priorità logica del diritto sull'economia, per esempio, U. CARABELLI (2003) *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" IT – 5/2003.

tempo pieno e indeterminato) che si ripercuoterebbe sulle logiche del mercato condizionandolo sensibilmente e condizionando i risultati del processo produttivo.

Lo stato di fatto precede, nel processo ermeneutico, il diritto; esso, così come modellato dai costumi, dalla cultura, dagli elementi economici e sociali che lo oggettivizzano (tra cui certo si annoverano anche le forme giuridiche), spinge verso il riconoscimento di un certo stato di diritto¹⁶.

Non è sempre agevole tenere distinti gli ambiti dell'economia, della politica e del diritto, data la loro interdipendenza e la loro influenza reciproca, ma il tenere ferme queste distinzioni è una condizione di chiarezza dell'analisi.

In questo senso il discorso sulla formazione della norma in un contesto legale, quello della common law, abituato al pragmatismo e alla considerazione pratica dei fenomeni e dei relativi problemi, più di quanto non lo sia la tradizione continentale, può essere foriero di riflessioni.

L'aspetto che più diversifica le due esperienze legali, infatti, è certamente quello che vede da un lato la common law costruire se stessa sulla base delle dispute reali per come si presentano davanti ai giudici, dall'altro lato gli ordinamenti continentali di civil law fondano se stessi sulla costruzione astratta della fattispecie, quale modello ideale di riferimento per fatti che, si prevede, si verificheranno nella realtà.

L'esperienza della common law, rispetto a quella di un sistema legale a tradizione codicista come quello italiano, offre un metodo di relazione con la fattispecie che non agisce considerando astrattamente e ipoteticamente le azioni e gli interessi che sostanziano il caso pratico, quanto piuttosto un metodo focalizzato direttamente sulla fattispecie concreta, perciò sulle azioni e sugli interessi reali. Essa, nel farsi del processo di connessione tra norme e realtà, guarda alla fattispecie *ex post* piuttosto che *ex ante*, dove la prospettiva *ex ante* non è per definizione in grado di considerare né le circostanze né le evoluzioni future di quella stessa relazione. Questo aspetto è di particolare rilievo quando si tratta di affrontare il problema della definizione del rapporto di lavoro.

Si può infatti affrontare il problema della definizione del rapporto di lavoro sia in un momento che precede il suo effettivo svolgimento, sia in un momento successivo rispetto allo stesso svolgimento. Il problema definitorio della subordinazione può dunque essere correttamente impostato se a monte si dichiara di voler procedere a una definizione aprioristica del rapporto (è quello che succede vestendo i panni del legislatore) o se piuttosto si vuole procedere alla definizione del rapporto *ex post* (vestendo i panni dell'interprete), in altre parole se si chiariscono a monte le finalità e i propositi con i quali il processo definitorio viene posto in essere¹⁷.

¹⁶ Si ricorda qui una posizione di pensiero in parte opposta, chiamata sinteticamente *law and development*, basata sull'idea che il progresso civile passi per la modernizzazione dei sistemi legali, che dovrebbero costituire il tramite dell'incivilimento. Si veda J.H. MARRYMAN (2000) *Law and development Memoirs*, in *American Journal of Comparative Law*, vol. 4, 2000, n. 3 e 4.

¹⁷ Si veda *infra* e più ampiamente nel capitolo quarto.

La costituzione e lo svolgimento dei moderni rapporti di lavoro, in Italia più in Gran Bretagna, è caratterizzata da un ampio ricorso a prassi fraudolente, atte a far passare per autonomi rapporti sostanzialmente dipendenti. Una simile situazione è motivata e incentivata anche dalle strutture normative vigenti, che in buona parte sono incapaci di fornire ai fatti che concretamente integrano le nuove realtà del mercato del lavoro delle matrici adeguate.

Il contenzioso crescente sulla natura dei rapporti di lavoro esprime questo dato di fatto, che nella società italiana forse più che in quella britannica considera tollerabile le situazioni di illegalità e frode. In Italia, in particolare, le ipotesi di abuso passano spesso per forme fittizie di appalto di servizi e per contratti a progetto (dietro cui si nascondono rapporti di lavoro in buona sostanza subordinati), ma, sebbene in proporzioni percettibilmente ridotte, il fenomeno degli abusi può dirsi accadere anche nella realtà anglosassone¹⁸.

Pertanto, è appena il caso di preavvertire, la case law non costituisce certo un'assicurazione contro l'abuso delle forme contrattuali (la cosiddetta *misclassification of workers*).

L'esperienza giuridica anglosassone ha però maggiore familiarità con la prospettiva che abbiamo definito "contingente", e la sua struttura prevalentemente giurisprudenziale non costituisce la sola dimostrazione di questo. Anche il *background* giuridico culturale più pragmatico, nonché, dimostrazione forse la più eloquente, il dualismo, tipico del sistema anglosassone tradizionale, tra il sistema di common law in senso stretto e il sistema dell'*equity* (quest'ultimo avendo rappresentato, come accennato sopra, l'esigenza di controbilanciare i rigorismi tecnico-normativi del diritto sostanziale con una giustizia ritagliata sulla realtà sociale circostante) costituiscono espressioni di questa attitudine.

Il concetto di circostanzialità, se posto nella prospettiva degli interventi normativi, potrebbe evocare il concetto di flessibilità, quello di deregolamentazione, magari quello tipicamente europeo della *soft law* (modalità diverse di "alleggerimento" della normativa lavorista), ma qui vale la pena rimarcare il fatto che ciascuna di queste associazioni implica la confusione del piano normativo con il piano fattuale. Si tratta infatti di prospettive e fenomeni tra di loro lontani, poiché l'una (la prospettiva circostanziale) concepisce gli elementi di fatto, gli altri concepiscono dei modi di essere delle norme; sono piani che non implicano ontologicamente l'uno gli altri, mentre anzi un loro avvicinamento superficiale è fuorviante. Tanto la flessibilità quanto la deregolamentazione quanto la c.d. *soft law* fanno infatti riferimento a delle forme di intervento normativo che operano *ex ante* (sia che siano di provenienza nazionale oppure europea); esse si pongono su di un piano direttivo che informa il contegno delle parti, e si collocano in un momento temporalmente diverso da quello del riconoscimento della realtà e delle circostanze che chiedono di essere regolate. Delle realtà di fatto molto diverse tra loro possono essere regolate

¹⁸ Per una panoramica sul problema degli abusi nella qualificazione del rapporto di lavoro negli Stati Uniti si rimanda anche a G. GOLISANO (2008) *Il rapporto di lavoro e la worker misclassification nella giurisprudenza USA*, in *Il lavoro nella Giurisprudenza*, 8,776.

dalla legge con disposizioni flessibili (o soft) ma possono anche, al contrario, essere riguardate dalla legge con disposizioni rigide e formali.

Certo più **vicino al concetto di circostanzialità nella prospettiva dell'intervento normativo** è, invece, **il processo normativo giurisprudenziale** e in particolare quello della giurisprudenza di equità, fenomeno non a caso distintivo del sistema anglosassone, ma che non è dissimile dalla giurisprudenza continentale mirata a integrare la normativa generale a carattere indeterminato dell'impianto lavorista con riferimenti a regole extragiuridiche, spesso ispirate dal ragionamento equitativo.

2.5 La common law come espressione di empirismo moderno

Il discorso che precede e che mette in luce la particolarità prospettica della costruzione della norma dal punto di vista della *case law*, si riflette in una considerazione filosofica di più ampio respiro che vale per l'intera impostazione della cultura giuridica anglosassone in comparazione con la cultura giuridica continentale.

L'approccio casistico della common law può dirsi infatti costituire uno dei derivati e delle manifestazioni più palesi della corrente filosofica empirista, affermata prevalentemente in Inghilterra nel XV secolo in contrapposizione al razionalismo kantiano - cartesiano che ha invece conformato le esperienze legali del continente.

L'empirismo moderno, inteso come metodo scientifico, presuppone che la conoscenza umana dovrebbe fondarsi sull'osservazione del mondo piuttosto che sull'intuito e sulla fede, cioè sulle c.d. idee innate. In altre parole, la grande differenza tra le due impostazioni filosofiche di fondo, l'una di stampo anglosassone, l'altra di stampo continentale, sta nel fatto che, da un lato, secondo la prima, cioè secondo gli empiristi, la conoscenza presuppone l'esperienza, ovvero la percezione di sensazioni interne o esterne scaturite dall'osservazione della realtà; dall'altro lato, stando alla seconda impostazione, cioè secondo i razionalisti, la filosofia dovrebbe essere condotta tramite l'introspezione e il ragionamento deduttivo a priori.

L'empirismo presuppone pertanto un approccio sperimentale alla conoscenza, che si basa sulla ricerca e sul ragionamento induttivo a posteriori; esso si contrappone a una pura logica deduttiva-razionale che esplora la mente e le idee, ritenendo queste ultime come preesistenti a qualsiasi esperienza sensoriale.

Di questo tipo di approccio troviamo una espressione chiara nel processo di formazione del diritto giurisprudenziale casistico inglese. E' chiaro che non possa dirsi la stessa cosa a proposito del sistema continentale, e non solo nel processo di formazione della norma di legge, ma, sebbene non sempre, neppure nel processo di formazione della giurisprudenza.

Leggendo infatti il processo argomentativo delle sentenze italiane (e di diverse sentenze della Corte di Giustizia) emerge una impostazione del ragionamento che muove dalla considerazione delle norme, per scendere poi alla loro applicazione nel caso concreto: nella motivazione delle sentenze si tende alla rappresentazione della

fattispecie concreta partendo dalla considerazione dell'impianto normativo. Gli argomenti della sentenza inglese tendono, invece, a seguire il percorso inverso, e arrivano alla decisione/norma muovendo dalla puntuale considerazione dei fatti che costituiscono il caso in oggetto¹⁹.

La questione della qualificazione del rapporto di lavoro rende più evidente l'opportunità per l'interprete di seguire il ragionamento pragmatico: considerato infatti che l'ordinamento lavorista è contraddistinto per la maggior parte dal suo carattere non derogabile, ne deriva che il momento attributivo degli effetti giuridici (*ex post*) prevale sull'attitudine dell'ordinamento a orientare e indirizzare i soggetti a priori.

In virtù del principio di inderogabilità, e in particolare del principio di "non disponibilità del tipo" quando si tratta di qualificazione del rapporto²⁰, il concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro (quindi i fatti che empiricamente determinano e conformano il rapporto stesso) non può che essere il primo riferimento per l'interprete, consulente, ispettore amministrativo o giudice che sia.

L'ordinamento lavorista, e in particolare la parte che disciplina il rapporto di lavoro subordinato, misura la propria efficacia in base alla sua forza sanzionatoria, mentre la forza dello stesso ordinamento nel suo momento ordinatore e persuasivo riposa sul livello culturale e di civiltà che contribuisce a dirigere naturalmente i soggetti verso le condotte ritenute meritevoli. In questo senso vedremo meglio in seguito che le tecniche adottate dai due ordinamenti inglese e italiano per fare fronte alla problematica della qualificazione del rapporto di lavoro tendano a convergere.

2.6 Circostanzialità e bisogno di certezza

La necessità dell'adozione di una prospettiva circostanziale, focalizzata cioè sull'ambiente e sui fatti che contraddistinguono il rapporto, pone il problema delle aspettative, ovvero dell'esigenza di certezza.

Il contesto sempre più complesso delle relazioni economiche che di fatto strutturano una società implica che la "stabilizzazione delle aspettative" dovrebbe essere tra gli scopi principali del diritto contemporaneo, e del diritto del lavoro in particolare.

Su questo punto il raffronto tra common law e civil law in punto di qualificazione del rapporto produce riflessioni di rilievo.

La prima impressione per l'osservatore formato nella civil law è quella per cui l'apparato di regole rigide tipiche del sistema italiano (e continentale in genere) sia

¹⁹ Per riferimenti giurisprudenziali si veda più ampiamente nel capitolo quinto, in particolare al paragrafo 5.3.

²⁰ Si ricordano qui le due sentenze della Corte Costituzionale n. 12/1993 e 115 del 1994, in merito alle quali, tra gli altri, M. D'ANTONA (1995) *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, ADL, 63 e ss.

molto più efficace ai fini della stabilizzazione delle aspettative che non l'insieme di standard e linee guida che vedremo contraddistinguono la common law e il suo stato di continua evoluzione, le sue disposizioni legislative elastiche e interpretabili in virtù di canoni ampi e implicanti come tali ampie discrezionalità decisionali.

Infatti, in una prospettiva di analisi delle relazioni di lavoro che sia attenta alle condizioni di tutti i soggetti coinvolti, dal lavoratore al datore di lavoro, alle parti sociali comprese le istituzioni pubbliche, l'approccio casistico dell'esperienza anglosassone, per il suo evolversi non su basi astratte (codicistiche), ma su basi concrete, su contenziosi specifici che hanno via via fatto emergere, partendo dalla cognizione del fenomeno da regolare, il reticolo normativo di riferimento, paventa il rischio di derive empiriche e di una giustizia *ad hoc*.

Ad una considerazione più attenta, però, che del resto i legislatori negli anni più recenti hanno fatto propria anche nel continente, il metodo giuridico della common law si appalesa conforme alla duplice esigenza, da un lato, di stabilizzare le aspettative, e dall'altro lato di adeguarsi alle esigenze del contesto circostanziale che l'evoluzione dell'ambiente e del rapporto di lavoro presuppongono.

Il successo della common law sul piano della (meno apparente) certezza dei rapporti riposa, in ultima analisi, sull'alto livello di integrazione valoriale della tradizione britannica, come emerge dai cenni fatti all'evoluzione costituzionale di quel Paese.

Malgrado la previsione delle decisioni finali che seguono l'azione giudiziaria portata davanti alla Corte sembri assolutamente fuori dalla portata dell'interprete, "la fiducia nel mantenimento di standard accettati, insieme all'adattamento ad esigenze che cambiano rapidamente, può ben fornire i migliori strumenti possibili per stabilizzare le aspettative nelle comunità politiche sull'onda dello sviluppo economico"²¹. Gli interessi di legislatori, giudici e parti private, pur rimanendo distinti e apparentemente in contraddizione, tendono a convergere su valori accettati, e pertanto le aspettative si mantengono su livelli relativamente stabili anche di fronte al frequente bisogno di cambiamento.

Come sarà più chiaro nei capitoli quarto e quinto, le attuali condizioni di svolgimento delle prestazioni lavorative al cospetto degli impianti normativi vigenti, e in particolare l'emergere di relazioni oggettivamente ambigue sotto il profilo della natura del rapporto, espongono comunque, anche i sistemi di common law, a un livello di incertezza normativa contro la quale possono essere utili misure di tipo legislativo, di politica sociale e preventiva, e magari anche più chiari vincoli ermeneutici per il potere giudiziario.

²¹M. ROSENFELD (2004) *Lo stato di diritto e la legittimità della democrazia costituzionale*, in D&Q, n. 4.