

ANNO LXIX - 2001/02

NUOVA SERIE A - N. 53,4

STVDI VRBINATI

DI SCIENZE GIURIDICHE, POLITICHE ED ECONOMICHE



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI URBINO

STVDI VRBINATI

Rivista trimestrale di Scienze Giuridiche, Politiche ed Economiche

INDICE-SOMMARIO del fascicolo 4

Premessa, 401

GIACINTO DELLA CANANEA, *Il lavoro della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, 403

ALESSANDRA CARNAROLI, *La tutela dei diritti individuali dei lavoratori nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea*, 413

PATRIZIA GIORGINI, *Le politiche occupazionali europee tra coordinamento e convergenza*, 427

STEFANO GIUBBONI, *Da Roma a Nizza, ordine economico e diritti sociali fondamentali nell'Unione Europea*, 435

CHIARA LAZZARI, *La Carta di Nizza e i diritti collettivi di libertà*, 473

LEOPOLDO A. MOSCOSO, *Da operai a cittadini e viceversa: la crisi del lavoro nella prospettiva di due svolte di secolo*, 489

PAOLO PASCUCCI, *Per iniziare a ricordare Marco Biagi*, 513

Direttore responsabile: GIOVANNI BATTISTA BOGLIOLO

Comitato scientifico: GIACINTO DELLA CANANEA, ANGELO DONDI, CARLO FANTAPPIÈ, GIUSEPPE GILIBERTI, RÉGINALD GRÉGOIRE, MASSIMILIANO GUDERZO, ANNAMARIA LUSARDI, LUIGI MARI, RICCARDO MAZZONI, LUCIO MONACO, PAOLO MOROZZO DELLA ROCCA, VITTORIO PARLATO, EDUARDO ROZO ACUÑA, CHIARA TENELLA SILLANI

Redazione: MARCO CANGIOTTI, ANNA MARIA GIOMARO

Direzione e redazione: Facoltà di Giurisprudenza, Via Matteotti 1, 61029 Urbino Tel. 0722 3031

Autorizzazione presso il Tribunale di Urbino del 22 settembre 1950 n. 24

La pubblicazione della rivista ha avuto inizio dal 1927.

Stampa: Arti Grafiche Editoriali Srl, Urbino

ANNO LXIX - 2001/02

NUOVA SERIE A - N. 53,4

STVDI VRBINATI

DI SCIENZE GIURIDICHE, POLITICHE ED ECONOMICHE



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI URBINO

Col presente fascicolo, si è voluta dare pubblicazione agli atti del Convegno di Studi “Metamorfosi del lavoro e nuovi diritti in Europa” tenutosi a Urbino nell’aprile 2002.

Aniché seguire l’ordine degli interventi così come verificatosi, si è preferito seguire qui un rigorosissimo ordine alfabetico, premettendo tuttavia all’insieme dei lavori una “Premessa” affidata alla penna del prof. Giacinto Della Cananea, organizzatore dell’incontro.

GIACINTO DELLA CANANEA

*IL LAVORO NELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI
DELL'UNIONE EUROPEA **

SOMMARIO

1) *La disciplina costituzionale del lavoro: dello Stato monoclasse allo Stato pluriclasse*; 2) *Il lavoro nella costituzione "composita" dell'Unione europea*; 3) *Il lavoro nella Carta dei diritti fondamentali: A) rilievo costituzionale e modello sociale*; 4) B) *Il lavoro come libertà. I diritti ad essa commessi*; 5) C) *Unità dei principi e differenziazione degli istituti*; 6) *Per lo studio comparato delle istituzioni giuridiche*; 7) *Nota bibliografica*.

1. *La disciplina costituzionale del lavoro: dallo Stato monoclasse allo Stato pluriclasse*

Questo breve scritto ha due obiettivi ambiziosi: esaminare il modo in cui la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea disciplina il lavoro e mettere questa disciplina – per così dire – in prospettiva, analizzandola cioè in chiave diacronica. Giova, a questo fine, ricordare che la disciplina costituzionale del lavoro ha subito una radicale trasformazione nell'arco di poco più di un secolo.

Le costituzioni formali che i contemporanei definivano criticamente "borghesi" e che più esattamente corrispondevano – per usare l'ordine di concetti introdotto da Massimo Severo Giannini – agli stati monoclasse (data la limitazione nell'accesso al voto) non disciplinavano il lavoro, né – del resto – l'economia, salvo ribadire l'inviolabilità della proprietà. Vigeva, infatti, il principio di costituzione materiale dell'astensionismo dei pubblici poteri in campo sociale ed economico (*laissez-faire*). Alla carenza di una disciplina pubblica del lavoro si aggiungeva il ripudio del sindacalismo, come di altre formazioni sociali intermedie, tipico della cultura dell'epoca. Il lavoro, dunque, era al margine della costituzione.

Solo all'epoca del tramonto dello stato monoclasse ottocentesco, in Inghilterra e in Germania vennero realizzate riforme volte a protegge-

* Relazione all'incontro di studio organizzato dall'Università di Urbino, 22 aprile 2002.

re i diritti dei lavoratori. Queste riforme vennero recepite anche altrove con l'avvento delle costituzioni liberali (in Italia, nel periodo 1901-1922), che diedero luogo al riconoscimento sia dei sindacati, sia dei diritti dei lavoratori e all'adozione di interventi pubblici a sostegno dei minori, degli inabili. Questi interventi non vennero meno neppure in occasione della svolta in senso autoritario o totalitario che accomunò vari paesi europei intorno agli anni Trenta del XX secolo. Piuttosto, si accentuarono la disciplina pubblicistica del lavoro (Camera dei fasci e delle corporazioni), donde la negazione dell'autonomia delle parti, e la sua connotazione in senso paternalista, che si manifestò nella previsione di limiti al lavoro femminile.

Una svolta si è avuta intorno alla metà del XX secolo, con il riconoscimento dei diritti, individuali e collettivi, dei lavoratori, unitamente all'adozione di sistemi di protezione sociale, che mettono il lavoro al centro della disciplina giuridica, proprio a partire dalla sfera costituzionale. Non bisogna dimenticare, peraltro, che le differenze tra i vari ordinamenti europei non sono poche, né lievi, in rapporto sia all'ambito soggettivo di operatività (che il Piano Beveridge non concepiva in termini universali), sia agli istituti applicativi: per esempio, in Italia, il sistema è rimasto incompleto, per via dell'assenza di congegni per porre rimedio alla disoccupazione.

La conclusione che se ne può trarre è duplice: la disciplina costituzionale del lavoro è relativamente recente, a differenza di altri ambiti (come la proprietà), ed è tuttora differenziata, ciò che spiega alcune caratteristiche della normazione comunitaria.

2. Il lavoro nella costituzione “composita” dell'Unione europea

La normazione proveniente dall'Unione europea è, infatti, di tipo composito, rispecchiando il modo in cui si configura l'ordinamento costituzionale, che è la risultante, oltre che delle norme costitutive dell'ordinamento, cioè dei trattati istitutivi e degli accordi che li hanno successivamente modificati o integrati, delle tradizioni costituzionali comuni ai paesi membri dell'Unione, in ciò discostandosi – secondo la migliore dottrina costituzionalista – dagli ordinamenti derivati (Pizzorosso). Da questo angolo visuale, può dirsi che l'Unione non agisce soltanto come fonte di principi e regole, la cui osservanza si impone negli ordinamenti nazionali, come *higher law*: funge anche da connet-

tore tra gli ordinamenti nazionali, dando luogo ad una “apertura laterale” degli ordinamenti che ricorda l'epoca dello *jus comune* (Cassese).

Ricordate queste caratteristiche fondamentali, possono esporsi brevemente i tratti principali della disciplina del lavoro, il cui presupposto è costituito dalla vicenda più generale del cambiamento apportato alla efficacia delle norme sul lavoro in rapporto allo spazio. Il mercato da nazionale (di cui vi è ancora traccia nella Costituzione repubblicana, pur se questa si preoccupa di tutelare i diritti dei lavoratori italiani all'estero e parifica ai cittadini, quanto all'accesso ai pubblici uffici, gli “italiani non appartenenti alla Repubblica”) è diventato un mercato europeo, retto dal principio di non discriminazione in base alla nazionalità.

È alla luce di questo presupposto che acquistano un preciso significato sia l'assunzione dell'obiettivo dell'elevato livello di occupazione (non il pieno impiego), sia il riconoscimento del rilievo costituzionale delle figure soggettive connesse con il lavoro (lavoratori, sindacati), sia, infine, il riconoscimento e la garanzia – tramite appositi istituti – della libertà di circolazione dei lavoratori in generale, nonché di specifiche figure (professionisti).

Poiché dell'applicazione di questi indirizzi costituzionali si occupano gli altri studi pubblicati in questo fascicolo, è sufficiente metterne in luce un duplice aspetto. Si tratta dell'inquadramento del lavoro in una disciplina fondata sull'economia di mercato aperta, in cui però, a differenza del XIX secolo, i pubblici poteri non garantiscono solo la libertà di concorrenza, ma assumono anche la cura di interessi individuali e collettivi dei lavoratori, come la formazione, tramite l'emanazione di regole (si pensi alla rimozione degli ostacoli al pieno riconoscimento della equiparazione delle lavoratrici) e l'erogazione di ausili finanziari.

Ciò consente di notare alcuni tratti distintivi dell'Unione europea rispetto ad altri ordinamenti. Contrariamente alle organizzazioni internazionali settoriali, come l'OIL, l'Unione non agisce soltanto come centro propulsore di norme, ma assicura l'espletamento di interventi di natura amministrativa. Rispetto alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU), è senz'altro maggiore l'estensione delle situazioni da essa tutelate ed è diverso il tipo di tutela, che è sia amministrativo, sia giurisdizionale e per di più senza bisogno del previo esaurimento delle vie di ricorso interno. Peraltro, nel rispetto del principio di sussidiarietà, l'Unione non si sostituisce agli stati, ma impone loro standard, ne controlla il rispetto. Risponde a questa filosofia anche il me-

todo del coordinamento aperto, la cui realizzazione compete ai poteri pubblici nazionali. Questi, d'altra parte, si ispirano a concezioni assai diverse non solo delle relazioni industriali, ma, più in generale, del ruolo dei pubblici poteri in campo sociale ed economico. Su questo aspetto si tornerà tra breve, dopo aver esaminato il modo in cui il lavoro è disciplinato dalla Carta dei diritti fondamentali.

3. Il lavoro nella Carta dei diritti fondamentali: A) rilievo costituzionale e modello sociale

Una visione d'insieme della Carta consente di mettere in evidenza, in rapporto al lavoro, quattro caratteristiche generali. La prima riguarda il rilievo costituzionale attribuito al lavoro. Questo emerge sia dal preambolo della Carta, che fa riferimento anche agli accordi internazionali e alla Carta sociale, sia dalle numerose disposizioni della Carta che hanno ad oggetto il lavoro, in modo diretto o indiretto.

La seconda caratteristica riguarda, invece, il modo in cui la tutela del lavoro si esplica. Da un lato, coerentemente con le tradizioni costituzionali comuni agli stati membri, la Carta enuncia diritti la cui realizzazione comporta obblighi non solo a carico dei pubblici poteri, ma anche di altri soggetti privati (c.d. *Drittwirkung* dei diritti fondamentali). Agisce, insomma, come un moderno *Bill of Rights*, pur se, sotto questo profilo, è incompleto, non occupandosi, per esempio, del prelievo fiscale. Dall'altro lato, benché il mercato unico transnazionale faccia sorgere la necessità di alcuni principi comuni, ciò non comporta l'adozione del metodo dell'armonizzazione, al quale è preferita l'enunciazione di principi, la cui applicazione è rimessa agli ordinamenti nazionali (come si preciserà al § 5).

In terzo luogo, la Carta oltre a ribadire il principio per cui «tutte le persone sono uguali davanti alla legge» (articolo 20) e a vietare «qualsiasi forma di discriminazione» (articolo 21, primo comma), anche se fondata sulla cittadinanza (secondo comma), abbandona la tradizionale distinzione tra i diritti civili, politici e sociali, adottando una concezione unitaria.

L'ultima caratteristica generale della Carta concerne il modello sociale cui si ispira. Da questo punto di vista, varie disposizioni annettono rilievo a situazioni soggettive spettanti ad ogni individuo oppure tutelano specificamente alcune situazioni, come quelle relative alle donne lavoratrici. Per esempio, è riconosciuto il diritto alla tutela con-

tro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e ad un congedo di maternità retribuito (articolo 33, secondo comma). Inoltre, è fatto obbligo ai pubblici poteri di "assicurare" la parità tra uomini e donne, inclusi il lavoro e la retribuzione, eventualmente con l'adozione di azioni positive: l'articolo 23 utilizza l'espressione un poco involuta "misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato". Con queste due tecniche, la Carta supera il modello bismarckiano, in cui ad essere direttamente tutelato è solo il capofamiglia.

4. B) Il lavoro come libertà. I diritti ad esso connessi

A queste caratteristiche generali della disciplina riservata al lavoro, se ne aggiunge un'altra, la sua configurazione come libertà.

Questa concezione si manifesta, anzitutto, mediante norme di carattere proibitivo. Appartiene a questa classe di norme l'articolo 5 della Carta, che proibisce il lavoro forzato («nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio»). Alla stessa finalità è ordinata la principale norma di tipo permissivo, l'articolo 15, che garantisce a «ogni individuo il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata». Il lavoro, dunque, si configura come libertà, non come dovere, contrariamente all'articolo 4 della Costituzione italiana, anche ove si accetti l'interpretazione secondo cui il dovere che essa enuncia è di tipo civico od etico, ciò che comunque esprime un disfavore verso chi intenda dedicarsi all'attività contemplativa o – al limite – all'ozio.

Proprio in quanto la situazione in cui versa chi intenda lavorare si configura come libertà, inoltre, all'interno dell'ordine giuridico europeo sono riconosciuti i diritti enunciati dalla Carta, a cominciare dal diritto di lavorare, inteso come scelta dell'occupazione (articolo 15, primo comma). Così inteso, il diritto di lavorare è rinsaldato dal riconoscimento delle libertà di cercare un lavoro, di stabilirsi e di prestare servizi, donde l'illegittimità di preclusioni o anche solo di regimi autorizzatori, nonché delle riserve di attività a favore dello Stato o di altri soggetti, per esempio in tema di collocamento. Queste libertà spettano a tutti i cittadini dell'Unione, ai quali – però – sono equiparati i cittadini di altri Paesi, autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri, ossia che vi abbiano fatto ingresso legalmente. Essi hanno, più

precisamente, titolo ad ottenere «condizioni di lavoro equivalenti»: si tratta di una norma di specie rispetto al principio generale che impone di assicurare condizioni di lavoro eque e giuste (articolo 31).

Dalla libertà del lavoro vanno distinte le altre situazioni, pur se ad essa connesse, che si configurano – invece – come “diritti”. Essi riguardano: l’informazione e la consultazione dei lavoratori (articolo 27), l’esercizio delle azioni collettive (articolo 28), l’accesso ai servizi di collocamento gratuito (articolo 29). Allo stesso modo, sono configurati come diritti l’istruzione e l’accesso alla formazione professionale e continua (articolo 14, primo comma), l’«accesso alle prestazioni di sicurezza e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro» (articolo 34, primo comma).

Nella misura in cui sono riconosciuti come “fondamentali”, per un verso, alle libertà e ai diritti passati in rassegna corrispondono precisi obblighi posti a carico dei pubblici poteri: di rendere effettiva la libertà di lavorare e dei diritti ad essa connessi; di garantire un’adeguata istruzione professionale; di assicurare che i giovani siano «garantiti contro lo sfruttamento economico o contro ogni lavoro che possa minarne la sicurezza, la salute, lo sviluppo fisico, mentale, morale o sociale o che possa mettere a rischio la loro istruzione»; di garantire il funzionamento di istituti di sicurezza sociale. Nulla si dice, a questo proposito, circa l’imputazione di questi compiti, ciò che costituisce un’ulteriore riprova – se ve ne fosse bisogno – della circostanza che l’ordine giuridico europeo non esprime il favore per i pubblici poteri che solitamente è tratto dalla Costituzione italiana, nonostante l’articolo 38, nel disciplinare gli strumenti di sicurezza sociale, disponga la legittimazione di «organi ed istituti predisposti o integrati dallo Stato», cioè anche od esclusivamente creati da privati.

Le libertà e i diritti riguardanti il lavoro sono, inoltre, circondati dalle garanzie previste dall’ordine giuridico europeo, che hanno carattere sia giuridico, sia politico. Sul piano giuridico, le garanzie apprese dalla Carta fanno riferimento, ancora una volta, alle tradizioni costituzionali comuni dispongono che le limitazioni possono promanare soltanto dalla legge, devono rispettarne il contenuto essenziale, devono altresì conformarsi al principio di proporzionalità e sono ammissibili soltanto ove siano necessarie e rispondano “effettivamente” a finalità di interesse generale riconosciute dall’Unione o alla esigenza di proteggere altri diritti e libertà. Sul piano politico, nella misura in cui l’Unione si fonda, oltre che sulla democrazia e sullo stato di diritto,

sulla tutela dei diritti fondamentali, la loro violazione dà luogo all'attivazione delle procedure dirette all'adozione di misure di tipo conformativo, che possono giungere fino alla sospensione dell'esercizio delle facoltà derivanti dall'adesione all'Unione.

Le due vicende appena considerate discendono, a loro volta, da un duplice cambiamento. Si tratta, in primo luogo, del cambiamento intervenuto negli interessi di cui la Comunità prima e adesso l'Unione assumono la cura: questi, da interessi riflessi dalle politiche pubbliche, per esempio, sono divenuti veri e propri diritti, circondati da garanzie e azionabili relativamente all'ambiente. L'altro cambiamento consiste – appunto – nella circostanza che alle libertà e ai diritti riguardanti il lavoro sono annesse tutte le conseguenze derivanti dall'essere inclusi tra le situazioni soggettive, individuali e collettive, qualificate come “fondamentali”, distinte dalle altre genericamente definite “diritti umani” o con locuzioni simili.

5. C) Unità dei principi e differenziazione degli istituti

Si è asserito, in precedenza, che il modo in cui i principi e le regole enunciati dalla Carta producono effetti non si ispira alla tecnica dell'armonizzazione. Bisogna ora darne conto.

Si consideri, a titolo esemplificativo, la norma, così discussa in questo periodo nelle sedi istituzionali e al di fuori di esse, che disciplina il licenziamento (articolo 30). Essa consta di un precetto di tipo proibitivo, il divieto del licenziamento ingiustificato, e di un rinvio, ai fini della determinazione delle forme di tutela esperibili, «al diritto comunitario e alle prassi e legislazioni nazionali». Dunque, la Carta non preclude i licenziamenti, ma solo quelli ingiustificati, conformandosi in ciò al principio comune agli ordinamenti nazionali. Ma, poiché in essi le forme di tutela sono differenziate, ne prende atto, senza condizionarne l'operatività, se non per quanto previsto dalle norme comunitarie. Non c'è, insomma, una disciplina europea, ma una varietà di discipline, sia pure nel quadro di un principio comune.

Questa conclusione riceve altrettante, significative conferme dalle norme sull'informazione e la consultazione dei lavoratori e dall'accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e di assistenza sociale: nel primo caso, il diritto dei lavoratori si esercita «nei casi e alle condizioni previsti dal diritto comunitario e dalle legislazioni e prassi nazionali» (articolo 27); nell'altro, l'accesso alle prestazioni ha luogo «secondo le

modalità stabilite dal diritto comunitario e le legislazioni e prassi nazionali» (articolo 34, primo comma).

Agiscono nella medesima direzione altre norme riguardanti i diritti sociali. Così, i diritti di sposarsi e di costituire una famiglia sono garantiti «secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio». Allo stesso modo, la libertà d'impresa è riconosciuta «conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali»: come per il lavoro, così per l'impresa, è annesso rilievo alle prassi, oltre che alle leggi. Anche in questo, l'ordine giuridico europeo si differenzia da quelli nazionali che, all'epoca del dominio del positivismo giuridico, negavano rilievo alla consuetudine.

Dalle notazioni sin qui esposte può trarsi una conclusione: nella Carta dei diritti fondamentali, la disciplina del lavoro è basata sulla disgiunzione tra l'enunciazione dei principi comuni e il riconoscimento della differenziazione degli istituti applicativi, nel caso di specie la tutela dal licenziamento ingiustificato. Questa disgiunzione non è casuale: risponde al principio di fondo della preservazione delle differenze, sancito dal Trattato e confermato dalla Carta, il cui articolo 22 stabilisce che l'Unione «rispetta la diversità culturale, religiosa e linguistica». Sono lasciate ai singoli ordinamenti, quindi, le scelte prese in esito a politiche di tipo redistributivo e che, in ultima analisi, si fondano su giudizi di valore, in senso politico ed etico, circa la posizione degli individui e dei gruppi nel corpo sociale.

6. *Per lo studio comparato delle istituzioni giuridiche*

La Carta dei diritti fondamentali è al centro di vicende di segno opposto. Considerata, nel suo complesso, come fonte dei principi comuni agli stati membri in rapporto al lavoro, essa si consolida proprio mentre il lavoro, come fenomeno sociale ed economico, entra in crisi o, più semplicemente, cambia.

Considerata come atto rilevante per il diritto, la Carta ha avuto all'inizio un valore giuridico incerto, ma quel che conta è che i giudici ne abbiano fatto applicazione per dirimere le controversie. Un ulteriore rafforzamento proverrà, prevedibilmente, dall'inclusione della Carta sul testo costituzionale che la nuova convenzione europea sta predisponendo.

Infine, considerata come componente della costituzione europea, si differenzia dalle costituzioni statali per via dell'apertura nei confronti

degli altri ordinamenti, nazionali e internazionali, e, attraverso i principi generali, del diritto prodotto dai giudici. Ne deriva la necessità che i giuristi, e gli studiosi delle altre scienze sociali, studino le istituzioni giuridiche tenendo conto dell'influenza che su di essa esercitano sia l'Unione, sia gli altri sistemi politici e giuridici. La comparazione, insomma, deve fare parte del bagaglio culturale degli scienziati sociali.

7. Riferimenti bibliografici

Dato il carattere introduttivo di questa nota, i riferimenti sono limitati ad alcune indicazioni, relative agli studi citati, rinviando, per un esame complessivo della Carta a R. BIFULCO, M. CARTABIA E A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2001.

1. La messa a punto di M.S. GIANNINI è esposta nel saggio *Il pubblico potere*, Bologna, Il Mulino, 1985. Del medesimo A. si veda anche *La libertà dall'ignoranza e dal bisogno. I diritti sociali*, in *Diritti dell'uomo e nazioni unite*, Padova, Cedam, 1963, p. 85.
2. L'opera di RITTER è *Storia dello Stato sociale*, Bari, tr. it. Laterza, 1996.
3. Gli scritti di S. CASSESE e A. PIZZORUSSO richiamati nel testo sono, rispettivamente: *Le basi costituzionali*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, Milano, Giuffrè, 2000, vol. I; *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, Il Mulino, 2001.
4. Sulla nozione di diritto fondamentale utilizzata dalla Carta, rinvio a quanto scritto altrove: G. DELLA CANANEA, *The Concept of Fundamental Rights in the EU Charter*, in *European Review of Public Law*, 2002. Un'impostazione, in parte, diversa è in A. CANTARO, *Lavoro e diritti sociali nella «costituzione europea»*, in *Lavoro: declino o metamorfosi*, a cura di P. Barcellona, Milano, Franco Angeli, 2001, p. 97 ss., secondo cui l'ordinamento comunitario si ispira all'economia sociale di mercato.

ALESSANDRA CARNAROLI

LA TUTELA DEI DIRITTI INDIVIDUALI DEI LAVORATORI
NELLA CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI
DELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO

1) *La Carta dei diritti fondamentali: considerazioni introduttive*; 2) *Il riconoscimento dei diritti sociali come diritti fondamentali all'interno dell'Unione Europea*; 3) *Le tre prospettive rinvenibili nella Carta: la libertà dal lavoro*; 4) (segue:) *La libertà di lavoro*; 5) (segue:) *La libertà nel lavoro*; 6) *Le disposizioni in tema di sicurezza sociale*; 7) *Brevi osservazioni conclusive*.

1. La Carta dei diritti fondamentali: considerazioni introduttive

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata come dichiarazione solenne dal Consiglio Europeo di Nizza il 7 dicembre 2000, ha da subito suscitato reazioni contrastanti riguardo al suo metodo formativo, alla sua natura ed efficacia giuridica, al suo contenuto, nonché alla sua influenza sul processo di riforma costituzionale e di "ampliamento" dell'Unione Europea.

Sotto il profilo del *drafting* legislativo utilizzato, la scelta di affidare il procedimento di redazione e di adozione della Carta ad un organo *ad hoc* (la Convenzione), a componente prevalentemente parlamentare, riveste una portata fortemente innovativa¹, che rompe tanto con la prassi delle conferenze intergovernative, ormai in crisi di legittimità e di efficacia², quanto con quella dei comitati o delle commissioni di saggi, a cui per lungo tempo è stata affidata la riflessione sulla basilare dimensione dei diritti fondamentali dell'Unione europea e che, nondimeno, hanno svolto un lavoro "preparatorio" in favore della stessa Convenzione.

Quanto all'efficacia giuridica della Carta, il fatto che essa resti, al-

¹ SCIARRA S., *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali*, in ADL, n. 2, 2001, p. 393.

² PACIOTTI E., *La Carta: i contenuti e gli autori*, in AA. VV., *Riscrivere i diritti in Europa*, Bologna, 2001 p. 9 ss.

meno per ora, un documento di natura essenzialmente politica, quindi un atto non vincolante al pari delle altre Carte europee quali la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950 (CEDU), la Carta sociale del Consiglio d'Europa (nel testo del 1961, revisionato nel 1996) e la Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989, non può distogliere l'attenzione dalla constatazione che la Carta sia stata redatta come se fosse il primo nucleo della futura "costituzione europea"³. Certamente, soltanto l'inserimento della Carta nel corpo del Trattato istitutivo le conferirebbe appieno tale valenza; tuttavia, già allo stato attuale essa si presenta come il prodotto e, contemporaneamente, il terreno di consolidamento dell'*acquis* comunitario, come "documento di riferimento costituzionale dell'Unione europea"⁴ e in tal senso possiede un'efficacia giuridica che, in una certa misura, prescinde dalla questione della sua integrazione formale nei Trattati, orientando l'azione delle istituzioni politiche comunitarie e fungendo da criterio interpretativo e ispiratore della giurisprudenza della Corte di Giustizia⁵.

La recente sentenza BECTU c. Secretary of State for Trade and Industry (causa C-173/99) dimostra in modo eclatante la forza attrattiva dei principi e dei diritti contenuti nella Carta. Nelle sue conclusioni, l'Avvocato generale Tizzano ha affermato che "nei procedimenti che vertono sulla natura e la portata di un diritto fondamentale, non è possibile ignorare le pertinenti enunciazioni della Carta né, in particolare, la sua evidente vocazione a servire da parametro di riferimento sostanziale per tutti gli attori – Stati membri, istituzioni, persone fisiche e giuridiche – della scena comunitaria". Ritiene, pertanto, che la Carta e, precisamente l'art. 31.2, "fornisca la più rilevante e definitiva conferma della natura di diritto fondamentale che riveste il diritto alle ferie annuali retribuite" (punto 28 delle Conclusioni).

Passando brevemente a considerare il contenuto della Carta, se è senz'altro giustificato l'apprezzamento per uno stile chiaro e comprensibile che contribuisce a dare "visibilità" e certezza ai diritti fonda-

³ BALLESTRERO M.V., *Dalla politica ai diritti. I diritti sociali nella Carta dell'Unione europea*, in DML, n. 1, 2001, p. 3.

⁴ MANZELLA A., *Dal mercato ai diritti*, in AA. VV., *Riscrivere i diritti in Europa*, Bologna, 2001, p. 29 ss.

⁵ SCIARRA S., *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali* cit., p. 412.

mentali, minore deve essere l'enfasi riposta sulla concisione del testo la quale pare essere più il frutto di un faticoso compromesso nella ricerca di "un minimo costituzionale comune", accettato da tutti gli Stati, che di una vera e propria scelta legislativa⁶. Una lettura che si limitasse, tuttavia, ad evidenziare la povertà contenutistica della Carta sarebbe sbagliata. Nel contesto comunitario la presenza di un catalogo di diritti fondamentali riveste già di per sé una portata innovativa: innovazione che non risiede tanto nel contenuto del catalogo, quanto piuttosto nell'essere tale catalogo il contenuto di una Carta dei diritti, destinata, secondo le intenzioni dei suoi promotori, a divenire la prima parte della costituzione europea⁷.

La novità forse più saliente rinvenibile all'interno della Carta consiste nella implicita affermazione della indivisibilità, interdipendenza e complementarità dei diritti della persona. Infatti, la Carta non distingue fra diritti civili e politici da un lato e diritti sociali dall'altro, ma li raggruppa in capi retti e orientati da un principio fondamentale (dignità, libertà, uguaglianza, solidarietà, cittadinanza e giustizia). Procedendo in tal modo, non solo risulta superata la storica distinzione e, con essa, la gerarchia fra diritti della prima generazione (i diritti civili e politici, caratterizzati dalla universalità, nonché dal collegamento con il principio di uguaglianza in senso formale) e diritti della seconda generazione (i diritti sociali, privi del carattere di universalità, in quanto attribuiti esclusivamente alla persona "situata" in un determinato contesto sfavorevole, e per la quale la titolarità del diritto può tradursi nell'aspettativa ad una "prestazione positiva" da parte del potere pubblico), ma anche la concezione che escludeva i diritti sociali dal novero dei diritti fondamentali, proprio in ragione del loro carattere non universale⁸.

⁶ BALLESTRERO M.V., *Dalla politica ai diritti. I diritti sociali nella Carta dell'Unione europea* cit., p. 4.

⁷ BALLESTRERO M. V., *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano*, in LD, 2000, p. 563.

⁸ Cfr. SCIARRA S., *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali* cit., p. 407; BALLESTRERO M. V., *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano* cit., p. 557 ss.

2. *Il riconoscimento dei diritti sociali come diritti fondamentali all'interno dell'Unione Europea*

La Carta solennemente proclamata nel 2000 rappresenta soltanto l'ultima tappa della lunga e faticosa marcia che ha condotto al riconoscimento dei diritti sociali come diritti fondamentali nell'ambito dell'Unione europea. Già le innovazioni introdotte dal Trattato di Amsterdam in tema di diritto e di politica sociale comunitaria erano state valutate da parte della dottrina come estremamente significative⁹. In realtà, proprio in tema di diritti sociali, i passi avanti compiuti dal Trattato sono stati più modesti di quanto non sia avvenuto in tema di diritti inviolabili dell'uomo che, a seguito dell'incorporazione nel TUE (art. 6.2)¹⁰ della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, erano già stati riconosciuti nell'ordinamento europeo.

Il richiamo alle Carte sociali elaborate dalla Comunità e dal Consiglio d'Europa nel Preambolo del TUE (gli Stati membri confermano "il proprio attaccamento ai diritti sociali fondamentali quali definiti nella Carta sociale europea... e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali del 1989"), nonché la vaga e cauta formulazione dell'art. 136, par. 1 TCE¹¹ non paiono fornire una base giuridica sufficiente a sostegno della tesi secondo cui sarebbe già avvenuta l'incorporazione delle Carte sociali e, con essa, l'acquisizione di efficacia diretta e prescrittività dei diritti sociali ivi sanciti¹².

Pare, pertanto, potersi condividere l'opinione di chi sostiene che la "costituzionalizzazione" dei diritti sociali all'interno del Trattato di Amsterdam sia "incompiuta, incerta negli esiti e persino nella sua valenza

⁹ ARRIGO G., *Il diritto del lavoro dell'Unione europea*, I, Milano, 1998; più ampiamente, Barbera M., *Dopo Amsterdam. I nuovi confini del diritto sociale comunitario*, Brescia, 2000, p. 83 ss.

¹⁰ L'art. 6.2 TUE recita: "l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali... e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri in quanto principi generali del diritto comunitario".

¹¹ Esso afferma che: "La Comunità e gli Stati membri, tenuti presenti i diritti sociali fondamentali quali quelli definiti dalla Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali del 1989, hanno come obiettivi..."

¹² CARINCI F., PIZZOFERRATO A., "Costituzione" europea e diritti sociali fondamentali, in LD, 2000, p. 284 ss.

simbolica”¹³, e “senza diritti”, in quanto priva di un catalogo che ne consenta la tutela in giudizio. È significativo, inoltre, che il riferimento alle Carte sociali sia contenuto nel titolo dedicato alle politiche, a conferma che l’ordinamento comunitario riveste una funzione di coordinamento delle politiche statali e che la politica sociale comunitaria ha natura puramente complementare, lasciando intatto il primato degli Stati ed intervenendo soltanto a sostegno e completamento della loro azione¹⁴.

A tale “minimalismo regolativo” (art. 137, par. 2 TCE) si accompagnano le esplicite e rilevanti esclusioni dal campo di intervento della Comunità in tema di retribuzione, diritto di associazione, diritto di sciopero e di serrata (art. 137, par. 6 TCE). Tale disposizione inibisce, pertanto, ogni iniziativa di protezione dei diritti che “rientrano tradizionalmente nei diritti sociali fondamentali e che a più riprese sono stati affermati sia dalle legislazioni nazionali che dai trattati internazionali”¹⁵.

3. Le tre prospettive rinvenibili nella Carta: la libertà dal lavoro

Rispetto ai “precedenti” rinvenibili in ambito comunitario, la Carta non consente di effettuare paragoni né con la Carta comunitaria del 1989, la cui funzione è, secondo autorevole dottrina, “storicamente conclusa”¹⁶, né con l’*acquis* consolidatosi in materia nel Trattato di Amsterdam¹⁷, dove i diritti sociali risultano ancora investiti dello *status* di “diritti riflessi”¹⁸, ossia strumentali rispetto al perseguimento di

¹³ CANTARO A., *Lavoro e diritti sociali nella “costituzione europea”*, in *Lavoro. Declino o metamorfosi?*, a cura di P. Barcellona, *Dem. Dir.*, 4, 1999, p. 97 ss.;

¹⁴ Ballestrero M. V., *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano* cit., p. 554.

¹⁵ SIMITIS S. et al., *Per l’affermazione dei diritti fondamentali nell’Unione Europea*, Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali, 1999.

¹⁶ SCIARRA S., *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali* cit., p. 408.

¹⁷ In tal senso BALLESTRERO M. V., *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano* cit., p. 553 ss.; TREU T., *Diritti sociali europei: dove siamo*, in *LD*, n. 3, 2000, p. 441 ss.

¹⁸ LUCIANI M., *Diritti sociali e integrazione europea*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Annuario 1999. La costituzione europea. Atti del XIV convegno annuale*, Perugia 7-8-9 ottobre 1999, Padova, 2000, p. 527 ss.

obiettivi politici e, soprattutto, destinati a soccombere di fronte alla necessità di mantenere la competitività dell'economia della Comunità.

È indubbio che l'esteso riconoscimento e la protezione accordata ai diritti sociali fondamentali (oltre ad alcuni diritti di "terza" generazione) rappresentino il "valore aggiunto" della Carta rispetto alla situazione preesistente¹⁹.

Nel tentativo di effettuare un seppur minimo approfondimento sui diritti che si riflettono sul rapporto individuale di lavoro, ritengo opportuno riproporre un approccio metodologico che prescinde dalla distinzione in titoli contenuta nella Carta per raggruppare le disposizioni normative nella prospettiva della "libertà dal", "libertà di" e "libertà nel" lavoro²⁰, concludendo poi con alcune riflessioni in tema di sicurezza sociale.

La prima prospettiva della *libertà dal lavoro* è riscontrabile in tre norme molto diverse tra loro, ma estremamente importanti: la prima è il divieto di lavoro forzato o obbligatorio (art. 5), già contenuto nell'art. 4, c. 2 della CEDU che proibisce agli Stati contraenti di obbligare un individuo a svolgere una determinata attività lavorativa. Esso si pone in continuità anche con la convenzione adottata dall'OIL il 17 giugno 1999 per l'eliminazione delle peggiori forme di lavoro dei bambini.

La seconda disposizione ricompresa all'interno di quest'ottica è contenuta nell'art. 33 della Carta che, presupponendo il diritto di ogni individuo a sposarsi e a costituire una famiglia (art. 9), ne garantisce la protezione "sul piano giuridico, economico e sociale". L'aspetto maggiormente meritevole di menzione nell'ottica giuslavoristica consiste nella necessità di conciliare e temperare attività professionale e vita familiare; in questa direzione si inseriscono il diritto alla tutela contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità, nonché quello ad un congedo di maternità retribuito e ad un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio (art. 33, c. 2). La norma riflette perfettamente la recente evoluzione della disciplina e della tutela in materia, in quanto non solo prevede una protezione particolare per la lavoratrice in maternità, ma estende i benefici (e relativi costi)

¹⁹ APOSTOLI A., *La "Carta dei diritti" dell'Unione europea. Il faticoso avvio di un percorso non ancora concluso*, Brescia, 2000, p. 71.

²⁰ ALES E., *Libertà e "uguaglianza solidale": il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *DL*, n. 2/3, 2001, p. 111 ss.

della tutela ad entrambi i genitori, riproponendo una logica già emersa nella direttiva 96/34/CE del 3 giugno 1996 e a cui il nostro ordinamento ha dato massima attuazione con la l. n. 53/2000. Rispetto all'art. 33, che pare troppo incentrato sulla figura tipica del lavoratore subordinato, la legge italiana è sicuramente più avanzata, nel momento in cui prevede forme di protezione della maternità anche al di fuori di tale fattispecie contrattuale²¹.

Le terza disposizione rientrante nella libertà *dal* lavoro è l'art. 32, c. 1 che sancisce un divieto assoluto di utilizzo del lavoro minorile, con la precisazione che l'età minima di ammissione al lavoro deve comunque coincidere con l'assolvimento dell'obbligo scolastico. Il diritto comunitario detta già una disciplina esaustiva in materia²², rendendo perciò superfluo il riferimento alla eventuale fonte di regolamentazione. Merita, tuttavia, attenzione la riaffermazione della continuità esistente fra percorso educativo ed attività lavorativa²³.

4. (segue:) *La libertà di lavoro*

Nell'ambito della "*libertà di*", ossia rispetto al lavoro, si collocano alcuni diritti il cui esercizio consente all'individuo di accedere liberamente al mondo del lavoro e che si concretizzano nella scelta dell'occupazione, dal punto di vista tanto del contenuto, quanto del luogo di svolgimento (art. 15), nonché nella possibilità di accedere a servizi di collocamento gratuito (art. 29).

L'art. 15, al comma 1, oltre ad involgere un profilo relativo alla tutela dell'aspirazione al lavoro di ogni individuo, riconosce il diritto di lavorare e di impegnarsi in un'occupazione liberamente scelta ed accettata, ribadendo così in positivo quanto era già stato sancito in negativo, ossia il diritto di non essere sottoposto al lavoro obbligatorio. Lo stesso art. 15, al comma 2, prosegue affermando che "ogni cittadino dell'Unione è libero di cercare un lavoro, di lavorare, di stabi-

²¹ DEL PUNTA R., *I diritti sociali come diritti fondamentali: riflessioni sulla Carta di Nizza*, in DRI, n. 3, 2001, p. 335 ss.

²² Si tratta della direttiva n. 94/33/CE sulla protezione dei giovani sul lavoro recepita nel nostro ordinamento dal d.lgs. n. 345/99, successivamente modificato dal d.lgs. n. 262/2000.

²³ ALES E., *Libertà e "uguaglianza solidale": il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* cit., p. 114.

lirsi o di prestare servizi in qualunque Stato membro". La formulazione utilizzata costituisce un rafforzamento della giurisprudenza comunitaria che da tempo ha superato la rigida subordinazione dell'esercizio del diritto di libera circolazione alla previa titolarità di un'offerta di lavoro²⁴, consentendo di estenderne l'ambito di applicazione dai soli lavoratori ai cittadini, ossia a tutti coloro che intendano cercare un'occupazione fuori dello Stato di appartenenza e si rechino *in loco* per svolgere la ricerca²⁵.

L'effettivo esercizio delle prerogative concesse al cittadino comunitario richiede l'adozione di una adeguata strumentazione sul piano delle politiche. Fra queste, di certo non esaustivo è il riconoscimento del diritto di accedere ad un sistema di collocamento gratuito, sancito dall'art. 29, in linea con le indicazioni di fonte OIL. Se, tuttavia, come pare trasparire da alcune disposizioni, l'obiettivo è quello di garantire un vero e proprio diritto al lavoro, la Carta potrebbe rappresentare l'occasione per rilanciare il progetto di una politica di pieno impiego su scala europea, finora volutamente esclusa dalle finalità della Comunità che ha preferito attestarsi su posizioni più prudenti (il perseguimento di un "elevato livello di occupazione" degli artt. 2, 127 e 136 TCE)²⁶.

5. (segue:) *La libertà nel lavoro*

Particolare importanza rivestono, all'interno della Carta, le disposizioni riconducibili alla libertà *nel* lavoro, intrinsecamente legate al principio di uguaglianza. Il Capo III si apre con il fondamentale principio di uguaglianza formale (art. 20: "Tutte le persone sono uguali davanti alla legge") e procede poi con la declinazione del generale principio di non discriminazione (art. 21), elencando un ampio vent-

²⁴ Corte Giust. 26 febbraio 1991, causa C-292/89, *Antonissen*, in *Racc.*, 1991, p. 779.

²⁵ ALES E., *Libertà e "uguaglianza solidale": il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* cit., p. 116. È utile ricordare che, secondo la versione originaria del Trattato di Roma (v. l'attuale art. 39 TCE), soltanto coloro che già hanno un'occupazione possono recarsi in un Stato membro diverso da quello di appartenenza per esercitarla.

²⁶ ROCCELLA M., *La Carta dei diritti fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica*, in *LD*, n. 2, 2001, pp. 334-335.

glio di condizioni personali rispetto a cui è vietata qualsiasi forma di discriminazione e lasciando, tuttavia, spazio anche per ulteriori integrazioni della lista²⁷.

Sul connesso ma autonomo versante dell'uguaglianza sostanziale, sebbene non compaia nell'articolato normativo una disposizione simile a quella dell'art. 3, c. 2 Cost. che consenta di dare fondamento a tale principio, gli interpreti ritengono che la Carta non solo abbia recepito i risultati conseguiti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, dalle direttive e dalle modifiche dei Trattati²⁸, ma li abbia anche in questo caso consolidati, consentendo un utilizzo massiccio della tecnica delle azioni positive, intese come meccanismi posti in essere in favore di soggetti appartenenti a gruppi considerati a rischio di esclusione²⁹. A confermare la loro legittimità concorrono la disposizione dell'art. 23, c. 2 (Parità tra uomini e donne), secondo cui "il principio della parità non osta al mantenimento o all'adozione di misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sottorappresentato" e quella contenuta nell'art. 26 (Inserimento dei disabili) che allude anch'essa allo strumento delle azioni positive quando afferma il diritto dei disabili a "beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità".

Agli artt. 30, 31 e 32 la Carta declina la libertà nel lavoro nell'ottica del rapporto individuale, riproponendo principi già consolidati nel Trattato CE e nel diritto derivato ed aggiungendone di nuovi. Carattere innovativo va riconosciuto all'art. 30 che sancisce il diritto di ogni lavoratore alla tutela contro il licenziamento (da intendersi sia individuale che collettivo) privo di *giustificazione*. L'utilizzo di questa formulazione invece di quella più generica di licenziamento illegittimo o privo di motivazione induce a ritenere che il licenziamento possa aver

²⁷ L'art. 21 ripropone fattori di discriminazione tradizionali (sesso, razza, colore della pelle, origine etnica o sociale, cittadinanza, lingua, religione, opinioni politiche o di qualsiasi altra natura) e ne aggiunge di nuovi (le caratteristiche genetiche, la condizione di disabilità, l'età e le tendenze sessuali), ispirandosi chiaramente al nuovo art. 13 TCE.

²⁸ DE SIMONE G., *Dai principi alle regole. Eguaglianza e divieti di discriminazione nella disciplina dei rapporti di lavoro*, Torino, 2001, pp. 16-17.

²⁹ CFR. ANGELINI L., *A proposito di diritti sociali e principio di uguaglianza nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, intervento tenuto in occasione del seminario su *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* (Urbino, 9-10 maggio 2001), p. 3 del dattiloscritto; ROCCELLA M., *La Carta dei diritti fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica* cit., pp. 334-335.

luogo soltanto in presenza non di una qualsiasi motivazione, ma di una condizione di legittimità “qualificata” che spetterà al diritto comunitario futuro o alle legislazioni nazionali individuare³⁰. Tuttavia, lo spazio d'azione lasciato agli Stati membri non è illimitato. Infatti, l'art. 52 precisa che “eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà.” Pertanto, è possibile concludere che il contenuto essenziale del diritto alla tutela in caso di licenziamento ingiustificato non si esaurisca nel principio di giustificazione sostanziale del licenziamento, ma abbracci anche un principio volto ad imporre la congruità e l'adequatezza del regime sanzionatorio. La mancanza di una tutela efficace, infatti, priverebbe di valore il diritto sostanziale, ledendo altresì il contenuto essenziale del diritto di cui all'art. 30³¹.

In perfetta continuità con quanto disposto dagli artt. 136, c. 1 e 137, c. 1 TCE, l'art. 31, sotto la rubrica “condizioni di lavoro giuste ed eque”, riconosce il diritto di ogni lavoratore a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose, ossia che consentano la tutela della sua salute e sicurezza. In funzione di garanzia, significativo è il riconoscimento del diritto a una limitazione della durata massima del lavoro, ai riposi giornalieri e settimanali e al riposo annuale retribuito, conformemente a quanto già previsto dalla direttiva 93/104/CE.

L'art. 32, c. 2, infine, impone in favore dei giovani condizioni di

³⁰ ALES E., *Libertà e “uguaglianza solidale”: il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* cit., 123.

³¹ Volendo gettare un breve sguardo sull'ordinamento interno, proprio il tema delle conseguenze sanzionatorie in caso licenziamento ingiustificato ormai da mesi monopolizza l'attenzione di mondo politico e opinione pubblica. L'ipotesi è quella di introdurre in via sperimentale, al fine di offrire sostegno all'occupazione, disposizioni relative al regime sanzionatorio applicabile al datore di lavoro in caso di licenziamento ingiustificato, prevedendo in alternativa il risarcimento alla reintegrazione, in deroga all'art. 18 St. Lav., sebbene limitatamente ai casi in cui nuove assunzioni facciano superare all'impresa la soglia dimensionale di 15 dipendenti. È agevole sostenere che il contenuto essenziale del diritto ad una tutela in caso di licenziamento ingiustificato verrebbe comunque rispettato dal modello normativo interno, garantendo in tal modo la sua conformità al dettato comunitario. Anche in relazione a questo profilo, la Carta conferma il suo ruolo di “soglia protettiva minima” che non ammette deroghe peggiorative nel livello di protezione dei diritti, ma non aggiunge nulla di significativo ad ordinamenti come il nostro che da decenni hanno scelto di garantire ai lavoratori una tutela forte come quella reintegratoria, seppure soltanto nell'ambito delle imprese che possiedono determinati requisiti dimensionali.

lavoro adeguate alla loro età ed esperienza, riconoscendo agli stessi il diritto ad una tutela contro lo sfruttamento economico e a non vedere compromesso il loro benessere fisico, psichico e morale, nonché le possibilità di sviluppo sociale, anche a seguito di indebite interferenze tra lavoro e percorsi educativi.

6. Le disposizioni in tema di sicurezza sociale

Una trattazione che si proponga di analizzare i profili individuali di tutela dei lavoratori, per essere quanto più possibile completa, non può prescindere dalla considerazione della tematica, complementare e parallela, della sicurezza sociale.

Sebbene prevalentemente concentrati nel Capo IV, dedicato alla solidarietà, i principi relativi alla sicurezza sociale trovano riscontro anche in altre parti della Carta. Considerati in una accezione allargata, essi si riflettono nell'art. 14, che riconosce il diritto di accedere gratuitamente all'istruzione obbligatoria e alla formazione professionale e continua, e nell'art. 15, c. 3 il quale, garantendo ai cittadini di paesi terzi autorizzati a lavorare nel territorio degli Stati membri il diritto a condizioni di lavoro equivalenti a quelle di cui godono i cittadini dell'Unione, parrebbe estendere tale equivalenza anche alla previdenza sociale³². Ancora, sul piano dell'impegno per la liberazione dal bisogno che è intrinseco all'idea di sicurezza sociale³³ si possono citare gli artt. 24 (diritto del bambino alla protezione e alle cure necessarie al suo benessere), 25 (diritto degli anziani a condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale) e il già citato art. 26 sull'inserimento dei disabili.

Le disposizioni che, tuttavia, presentano un nesso più stretto con il rapporto di lavoro sono quelle contenute nell'art. 34. Al primo comma si legge che "l'Unione riconosce e rispetta il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale e ai servizi sociali che assicurano protezione in casi quali la maternità, la malattia, gli infortuni sul lavoro, la dipendenza o la vecchiaia, oltre che in caso di perdita del posto

³² GIUBBONI S., *Solidarietà e sicurezza sociale nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, intervento tenuto in occasione del seminario su *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* (Urbino, 9-10 maggio 2001), p. 6 del dattiloscritto.

³³ CINELLI M., *Sicurezza sociale*, in *Enc. Dir.*, vol. XLII, Milano, 1990, p. 499 ss.

di lavoro, secondo le modalità stabilite dal diritto comunitario e dalle legislazioni e prassi nazionali". La norma è stata accusata di scarsa spinta propulsiva, per il fatto di non essere andata oltre il mero riconoscimento e rispetto di diritti già affermati in sede comunitaria e nazionale³⁴ e, parallelamente, per l'assenza di indicazioni relative ai livelli di tutela da garantire. La scelta della Convenzione si può, tuttavia, giustificare sia alla luce della convinzione che non spetti alle disposizioni costituzionali (o potenzialmente tali) stabilire l'intensità della tutela³⁵, sia per la necessità di rispettare la divisione di competenze tra Unione e Stati membri, a cui è riconosciuta una sostanziale riserva d'azione in merito ai contenuti delle politiche sociali³⁶.

Lo stesso art. 34, al secondo comma, attribuisce ad ogni individuo che risieda o si sposti legalmente all'interno dell'Unione il diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali, conformemente al diritto comunitario e alle legislazioni e prassi nazionali. La Carta ha in tal modo affermato il diritto fondamentale di accedere alla disciplina di coordinamento dei regimi nazionali di sicurezza sociale, prevista dall'art. 42 TCE e sviluppata dal regolamento n. 1408/71. Poiché referente della norma è l'*individuo* (non il lavoratore, né il cittadino europeo), si può senz'altro condividere l'opinione di chi sostiene che un tale diritto sia esteso anche ai cittadini extracomunitari legalmente residenti ed occupati in uno Stato membro³⁷. Una estensione, questa, non di poco conto che si pone in contrasto con il reg. 1408/71, dal cui campo di applicazione tale categoria di soggetti è tuttora esclusa, e che potrebbe costituire il presupposto normativo per l'azionabilità in giudizio della relativa pretesa di tutela e per una interpretazione "adeguata" dell'art. 42 TCE³⁸.

Non come diritto immediatamente azionabile, ma come semplice obiettivo di politica sociale si presenta, infine, la lotta contro la pover-

³⁴ ALES E., *Libertà e "uguaglianza solidale": il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* cit., p. 123.

³⁵ ROCCELLA M., *La Carta dei diritti fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica* cit., p. 336.

³⁶ Del Punta R., *I diritti sociali come diritti fondamentali: riflessioni sulla Carta di Nizza* cit., p. 343.

³⁷ GIUBBONI S., *Solidarietà e sicurezza sociale nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* cit., pp. 7-8.

³⁸ Così GIUBBONI S., *Solidarietà e sicurezza sociale nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea* cit., p. 8.

tà e l'esclusione sociale: a tale scopo, nel terzo comma dell'art. 34 l'Unione si impegna a rispettare e a riconoscere il diritto all'assistenza sociale e abitativa, al fine di garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che siano privi di risorse sufficienti.

7. *Brevi osservazioni conclusive*

Dall'analisi condotta sulle disposizioni della Carta emerge il tentativo di disegnare i tratti di un "diritto sociale comunitario" che conduca alla creazione di un'Europa sociale senza tuttavia attendere il perfezionamento dei meccanismi istituzionali necessari al raggiungimento di una consolidata integrazione politica.

Benché l'intenzione sia stata quella di guardare alla Carta in un'ottica prevalentemente giuslavoristica, è bene ricordare che essa pone al centro della sua azione l'individuo, sia come singolo, sia come appartenente a determinati gruppi sociali, delineando un modello di tutela della persona di fronte ai tanti fattori di esclusione sociale, che trovano nella condizione lavorativa soltanto uno dei possibili terreni di manifestazione³⁹.

La misura in cui questo modello sarà in grado di affermarsi dipende dalla capacità dei soggetti istituzionali e sociali impegnati nel processo di costruzione della realtà costituzionale europea di rendere la Carta uno strumento attivo ed incisivo⁴⁰. Fra questi, un ruolo di primo piano spetta senza dubbio alla Corte di Giustizia e alle Corti costituzionali degli Stati membri, chiamate ad aprire un "ciclo interpretativo virtuoso"⁴¹, ossia una strategia di cooperazione e di dialogo, così da garantire la massima protezione dei diritti fondamentali della persona e spalancare all'individuo nuovi percorsi di emancipazione⁴².

³⁹ Magistratura democratica, Gruppo dei giudici del lavoro, *Il diritto comunitario del lavoro dopo la Carta*, in *D & L - Rivista critica di diritto del lavoro*, n. 3, 2001, p. 554.

⁴⁰ PADOA-SCHIOPPA A., *Una costituzione per l'Europa*, Bologna, 2001, p. 60 ss.;

⁴¹ BALLESTRERO M. V., *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano* cit., p. 572.

⁴² SCIARRA S., *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali* cit., p. 406 ss.

PATRIZIA GIORGINI

*LE POLITICHE OCCUPAZIONALI EUROPEE
TRA COORDINAMENTO E CONVERGENZA*

SOMMARIO

1) *Introduzione: politica comunitaria in tema di occupazione*; 2) *L'evoluzione della politica sociale ed occupazionale comunitaria attraverso i documenti ufficiali*; 3) *L'integrazione delle politiche dell'occupazione nell'Unione europea*; 4) *Brevi conclusioni*.

1. *Introduzione: politica comunitaria in tema di occupazione*

La politica comunitaria per l'occupazione, muove da due assunti principali, e cioè che, innanzi tutto, la disoccupazione degli Stati europei ha aspetti che possono trovare soluzione solo a livello sovranazionale e accoglienza nei principi posti nei Trattati e nel complessivo diritto dell'Unione; l'altra considerazione di ordine generale a base dell'intervento della Comunità, è che, la tematica dell'occupazione, investendo interessi e diritti sociali, non può risolversi interamente nello sviluppo economico e anzi spesso può trovarsi in conflitto con le esigenze della produzione.

Partendo da questi presupposti, nel tempo si sono andate elaborando precise indicazioni circa gli impegni degli Stati e delle parti sociali, con la specificazione anche degli strumenti normativi attraverso i quali perseguire l'obiettivo di un elevato livello di occupazione; a questo proposito, è utile ricordare che non esiste in realtà un modello vincolante per gli Stati, al quale conformarsi come ad una norma immediatamente trasportabile nell'ordinamento statale, tuttavia, è anche vero che i Trattati e i principi generali elaborati dalla Corte di Giustizia sono formulati con il preciso scopo di assicurare lo "sviluppo armonioso" del processo d'integrazione, dilungandosi a volte a prevedere tutti i passaggi rilevanti, soprattutto quando i punti di partenza tra gli Stati membri sono distanti, come nel caso dell'occupazione.

Il presente articolo mira ad esaminare, dopo uno schematico riassunto dell'evoluzione delle vicende relative alla politica sociale ed occupazionale europee, un aspetto recente, di indubbia importanza, come la definizione del metodo di coordinamento "aperto", elaborato dal Summit di Lussemburgo.

2. L'evoluzione della politica sociale e occupazionale comunitaria attraverso i documenti ufficiali

Quando, nel 1957, venne stipulato il Trattato di Roma (TCE), l'obiettivo principale era il miglioramento delle condizioni economiche da cui, solo secondariamente, discendeva il miglioramento delle condizioni sociali: questa scelta, e cioè di raggiungere l'integrazione europea passando per la via dell'Unione economica, determinò l'attribuzione alla Comunità di scarse competenze nella politica sociale. In seguito la dimensione sociale cominciò ad assumere un rilievo politico crescente, tendenzialmente pari a quello economico, senza tuttavia possederne uguale base giuridica ed effettività.

I primi anni settanta furono soprannominati "gli anni d'oro dell'armonizzazione" visto il grande numero di direttive adottate nel quadro della politica sociale ed occupazionale.

L'Atto Unico ampliò il raggio delle competenze sociali: con questo documento, per la prima volta, si rese la coesione economica e sociale un obiettivo perseguito dalla Comunità (art.130a TCE). Rilevante peso nella materia sociale ebbero le novità contenute nell'AUE ed in particolare "l'introduzione della maggioranza qualificata, quale meccanismo decisionale di democratizzazione del Trattato ed anche come impulso alla costituzionalizzazione dei diritti sociali"¹.

Un nuovo orizzonte formale per le iniziative degli Stati finalizzate allo sviluppo economico e sociale, è identificato da molti nel Trattato sull'Unione europea (TUE), sottoscritto a Maastricht il 7 Febbraio 1992. In relazione alle politiche sociali, gli Stati membri (ad esclusione della Gran Bretagna e dell'Irlanda del Nord) sottoscrissero l'Accordo sulla politica sociale, allegato al Trattato sull'Unione: le novità consistevano nel maggior rilievo dato alla questione dell'occupazione, la valorizzazione più ampia del principio di non discriminazione, il riferimento alle risorse umane ed infine l'esplicitazione della necessità di una protezione sociale "adeguata". Come ricorda D'Antona, le possibilità nel campo dei diritti sociali aperte dal Trattato, ma soprattutto dall'Accordo sulla Politica sociale, si verificarono in coincidenza con la crisi dello Stato sociale europeo, "crisi il cui sintomo più vistoso è

¹ S. SCIARRA, *Diritti sociali fondamentali*, in *Dizionario del Diritto del Lavoro Comunitario*, pag. 76, anno 1996.

proprio l'alta disoccupazione che si registra in Europa più che in ogni altra area del mondo industrializzato"².

Agli inizi degli anni Novanta, la Commissione europea tentò di individuare una strategia comune per combattere la recessione e la disoccupazione e rilanciare le economie della Comunità. Nel Libro Bianco "Crescita, competitività e occupazione", J. Delors suggeriva un nuovo approccio per poter combattere in modo più efficace la disoccupazione: essenzialmente occorre avviare nuove iniziative nel settore dei lavori pubblici e sviluppare i grandi progetti infrastrutturali in aree quali il trasporto, l'energia e l'informatica. Il risultato più concreto del Libro Bianco è stato, tuttavia, l'incarico dato ad alcuni gruppi di lavoro di formulare proposte da sottoporre al Consiglio di Essen nel Dicembre 1994; la nuova strategia adottata in questo ultimo Consiglio si basava su cinque punti: promuovere investimenti nel campo dell'istruzione professionale; migliorare il livello di crescita occupazionale; ridurre i costi non legati al salario; migliorare l'efficacia delle politiche per l'occupazione; incentivare le misure volte a sostenere i gruppi sociali particolarmente colpiti dalla disoccupazione.

Il 17 Giugno 1997 ad Amsterdam, i capi di Stato e di Governo dell'Unione europea, raggiunsero un accordo politico su un nuovo Trattato per l'Europa. Il Trattato di Amsterdam segnò una svolta decisiva soprattutto per l'occupazione, che, per la prima volta, trovò una base giuridica nel nuovo testo con l'inserimento di un capitolo specifico (titolo VIII). Ciascuno Stato membro, secondo l'art. 109, è responsabile della propria politica in campo occupazionale, tuttavia ha il compito di adottare Piani Occupazionali Nazionali, concordati a livello comunitario. Tale coordinamento si ispirava direttamente all'esperienza acquisita nelle politiche economiche, riguardanti la sorveglianza da parte del Consiglio dell'evoluzione economica in ciascuno Stato membro e nella Comunità, nonché la coerenza delle politiche economiche con indirizzi di massima stabiliti a priori. La gestione della strategia occupazionale è attribuita, congiuntamente, alla Comunità e agli Stati membri, secondo una prospettiva di applicazione del principio di sussidiarietà, per cui la Comunità è soggetto propulsivo e gli Stati sono direttamente responsabili dell'applicazione concreta delle azioni

² M. D'ANTONA, *Sistema giuridico comunitario*, in *Dizionario del Diritto del Lavoro Comunitario*, pag. 25, anno 1996.

in materia sociale³. Una disposizione assai significativa è poi l'art.128, che prevede l'adozione annuale degli orientamenti "di cui devono tenere conto gli Stati membri nelle rispettive politiche in tema di occupazione"⁴. Questa norma fissa il metodo di lavoro che verrà successivamente puntualizzato al vertice di Lussemburgo.

Il Trattato di Amsterdam costituisce un momento importante quanto alla definizione puntuale delle responsabilità della Comunità da un lato e degli Stati Membri dall'altro; tuttavia, si può concludere, che la Comunità conservava lo stesso invariato ruolo di coordinamento che aveva sin dagli anni settanta. Partendo da queste considerazioni, si è riunito il summit speciale sull'occupazione a Lussemburgo, il 20 e 21 Novembre 1997. Il Consiglio europeo ha deciso che, le disposizioni relative al coordinamento delle politiche degli Stati membri in tema di occupazione contenute nel Trattato di Amsterdam, sarebbero state immediatamente applicabili a decorrere dal 1998, appoggiando la strategia integrata su quattro priorità: migliorare l'occupabilità, sviluppare l'imprenditorialità, incoraggiare l'adattabilità delle imprese e dei loro lavoratori, infine rafforzare le politiche in materia di pari opportunità di occupazione. Queste linee guida, per la cui adozione si richiedeva solamente la maggioranza qualificata, erano volte alla responsabilizzazione dei singoli Stati, che, annualmente, dovevano elaborare le misure adottate in tema di occupazione. Nonostante, come sostenuto anche da una autorevole dottrina⁵, il potere del Consiglio di fare Raccomandazioni può provocare una consistente pressione politica verso lo Stato membro destinatario, sarebbe stato più efficace una quantificazione in numeri o percentuali degli obiettivi da raggiungere⁶. Soffermandoci brevemente sulle fasi della procedura puntualizzata a Lussemburgo, viene prevista, innanzitutto, una relazione annuale comune del Consiglio e della Commissione, in base alla quale il Consiglio europeo esamina la situazione e adotta delle conclusioni; successivamente, è il Consiglio con una deliberazione a maggioranza qualificata, su proposta

³ C. LA MACCHIA, *Profili della politica comunitaria in tema di occupazione*, in *Rivista Giuridica del Lavoro*, pag. 918, num.1, anno 2000.

⁴ Art. 128, comma 2. Trattato di Amsterdam.

⁵ M. WEISS, *Il Trattato di Amsterdam e la politica sociale*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 1, anno 1998.

⁶ Commissione europea, *Joint Report on Employment*, Bruxelles, 1 Ottobre 1997.

della Commissione, a adottare un atto, stavolta, definitivo: prima dell'emanazione, devono essere sentiti il Parlamento europeo, il Comitato delle Regioni, il Comitato economico e sociale e il Comitato per l'occupazione. Sulla base di questo atto, gli Stati elaborano e trasmettono al Consiglio e alla Commissione una relazione annuale (National Action Plan for employment – NAP), in cui espongono le misure adottate. Il Consiglio valuta tali misure alla luce degli orientamenti comunitari e può trasmettere raccomandazioni agli Stati, a maggioranza qualificata e su raccomandazione della Commissione, sentito il Comitato per l'occupazione. I risultati di tale esame formano oggetto di una relazione del Consiglio e della Commissione che viene successivamente presentata al Consiglio europeo.

3. *L'integrazione delle politiche dell'occupazione nell'Unione Europea*

Sarebbe un errore considerare il lungo prologo alle spalle del processo di Lussemburgo come un mero tentativo di affermazione dei diritti sociali: se la Commissione non è stata colta impreparata dall'improvvisa accelerazione impressa all'iniziativa comunitaria dal Consiglio Europeo di Amsterdam e dal Summit di Lussemburgo, è perché, in realtà, una strategia già esisteva⁷. Inoltre, grazie al consenso politico degli Stati membri, costruito durante i lunghi anni precedenti, le nuove procedure e la strategie, seppur in ambiti tradizionalmente di competenza nazionale, non sono state percepite come una violazione del principio di sussidiarietà⁸.

Il nuovo metodo di integrazione non punta più all'armonizzazione dei diritti nazionali ma a quella che viene chiamata *policy transfer*, e cioè allo scambio di informazioni, politiche, prassi, alla sorveglianza multilaterale e a sanzioni di tipo "morale"; la Comunità in sostanza preferirà forme di intervento leggero e solo in via residuale, in caso di

⁷ S. SCIARRA, *The Employment Title in the Amsterdam Treaty. A multi-language legal Discourse*, in *Legal Issues of the Amsterdam Treaty*, Oxford, anno 1999.

⁸ S. CAFARO, *Il rapporto tra gli orientamenti in materia di occupazione, introdotti con il Trattato di Amsterdam, e gli indirizzi di massima per le politiche economiche degli Stati membri della Comunità*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, num. 2-3, anno 1998.

inerzia delle parti, si determinerà a procedere con gli interventi di armonizzazione⁹.

Le impressioni che ne hanno tratto i primi commentatori è che la priorità fosse ancora data alle politiche nazionali, le quali avrebbero potuto gradualmente riavvicinarsi grazie all'azione di coordinamento della Comunità e ad eventuali misure di incentivazione. In realtà l'attenzione va rivolta soprattutto alle tendenze di fondo che il processo in atto esprime, alle dinamiche istituzionali ed intergovernative che si sono messe in moto, al formarsi di una prassi in grado di condizionare l'applicazione delle disposizioni del Trattato¹⁰.

I diversi atti formali adottati, le conclusioni della Presidenza, le comunicazioni della Commissione, i comunicati annuali, le stesse linee guida per l'occupazione, non sono altro che metodi di coordinamento della politica comunitaria, in grado di creare l'aspettativa che gli Stati si comportino in conformità, non avendo efficacia giuridica vincolante; tuttavia, i vantaggi di questo tipo di atti, consistono nella flessibilità, che permette alle istituzioni comunitarie di stimolare l'integrazione europea mediante la costruzione e il completamento degli obiettivi del Trattato, senza introdurre nuove norme legali¹¹.

Si tratta insomma di una sorta di diritto informale, basato sulla mutua responsabilità tra gli Stati, i quali possono così progredire nel processo di integrazione e coordinamento anche per periodi significativi di tempo, precedendo eventuali modifiche formali del Trattato con valore legale e prevenendo la nascita di diritti da far valere innanzi all'autorità giurisdizionale interna; si consideri, inoltre, che l'attività comunitaria precedente, nell'area della politica sociale, era solo l'applicazione di imprecisi interventi in questa materia; mentre si può sviluppare, con la c.d. *soft-law*, un vasto consenso sociale da parte della Comunità e degli Stati membri e si riescono a superare le restrizioni istituzionali e i veti politici ad un allargamento delle competenze sociali della Comunità.

Del resto, tutti gli Stati hanno proclamato la propria adesione alle

⁹ J. KENNER, *Il capitolo sull'occupazione del Trattato di Amsterdam e le politiche della terza via: quali prospettive per la soft-law?*, in *Diritto delle relazioni industriali*, pagg. 415 e succ., anno 1999.

¹⁰ M. BARBERA, *Strategie per l'occupazione e politiche di sviluppo nell'Unione Europea*, in *Diritto delle Relazioni industriali*, pag. 164, num.2, anno 2000.

¹¹ C. LA MACCHIA, *Profili della politica comunitaria in tema di occupazione* cit., pag. 928.

indicazioni stabilite dalla Commissione, di conseguenza queste stesse assumono un significato politico rilevante, ed eventuali sanzioni, sebbene di carattere "morale", potrebbero essere gravose per gli Stati. Non bisogna quindi pensare che la procedura sia funzionale all'elaborazione di una mera proposta che gli Stati rimangano liberi di accettare o respingere: si ricordi, infatti, che il giudizio della Commissione, i fini di tale procedura, e uno strumentario consistente, trascendono il dato meramente informativo e consultivo costituendo invece forme di effettiva disciplina della materia, prospettando un nuovo modello di ripartizione delle competenze, in termini di allocazione dei poteri decisionali, tra Stati membri e Comunità. Al Consiglio europeo straordinario di Lussemburgo e nel successivo Consiglio degli Affari Sociali, la Commissione è riuscita ad ottenere il consenso degli Stati sulla proposta di corredare di criteri di convergenza uno dei quattro pilastri sui quali si articolano le linee guida della strategia comunitaria, e cioè quello dell'occupabilità¹²: detti criteri, impegnano gli Stati a raggiungere obiettivi quantitativamente individuati. Successivamente, l'attività della Commissione si è adoperata nel tentativo di raccogliere, innanzitutto, il consenso degli Stati riguardo l'esercizio di monitoraggio dei Piani da parte della Commissione stessa; infine si è raggiunto un accordo sulla potestà della Commissione di suggerire al Consiglio una serie di raccomandazioni che sanzionino le inadempienze e invitino gli Stati a farvi fronte. Insomma il ruolo della Commissione per quanto riguarda l'indirizzo dell'attività di coordinamento è stato trainante, ma non è stato il solo obiettivo perseguito: secondo l'opinione di alcuni¹³, è stata ricercata una convergenza ben oltre il percorso di coordinamento; con la legittimazione del Consiglio, la procedura concordata a Lussemburgo ha creato qualcosa di più di un semplice "Eurowatching", e cioè una mera strategia di osservazione incapace di incidere sulle scelte. Infatti la Commissione esercita un ruolo critico assai penetrante nei confronti degli Stati, rilevando tutte le inadeguatezze delle misure adottate rispetto a quanto concordato in sede comunitaria.

Tuttavia possono nascere delle perplessità sulla funzione, per così

¹² I così detti "quattro pilastri" della strategia comunitaria, come già esposto, sono accrescere l'occupabilità, sviluppare l'imprenditorialità, incoraggiare l'adattabilità delle imprese e dei lavoratori, rafforzare le politiche delle pari opportunità.

¹³ M. BIAGI, *L'applicazione del Trattato di Amsterdam in materia di occupazione: coordinamento o convergenza?*, in *Diritto delle relazioni industriali*, n. 4, pag. 437, anno 1998.

dire "censoria", che la Commissione sembra essersi attribuita quando, nell'esercizio di convergenza, determina graduatorie delle capacità di dare applicazione agli orientamenti concordati, funzione che non sarebbe del tutto riconducibile alle previsioni del Trattato di Amsterdam: "tale atteggiamento può anche involontariamente indurre turbative di politica interna a scapito del buon funzionamento dell'esercizio che dovrebbe tradursi in una sorveglianza multilaterale, tra pari, legittimati a monitorare le politiche di altri Stati membri nella loro aderenza ad indirizzi precedentemente concordati"¹⁴.

4. *Brevi conclusioni*

In conclusione, sia l'evoluzione storica dei diritti sociali nel contesto europeo, sia le strategie adottate per dare a questi stessi diritti effettività, dimostrano come la Comunità abbia maturato nel tempo una scelta politica precisa: si è voluto infatti salvaguardare la specificità del modello sociale europeo, che prova a conciliare il raggiungimento di obiettivi di crescita economica con il progresso sociale, tendendo ad una soluzione di equilibrio; la protezione dell'identità europea, come contemperamento di istanze economiche e sociali, già risultante nei Trattati di Maastricht e poi di Amsterdam, viene senza dubbio riproposta nella Carta di Nizza, la quale può essere anche letta come "riaffermazione dell'autonomia della dimensione giuridica, al suo massimo livello che è quello costituente, dalla sfera economica"¹⁵.

¹⁴ M. BIAGI, *op. cit.*

¹⁵ R. DEL PUNTA, *I diritti sociali come diritti fondamentali: riflessioni sulla Carta di Nizza*, in *Diritto delle relazioni industriali*, pag. 336, n. 3, anno 2001.

STEFANO GIUBBONI

DA ROMA A NIZZA. ORDINE ECONOMICO
E DIRITTI SOCIALI FONDAMENTALI NELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO

1) *Introduzione*; 2.1.) *Il Trattato di Roma*; 2.2.) *La crisi del modello delle origini*; 3.1.) *L'Atto Unico Europeo, la Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori e il Trattato di Maastricht*; 3.2.) *Il Trattato di Amsterdam*; 4.1.) *La Carta di Nizza e l'indivisibilità dei diritti fondamentali*; 4.2.) *La Carta di Nizza e i diritti sociali*; 4.3.) *La Carta di Nizza come "soft law paracostituzionale"*; 4.4.) *La Carta di Nizza e la "protezione a più livelli" dei diritti (sociali) fondamentali nell'Unione europea*; 5) *Conclusione: verso la piena costituzionalizzazione dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento dell'Unione*.

1. La lenta affermazione – la “faticosa marcia”, come è stato recentemente scritto quasi a voler evocare l'immagine d'una perigliosa anabasi¹ – dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento dell'Unione europea segue un percorso non lineare, che s'intreccia strettamente con le profonde trasformazioni subite, dalle origini ad oggi, dalla costituzione economica comunitaria.

La generale assenza di riferimenti alla protezione dei diritti fondamentali nel Trattato di Roma del 1957, come in quello di Parigi del 1951, viene di solito ricondotta a tre ragioni principali².

Innanzitutto, alla convinzione – presto smentita dai fatti – che un'organizzazione di tipo economico e funzionale, come la Comunità, non avrebbe avuto “alcuna possibilità di incidenza sui diritti umani”³.

In secondo luogo, alla effettiva mancanza di esigenze di protezione che – prima dell'opera di costituzionalizzazione dei trattati da parte della Corte di giustizia – non potessero considerarsi già adeguatamen-

¹ B. VENEZIANI, *Nel nome di Erasmo da Rotterdam. La faticosa marcia dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario*, in *Rivista giuridica del lavoro*, 2000, 779 ss.

² Cfr., da ultimo, sia pure in termini non del tutto coincidenti con quanto qui suggerito, M. P. CHITI, *La Carta europea dei diritti fondamentali: una Carta di carattere funzionale*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2002, 1 ss., spec. 9-10.

³ F. G. JACOBS, *Human Rights in the European Union: the Role of the Court of Justice*, in *European Law Review*, 2001, 331 ss., in particolare 332 (qui come altrove, la traduzione, se non altrimenti indicato, è mia).

te soddisfatte dagli ordinamenti (costituzionali) nazionali. Nel rigoglio costituzionale degli anni di fondazione delle Comunità, l'affermazione, da parte di tutti gli Stati membri, di un "coerente sistema costituzionale di riconoscimento dei diritti fondamentali"⁴, unitamente ai nuovi traguardi conseguiti in seno al Consiglio d'Europa con la Convenzione di Roma, poteva essere considerata una garanzia più che sufficiente anche nei confronti delle istituzioni comunitarie⁵.

Il silenzio dei trattati in materia può essere infine imputato anche alla probabile (e comprensibile) diffidenza dei fondatori nei confronti dei rischi di espansione delle competenze e dei poteri delle neonate autorità sovranazionali (*in primis*, della Corte di giustizia)⁶, rischi che l'esperienza storica insegnava essere in qualche modo immanenti alla codificazione di qualunque nuovo *Bill of Rights*⁷.

L'assenza di riferimenti ai diritti sociali in particolare, oltre che poggiare su tali ragioni di carattere generale, può essere messa altresì in relazione coll'idea, senza dubbio presente nei Rapporti Ohlin e Spaak, che la creazione del mercato comune avrebbe solo rafforzato le capacità di effettiva garanzia di tali diritti da parte degli Stati membri, senza perciò pregiudicare il livello di protezione da questi autonomamente assicurato all'interno dei rispettivi sistemi.

Questo contributo si propone di illustrare le ragioni della lenta (e ancora non compiutamente realizzata) affermazione di una espressa protezione dei diritti sociali fondamentali da parte dell'ordinamento comunitario.

Verrà in particolare argomentato che l'esigenza di una specifica protezione comunitaria dei diritti sociali fondamentali nasce a seguito della crisi del modello accolto dal Trattato di Roma sulla scorta del Rapporto Spaak e del progressivo prevalere delle dinamiche della inte-

⁴ M. P. CHITI, *La Carta* cit., 10.

⁵ Cfr. M. CARTABIA, *Commento all'articolo 51*, in R. BIFULCO et al. (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001, 345.

⁶ Cfr. J.H.H. WEILER, *Eurocracy and Distrust. Some Questions Concerning the Role of the European Court of Justice in the Protection of Fundamental Human Rights within the Legal Order of the European Communities*, in *Washington Law Review*, 1986, 1103 ss.

⁷ Per un giuslavorista, è quasi inevitabile il richiamo alla lezione di O. KAHN-FREUND, *L'incidenza delle costituzioni sul diritto del lavoro*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 1979, 77 ss.

grazione negativa e dei suoi potenziali effetti di destrutturazione dei sistemi nazionali di *Welfare State* (par. 2.1 e 2.2).

Largamente elusa o addirittura frustrata dalla Carta comunitaria del 1989 e dal Trattato di Maastricht (par. 3.1), tale esigenza ha trovato una prima importante risposta nel Trattato di Amsterdam (par. 3.3).

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea segna, ad oggi, sulla scia tracciata dal Trattato di Amsterdam, l'ultima tappa di un processo ancora *in fieri* e aperto nei possibili esiti finali, ma già produttivo di importanti e tangibili effetti (par. da 4.1 a 4.4). Affermando il principio della indivisibilità e della parità di valore dei diritti sociali e delle libertà economiche nel sistema comunitario, la Carta di Nizza rafforza le radici costituzionali del "modello sociale europeo", indicando in esso uno dei tratti fondamentali della specifica identità politica dell'Unione⁸.

Le prospettive di riequilibrio sostanziale tra valori sociali e valori economici in tal modo (ri)aperte, potranno peraltro realizzarsi nella loro compiutezza solo quando la Carta, secondo un programma solo in parte delineato ed ancora gravido di profonde incertezze politiche e istituzionali, dovesse fare il suo formale ingresso nel corpo dei trattati, auspicabilmente quale prima parte di un futuro "trattato costituzionale" dell'Unione europea (par. 5).

2.1. L'originaria assenza di qualsivoglia riferimento ai diritti fondamentali nei trattati istitutivi non poteva essere considerata (e non è stata infatti inizialmente percepita) come una lacuna dell'ordinamento comunitario⁹.

Prima della fase "eroica" della giurisprudenza della Corte di giustizia e della "quieta rivoluzione"¹⁰ da questa compiuta con la costitu-

⁸ Che le istituzioni del *Welfare* e della cittadinanza sociale rappresentino uno dei tratti "identificativi" delle società europee ed uno degli elementi che più contribuiscono a spiegare le specifiche differenze delle stesse rispetto ai modelli "concorrenti" degli Stati Uniti d'America e del Giappone, è "dato" ampiamente riconosciuto dalla ricerca sociologica comparata: cfr. C. CROUCH, *Social Change in Western Europe*, Oxford, 1999, 366 ss. La cultura costituzionale europea non può che riflettere tali differenze: cfr. A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio costituzionale europeo*, Bologna, 2002, 104 ss.

⁹ Cfr. J.H.H. WEILER, *Eurocracy and Distrust*, cit., nonché ID., *Il sistema comunitario europeo*, Bologna, 1985, 139 ss.

¹⁰ Si tratta ancora di note espressioni di J.H.H. WEILER, di cui v.: *A Quiet Revolution. The European Court of Justice and Its Interlocutors*, in *Comparative Political*

zionalizzazione dei trattati a partire da *Van Gend en Loos*¹¹ e *Costa*¹², il bisogno di protezione dei diritti fondamentali nella stessa sfera di incidenza del diritto comunitario poteva infatti dirsi pienamente soddisfatto dalle costituzioni nazionali degli Stati fondatori, tutti aderenti, del resto, alla Convenzione di Roma per la salvaguardia dei diritti e della libertà fondamentali e, più tardi, per quanto qui più conta, alla stessa Carta sociale europea.

Lo stesso poteva ovviamente dirsi per i diritti sociali. Per la prima volta affermati, sia pure con enfasi e sensibilità molto diverse, dalle costituzioni postbelliche degli Stati membri¹³, essi potevano contare sulla protezione accordata, con crescente intensità, dagli ordinamenti nazionali, senza possibilità, almeno nelle astratte previsioni dei padri fondatori, di venire compressi dalle dinamiche dell'integrazione comunitaria. I trattati istitutivi – garantendo la graduale integrazione delle economie degli Stati membri – avrebbero anzi favorito, nelle intenzioni dei *conditores* comunitari, la loro protezione effettiva, rafforzando le dinamiche di sviluppo materiale che costituiscono la precondizione sostanziale per il soddisfacimento soprattutto dei diritti sociali di ripartizione.

Nella economia politica del Trattato di Roma – così come illustrata dai rapporti Ohlin e Spaak – la sostanziale mancanza di specifiche competenze della Comunità in materia sociale non sembra, perciò, poter essere riduttivamente addebitata alla pretesa “frigidità” dimostrata dai padri fondatori rispetto a questi temi¹⁴.

Le preoccupazioni sociali ebbero in realtà un peso relevantissimo nella negoziazione dei trattati istitutivi¹⁵.

La marginalità delle disposizioni sociali dei trattati di Parigi e di Roma, e la loro indiscutibile ancillarità rispetto agli scopi dell'integra-

Studies, 1994, 510 ss., e *The Transformation of Europe*, ora in Id., *The Constitution of Europe. “Do the New Clothes Have an Emperor?” and Other Essays on European Integration*, Cambridge, 1999, 19 ss.

¹¹ Corte di giustizia CE, causa 26/62, in *Racc.*, 1963, 3.

¹² Corte di giustizia CE, causa 6/64, in *Racc.*, 1964, 585.

¹³ V., per tutti, L. MENGONI, *I diritti sociali*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 1998, n. 1, 1 ss.; M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Democrazia e diritto*, 1995, 545 ss.

¹⁴ Per riprendere la celebre metafora di G.F. MANCINI, *Principi fondamentali di diritto del lavoro nell'ordinamento delle Comunità europee*, ne *Il lavoro nel diritto comunitario e l'ordinamento italiano*. Atti del Convegno di Parma, 30-31 ottobre 1985, Padova, 1988, 23 ss.

¹⁵ Cfr. A.S. MILWARD, *The European Rescue of the Nation-State*, London, 2000, 196 ss.

zione mercantile, dipesero certo da una buona dose di ottimismo liberale sulle virtù di spontanea parificazione nel progresso attribuite dai padri fondatori alla mano invisibile dell'istituendo mercato comune. Esse tuttavia si spiegano anche, e forse soprattutto, con la ferma volontà di preservare quanto più possibile all'interno del perimetro della ricostituita sovranità (democratica) nazionale quella prioritaria sfera d'intervento pubblico che coinvolge l'insieme delle istituzioni dello Stato sociale¹⁶.

L'idea – detto in estrema sintesi – era che istituti così centrali nei patti costituzionali sottoscritti all'indomani della guerra, ed anche così cruciali nella rifondazione e nella rilegittimazione democratica dello Stato nazionale, dovessero essere protetti dalle più aspre dinamiche concorrenziali potenzialmente accese dal mercato comune. Un tale fine, però, sarebbe stato raggiunto spontaneamente, grazie all'armonizzazione nel progresso dei sistemi sociali “naturalmente” indotta dal funzionamento del mercato comune, e, quindi, salve limitate eccezioni, senza la necessità di dotare la Comunità di specifiche competenze sociali.

In un contesto del genere, il riconoscimento dei diritti (sociali) fondamentali nei trattati poteva perciò apparire relativamente superfluo. L'omissione di riferimenti agli stessi poteva anzi apparire, come ricordato, nello stesso tempo utile e opportuna, in quanto avrebbe potuto contribuire a scongiurare la minaccia di una surrettizia espansione dei poteri attribuiti alla nuova Comunità, ove si fosse tenuto presente il nesso, esemplarmente comprovato dall'esperienza storica del federalismo americano, tra l'enunciazione di un *Bill of Rights* e l'estensione delle competenze “centrali” a scapito delle unità statali nazionali.

2.2. La lacuna emerge solo più tardi, quando l'affermazione delle dottrine costituzionali dell'effetto diretto, della supremazia del diritto comunitario e dei poteri impliciti, nel materializzare comunque quella “minaccia”, rischia, ove non compensata dallo sviluppo di adeguate forme di garanzia a livello sovranazionale, di lasciare pericolosamente

¹⁶ Ho diffusamente illustrato tali passaggi della filosofia originaria dei trattati di Parigi e di Roma in S. GIUBBONI, *Politiche sociali e leggi dell'economia. L'integrazione sociale europea rivisitata*, in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2001, 26 ss., spec. 44 ss., nonché, *amplius*, in ID., *Diritti sociali e mercato. Saggio sulla dimensione sociale dell'integrazione comunitaria*, ed. provv., Perugia, 2002, 55 ss.

scoperto l'essenziale nodo della protezione dei diritti fondamentali da parte della Comunità europea.

L'esigenza dell'affermazione di adeguate forme di protezione, ed in specie del riconoscimento di un catalogo espresso di diritti sociali effettivamente garantiti a livello comunitario, da un lato, quindi, segue e asseconda l'analoga esigenza ben presto postasi sul piano più generale, ma dall'altro risponde a una logica sua propria, che dà conto della specificità della problematica dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione.

La progressiva affermazione di un sistema pretorio di protezione comunitaria dei diritti fondamentali – elaborato e progressivamente affinato dalla Corte di giustizia a partire dalla fine degli anni Sessanta¹⁷ in risposta alle forti sollecitazioni in tal senso provenienti soprattutto dalle corti costituzionali tedesca e italiana¹⁸ –, se, infatti, da un lato è in qualche modo riuscita a colmare la lacuna sopravvenuta per i diritti e le libertà civili ed economiche della tradizione liberale, dall'altro non ha saputo fornire adeguate risposte sullo specifico versante dei diritti sociali.

Il linguaggio dei diritti fondamentali, gradualmente evolutosi e articolatosi nella giurisprudenza della Corte di giustizia in un dialogo sempre più intenso con le corti nazionali, non ha, infatti, toccato che marginalmente i diritti sociali¹⁹. Esso ha riguardato essenzialmente i diritti della "prima generazione"²⁰: la tematizzazione della dimensione sociale comunitaria – se si prescinde dalla pur importante eccezione della sfera della parità di trattamento/pari opportunità tra lavoratori e lavoratrici – si è invece svolta prevalentemente al di fuori del linguaggio proprio dei diritti fondamentali²¹.

¹⁷ Il punto di partenza è costituito dalla celebre sentenza *Stauder*, causa 29/69, in *Racc.*, 1969, 419.

¹⁸ Cfr., per tutti, G.F. MANCINI, *La tutela dei diritti dell'uomo: il ruolo della Corte di Giustizia delle Comunità europee*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1989, 1 ss.

¹⁹ Cfr. G. DE BÚRCA, *The Language of Rights and European Integration*, in J. SHAW, G. MORE (a cura di), *New Legal Dynamics of European Union*, Oxford, 1995, 29 ss.; M. POIARES MADURO, *Europe's Social Self: "The Sickness Unto Death"*, in J. SHAW (a cura di), *Social Law and Policy in an Evolving European Union*, Oxford, 2000, 325 ss., spec. 338.

²⁰ Cfr. E. PAGANO, *I diritti fondamentali nella Comunità europea dopo Maastricht*, in *Diritto dell'Unione europea*, 1996, n. 1, 164 ss.

²¹ Una valutazione praticamente opposta si trova ora in K. LENAERTS, P. FOUBERT, *Social Rights in the Case-Law of the European Court of Justice*, in *Legal Issues of*

Su tale ultimo piano, quella giurisprudenza ha, anzi, paradossalmente finito per aggravare il *deficit* di tutela comunitaria, laddove ha più immediatamente esposto i diritti sociali riconosciuti dagli ordinamenti degli Stati membri alle pressioni della liberalizzazione economica transnazionale²², amplificate dalla tendenziale attribuzione alle sole libertà economiche, con una forza sconosciuta a molte costituzioni nazionali, dello *status* di diritti fondamentali²³.

Lo *spill-over* delle libertà economiche comunitarie e dei principi dell'integrazione mercantile praticamente in ogni area di regolazione pubblica e sociale, così ben reso dalla metafora della "infiltrazione" del diritto comune della concorrenza nei diritti del lavoro nazionali²⁴, ha progressivamente finito per erodere l'autonomia dei sistemi nazionali di protezione dei diritti sociali.

Volendo fare ricorso a note categorie analitiche, potrebbe dirsi che la sfasatura tra sovranazionalità normativa e intergovernatività del pro-

Economic Integration, 2001, 267 ss., spec. 285, secondo i quali "il fatto che la Comunità si sia gradualmente trasformata in un'organizzazione che si pone come obiettivo prioritario la tutela dei diritti sociali è dovuto per la gran parte al ruolo proattivo della Corte di giustizia". La controintuitiva conclusione dei due autori è in realtà pressoché integralmente suffragata dalla giurisprudenza in tema di parità di genere e di garanzie sociali correlate alla libertà di circolazione dei lavoratori all'interno del mercato comune. Questi due "pilastri" della giurisprudenza "sociale" della Corte di giustizia rispondono tuttavia a logiche peculiari, che non si lasciano facilmente generalizzare nei termini sostenuti da Lenaerts e Foubert. Del resto, la giurisprudenza in tema di diritti dei lavoratori "migranti" non è mai riuscita ad affermare un'autonomia concezione dei diritti sociali, ma ha piuttosto concepito gli stessi "come epifenomeni delle dinamiche del mercato, come meri strumenti di "stabilizzazione" dei processi di integrazione economica" (così, sia pure in un diverso contesto, G. BRONZINI, *La Carta europea dei diritti fondamentali: dal progetto di un "modello sociale europeo" alla costituzionalizzazione dell'Unione?*, in H. FRIESE *et al.* [a cura di], *Europa politica. Ragioni di una necessità*, Roma, 2002, 187 ss., qui 201). Mi permetto di rinviare a S. GIUBBONI, *Libertà di circolazione e protezione sociale nell'Unione europea*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, 1998, 81 ss. Si v. ora pure S. BORELLI, *Tra libera circolazione e sicurezza sociale: chi sono i soggetti tutelati?*, in *Lavoro e diritto*, 2001, 627 ss.

²² V. S. SCIARRA, *Verso una costituzionalizzazione dei diritti sociali fondamentali dell'Unione europea*, EUI Working Papers-Law n. 96/1, e, più di recente, EAD., *Market Freedom and Fundamental Social Rights*, EUI Working Papers-Law n. 2002/3.

²³ Cfr. M. POIARES MADURO, *We, the Court. The European Court of Justice and the European Economic Constitution*, Oxford, 1998, 7 ss.

²⁴ G. LYON-CAEN, *L'infiltration du Droit du travail par le Droit de la concurrence*, in *Droit ouvrier*, 1992, 313 ss.

cesso decisionale si è in tal caso risolta in una specifica asimmetria tra integrazione negativa e integrazione positiva; ciò che ha ridotto le effettive possibilità di protezione dei diritti sociali a livello nazionale, senza che fosse maturata una parallela risposta "compensativa" sul piano sovranazionale²⁵.

Non sorprende, pertanto, che – nella misura in cui le asimmetrie di protezione e, quindi, i rischi di "collisione" tra libertà economiche (comunitarie) e diritti sociali (nazionali) si facevano corrispondentemente più ampi – la comunità dei giuslavoristi europei sia stata tra le più attive, a partire dalla fine degli anni Ottanta, nel reclamare l'urgenza di un'espressa costituzionalizzazione dei diritti sociali fondamentali direttamente nel corpo dei trattati istitutivi²⁶. Né sorprende la circostanza che – accompagnando una linea di riflessione fatta autorevolmente propria dal Comitato di saggi incaricato dalla Commissione²⁷ – tale comunità abbia offerto i suoi più articolati apporti critici e le sue proposte più significative e qualificate nel 1996, nel corso della conferenza intergovernativa sfociata nel Trattato di Amsterdam²⁸, quando quell'urgenza, ormai varato il disegno dell'unione monetaria, appariva maggiore.

²⁵ Cfr. F.W. SCHARPF, *Governare l'Europa. Legittimità democratica ed efficacia delle politiche nell'Unione europea*, trad. it., Bologna, 1999, 74 ss.

²⁶ V., a mero titolo esemplificativo, W. DÄUBLER, *Market and Social Justice in the EC. The Rationale and Substance of a European Fundamental Rights Act*, in ID. (a cura di), *Market and Social Justice in the EC. The Other Side of the Internal Market*, Gütersloh, 1991, 42 ss.; A. LYON-CAEN, S. SIMITIS, *L'Europe sociale à la recherche de ses références*, in *Revue du marché unique européen*, 1993, 109 ss.; LORD WEDDERBURN, *European Community Law and Workers' Rights after 1992: Fact or Fake?*, ora in ID., *Labour Law and Freedom. Further Essays in Labour Law*, London, 1995, 247 ss.; M.A. MOREAU, *Tendances du droit social communautaire: des droits sociaux en quête de reconnaissance*, in *Droit social*, 1994, 612 ss.; M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, E. CASAS, *In Support of a European Social Constitution*, in P. DAVIES et al. (a cura di), *European Community Labour Law: Principles and Perspectives. Liber Amicorum Lord Wedderburn*, Oxford, 1996, 23 ss.; S. SCIARRA, *Verso la costituzionalizzazione* cit.

²⁷ COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Per un'Europa dei diritti sociali e del cittadino. Rapporto del Comitato di esperti presieduto da Maria de Lourdes Pintasilgo*, Bruxelles, 1996.

²⁸ Si fa riferimento a R. BLANPAIN, B. HEPPEL, S. SCIARRA, M. WEISS, *Fundamental Social Rights: Proposal for the European Union*, Leuven, 1996 (che proponevano di riformulare l'art. 117 del Trattato di Roma, inserendovi l'enunciazione vincolante di un esteso catalogo di diritti sociali immediatamente azionabili, senza trascurare l'esplorazione di principi direttivi per le politiche di protezione sociale della Comunità e degli Stati membri); e a B. BERCUSSON et al., *A Manifesto for Social Europe*, Bruxelles, 1996 (che puntavano invece all'integrazione nel TCE della Carta comunitaria dei dirit-

L'intento prioritario era quello di porre un freno ai possibili effetti destrutturanti prodotti per via di mera integrazione negativa da un'espansione incontrollata delle libertà di circolazione e concorrenza, nello stesso tempo vincolando l'emersione di nuovi principi sostantivi di diritto del lavoro comunitario a comuni valori fondamentali, protetti e riconosciuti come diritti di rango pariordinato alle libertà economiche.

Sullo sfondo si poneva anche la delicata questione della necessaria rilegittimazione della Corte di giustizia, pericolosamente esposta ad un uso strumentale delle libertà economiche comunitarie in funzione di smantellamento delle tutele apprestate dagli ordinamenti sociali nazionali²⁹.

La specificità della problematica sottesa al riconoscimento dei diritti sociali poteva essere in tal senso comunque percepita pur nell'ambito della più generale questione della rilegittimazione democratica dell'attività di "aggiudicazione costituzionale" della Corte di giustizia e dello stesso ordinamento comunitario. L'inclusione nei trattati di un esaustivo catalogo comunitario avrebbe corretto il vizio di origine d'una elaborazione pretoria dei diritti fondamentali sviluppata in funzione prevalentemente strumentale all'esigenza dell'"effetto utile" della integrazione mercantile³⁰, e perciò al di fuori di "un disegno democratico"³¹, ovviando ai limiti intrinseci al *judge made law* ed al contempo colmando la sua più evidente lacuna.

ti sociali fondamentali dei lavoratori insieme al Protocollo e all'Accordo sulla politica sociale firmati a Maastricht, onde conseguire con essi, per via legislativa, i principi sostanziali affermati nella prima). V. peraltro le considerazioni critiche di A. LO FARO, *The Social Manifesto: Demystifying the Spectre Haunting Europe*, in *European Law Journal*, 1997, 300 ss., in ordine a tale seconda proposta.

²⁹ Cfr. S. SIMITIS, *Dismantling or Strengthening Labour Law: The Case of European Court of Justice*, in *European Law Journal*, 1996, 1 ss.

³⁰ In tal senso la nota analisi di J. COPPEL, A. O'NEILL, *The European Court of Justice: Taking Rights Seriously?*, in *Common Market Law Review*, 1992, 669 ss., sulla quale v., però, criticamente, J.H.H. WEILER, N.J.S. LOCKHART, "Taking Rights Seriously" *Seriously: The European Court and Its Fundamental Rights Jurisprudence*, *ivi*, 1995, 62 ss. Anche P. DAVIES, *The European Court of Justice, National Courts, and the Member States*, in P. DAVIES *et al.* (a cura di), *European Community*, cit., 95 ss., qui 124, sottolinea come lo sviluppo della giurisprudenza sui diritti fondamentali della Corte di giustizia si sia prevalentemente collocato in un'ottica strumentale, quale "parte centrale della battaglia da essa condotta per garantirsi l'accettazione, da parte delle corti nazionali, delle dottrine della supremazia e dell'effetto diretto".

³¹ M. CARTABIA, *Principi inviolabili e integrazione europea*, Milano, 1995, 54-55, che sottolinea come i diritti fondamentali abbiano fatto la loro comparsa "ad un certo punto della vita della Comunità per contenere eventuali deviazioni delle istituzioni co-

3.1. La Carta comunitaria del 1989 non aveva evidentemente potuto svolgere una tale complessa e ambiziosa funzione, né del resto era stata concepita in questa prospettiva.

Proclamata con l'ingombrante assenza del Regno Unito, la Carta del 1989 riuniva con "calcolata imprecisione giuridica"³², in un testo del tutto sprovvisto di efficacia vincolante, diritti, principi e meri obiettivi di politica sociale. Essa ha potuto costituire un'utile base programmatica per le iniziative di politica sociale assunte in una temperie particolarmente sfavorevole dalla Commissione nella prima metà degli anni Novanta, sfruttando gli esigui spazi offerti, prima, dall'art. 118A del TCE e, più tardi, – ma sempre col grave limite dell'autoeclusione del Regno Unito – dall'Accordo sulla politica sociale (APS).

Non stupisce, perciò, che la Corte di giustizia abbia fatto riferimento alla Carta del 1989 con estrema riluttanza e parsimonia come ad una possibile fonte di ispirazione per l'elaborazione di diritti sociali fondamentali comunitari, giungendo, per di più, nei rari casi, a esiti pressoché sempre negativi³³.

Più fruttuoso, al confronto, si è rivelato l'utilizzo della Carta come base programmatica della politica sociale comunitaria nei primi anni Novanta. Ma, anche su questo piano, come accennato, si sono inevitabilmente scontati tutti i limiti derivanti dall'esiguità delle basi di azione offerte dall'Atto unico europeo (AUE) a fronte della irriducibile opposizione del governo conservatore britannico a qualunque forma di politica sociale che non avesse una funzione meramente "ausiliaria" rispetto all'obiettivo dell'implementazione del mercato interno³⁴.

munitarie, senza mai assumere, tuttavia, la dignità di valori costitutivi dell'ordinamento comunitario", ciò che spiega la "prevalenza assiologica" accordata agli "obiettivi economici che costituiscono la ragion d'essere dell'integrazione comunitaria".

³² M. RODRÍGUEZ-PIÑERO, M. CASAS, *In Support cit.*, 35.

³³ V.J. BAQUERO CRUZ, *La protección de los derechos sociales en la Comunidad europea tras el Tratado de Amsterdam*, in *Revista de derecho comunitario europeo*, 1998, 639 ss., sul punto, 653, e L. BETTEN, *The EU Charter of Fundamental Rights: a Trojan Horse or a Mouse?*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2001, 151 ss., spec. 157-158.

³⁴ LORD WEDDERBURN, *Freedom and Frontiers of Labour Law*, in *Id.*, *Labour Law*, cit., 350 ss., spec. 388, ricorda come la legislazione comunitaria sulla sicurezza dell'ambiente di lavoro, la cui adozione era stata fortemente facilitata dall'introduzione della regola della maggioranza qualificata *ex art.* 118A del TCE, fosse in realtà fondamentalmente in linea con gli stessi dettami dell'ideologia deregolativa del governo di Margaret Thatcher.

Il concetto di “coesione economica e sociale”, pure innovativamente introdotto dall'AUE (*sub* artt. 130A e 130B del TCE), si iscriveva, d'altro canto, in un orizzonte del tutto diverso da (ed estraneo a) quello del rafforzamento dei diritti sociali a livello comunitario.

Esso forniva un nuovo fondamento sistematico a quel rafforzamento del ruolo dei fondi strutturali (in particolare del Fondo sociale europeo) contestualmente deciso in funzione compensativa degli svantaggi competitivi sofferti nel mercato unico dalle aree regionali deboli della Comunità e dei connessi rischi di ulteriore arretramento delle stesse rispetto alle economie europee più avanzate.

In tal senso, esso rafforzava (sia pure strumentalmente all'obiettivo strategico della creazione del mercato unico) la dimensione solidaristica dell'azione comunitaria, ma la relegava nello stesso tempo al rapporto tra gli Stati membri, nella forma della “macro-redistribuzione” delle risorse finanziarie tra le aree regionali più ricche e quelle economicamente svantaggiate dell'Unione.

La pur cospicua redistribuzione operata dai fondi strutturali al fine di raggiungere l'obiettivo della coesione economica e sociale³⁵, non dà luogo ad un processo di istituzionalizzazione di situazioni giuridiche soggettive a favore di individui o gruppi: resta, perciò, del tutto estranea al terreno proprio dei diritti sociali³⁶.

La situazione non muta di segno con il Trattato di Maastricht. Questo, mantenendo immutata la debole posizione dei diritti sociali e rafforzando, al contempo, quantomeno in termini simbolici, quella dei diritti della prima generazione, aveva anzi in certo senso aggravato le asimmetrie e gli squilibri lasciati irrisolti dalla Carta comunitaria del 1989 e dall'AUE.

Come è stato efficacemente scritto, con esso la Comunità/Unione europea si era in qualche modo riportata “al primo stadio del ciclo evolucionistico dei diritti di Marshall”³⁷, contraddicendo l'ispirazione di molte tradizioni costituzionali degli Stati *sociali* nazionali.

Incorporando una decisione di sistema a favore del libero mercato e della concorrenza, il Trattato di Maastricht accresceva lo iato tra integrato-

³⁵ Si v. R. LEONARDI, *Coesione, convergenza e integrazione nell'Unione europea*, Bologna, trad. it., 1998, 13 ss.

³⁶ V.S. GIUBBONI, *Cittadinanza comunitaria e sicurezza sociale: un profilo critico*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 1997, n. 6, 67 ss., spec. 89.

³⁷ M. LA TORRE, *Cittadinanza e diritti sociali. Una prospettiva europea*, in *Inchiesta*, 1998, 73 ss., qui 77.

ne negativa e positiva proprio nella misura in cui si limitava a codificare – senza riconoscere spazi autonomi ai diritti sociali – l'*acquis* giurisprudenziale della Corte di giustizia. L'*ex art.* F.2 del TUE – che peraltro il successivo art. L (poi 46, nella versione consolidata e modificata) escludeva dal raggio della competenza della Corte³⁸ – restringeva, infatti, i riferimenti da esso compiuti alla Convenzione di Roma del 1950 e alle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri³⁹, in termini che non potevano che suonare a conferma della sostanziale estraneità dei diritti sociali fondamentali dall'orizzonte dell'azione comunitaria⁴⁰.

La dimensione sociale veniva recuperata dall'APS grazie ad un sensibile rafforzamento delle basi giuridiche dell'azione comunitaria ai fini dell'attuazione del "programma" diviso dalla Carta del 1989.

L'APS prevedeva finalmente una base giuridica autonoma per la politica sociale, svincolandola dalle restrizioni funzionali derivanti dall'utilizzo dei "vecchi" artt. 100 e 235 del TCE, ed aumentava significativamente il novero delle materie sottoposte alla decisione a maggioranza qualificata (e quindi alla procedura di codecisione col Parlamento europeo), oltre i limiti posti dall'art. 118A⁴¹.

Inoltre, l'APS assegnava un ruolo quasi-pubblico alle parti sociali, dotando la contrattazione collettiva europea di una funzione regolativa a carattere "pre-legislativo"⁴². L'accordo collettivo raggiunto nell'eser-

³⁸ È noto come il limite di competenza in tal modo fissato alla Corte sia stato rimosso proprio grazie alla riformulazione, nel Trattato di Amsterdam, dell'attuale art. 46 del TUE.

³⁹ Cadeva, oltretutto, nel TUE, il pur flebile riferimento ai diritti sociali già contenuto nel Preambolo dell'AUE.

⁴⁰ Cfr. S. SCIARRA, *From Strasbourg to Amsterdam: Prospects for the Convergence of a European Social Rights Policy*, in P. ALSTON (a cura di), *The EU and Human Rights*, Oxford, 1999, 473 ss., spec. 480 ss. L'autrice ricorda come la Convenzione di Roma – notoriamente priva di riferimenti ai diritti sociali (che sono "coperti", nell'ambito del Consiglio d'Europa, dalla Carta di Torino del 1961) – non rappresenti una base adeguata neanche per la protezione della libertà di associazione sindacale, pure menzionata dal suo art. 11. La Corte di Strasburgo ha infatti interpretato anche tale disposizione secondo quell'approccio eminentemente individualistico, che segna l'intero impianto della Convenzione.

⁴¹ Sul significato (e sui limiti) di questa (pur importante) innovazione, v., da ultimo, U. MÜCKENBERGER, *Un'Europa senza regolazione sociale? Il dialogo sociale e l'importanza crescente della sfera procedurale*, in H. FRIESE et al. (a cura di), *Europa politica cit.*, 209 ss., spec. 227 ss.

⁴² Cfr. A. LO FARO, *Funzioni e finzioni della contrattazione collettiva comunitaria. La contrattazione collettiva come risorsa dell'ordinamento giuridico comunitario*, Milano,

cizio del dialogo sociale europeo avrebbe, infatti, d'ora innanzi potuto essere recepito, su richiesta congiunta delle parti firmatarie, in una "decisione" del Consiglio su proposta della Commissione, attingendo in tal modo tutta la forza e l'efficacia propria della legislazione comunitaria.

Senonché l'APS – nel sanzionare ancora una volta la piena legittimità dell'*opting out* del Regno Unito – amplificava anche la debolezza intrinseca a quell'idea di Europa sociale à *la carte* già accolta dalla Carta comunitaria del 1989 e dal programma politico costruito sulla sua base.

A ben vedere, l'idea stessa della possibilità, ed anzi della piena legittimità, dell'autoesclusione opportunistica di uno Stato membro dai vincoli di un'area politica così cruciale per le sorti del mercato unico e dello stesso progetto comunitario, costituiva la manifestazione più eclatante della definitiva crisi, o meglio del completo superamento, del modello delle origini.

Il rovescio della medaglia dell'opzionalità della politica sociale è infatti il *social dumping* "tollerato, anzi incoraggiato"⁴³ più di quanto per parte sua non avesse già fatto il complessivo impianto dell'AUE. È l'idea, molto lontana dal compromesso consegnato dai padri fondatori, che i diritti sociali siano in realtà un freno allo sviluppo economico, e che il miglior modo di costruire il mercato unico consista, coerentemente, in una sana dose di deregolazione di "iperprotettivi" sistemi nazionali di diritto del lavoro e della sicurezza sociale, incoraggiando, appunto, in via "istituzionale", la "*Sozialkostenwettbewerb*".

3.2. In tale contesto, le disposizioni introdotte dal Trattato di Amsterdam segnano, allora, un'evidente e incontestabile discontinuità rispetto alla situazione che si è venuta sin qui descrivendo.

La svolta è evidente già nel superamento dell'insidiosa idea di un'Europa sociale del tutto opzionale e à *la carte*, attraverso il pieno recupero del Regno Unito al "capitolo sociale" e al neo-introdotta (importante) "capitolo sull'occupazione"⁴⁴. Essa è tuttavia non meno evidente anche sul terreno che più direttamente interessa questa analisi.

1999, spec. 257 ss.; S. SCIARRA, *Collective Agreements in the Hierarchy of European Community Sources*, in P. DAVIES *et al.* (a cura di), *European Community* cit., 189 ss.

⁴³ G. LYON-CAEN, *L'infiltration*, cit., 319.

⁴⁴ Cfr. M. BARBERA, *Dopo Amsterdam. I nuovi confini del diritto sociale comunitario*, Brescia, 2000, 101 ss.; S. GIUBBONI, *Diritti sociali* cit., 171 ss.

L'esplicito "riferimento"⁴⁵ ai diritti sociali fondamentali riconosciuti nella Carta sociale europea del 1961 e nella Carta comunitaria del 1989, ora contenuto nei trattati⁴⁶, costituisce infatti una novità di notevole significato simbolico e di indubbio rilievo pratico⁴⁷. Esso ha effettivamente dischiuso – pur in mancanza di una compiuta costituzionalizzazione di tali diritti – nuove opportunità per un più equilibrato bilanciamento tra valori sociali e valori economici da parte della Corte di giustizia.

Nell'affermare per la prima volta in maniera esplicita la fondamentale dei diritti-valori sociali, i trattati hanno effettivamente reso più agevole la ricerca di limiti all'"imperialismo dell'integrazione negativa"⁴⁸, consentendo di "realizzare bilanciamenti più favorevoli agli obiettivi sociali, cui la costruzione comunitaria si trova sempre più strettamente legata"⁴⁹.

L'ormai celebre caso *Albany International BV*⁵⁰ rappresenta l'esempio più emblematico delle opportunità offerte in tal senso dal Trattato di Amsterdam. In esso, gli obiettivi di politica sociale perseguiti dal TCE, anche attraverso il richiamo alle due carte sociali menzionate nell'art. 136, hanno potuto essere equiparati, per importanza e rilievo, a quelli oggetto delle norme comuni sulla concorrenza, dando alla Corte di giustizia la possibilità di compiere un'operazione di bilanciamento tra i medesimi che il quadro normativo preesistente avrebbe, con ogni probabilità, reso più difficile o forse impedito⁵¹.

Il caso *Albany* esemplifica, tuttavia, al tempo stesso, anche tutti i

⁴⁵ S. ROBIN-OLIVIER, *La référence aux droits sociaux fondamentaux dans le traité d'Amsterdam*, in *Droit social*, 1999, 609 ss.

⁴⁶ V. il quarto capoverso del Preambolo del TUE (ove le parti contraenti dichiarano di confermare il "proprio attaccamento" a tali diritti) e l'art. 136 del TCE (ove la Comunità e gli Stati membri si impegnano a "tenere presenti" i suddetti diritti nel perseguimento degli obiettivi di politica sociale definiti dalla stessa disposizione).

⁴⁷ Cfr. S. SCIARRA, *From Strasbourg cit.*, 488 ss.

⁴⁸ F.W. SCHARPF, *Negative and Positive Integration in the Political Economy of the European Welfare States*, in G. MARKS *et al.*, *Governance in the European Union*, London, 1996, 35.

⁴⁹ S. ROBIN-OLIVIER, *La référence cit.*, 616.

⁵⁰ Corte di giustizia CE, causa C-67/96, in *Racc.*, 1999, I, 5751.

⁵¹ Il fatto che l'Avvocato generale e la Corte facciano – per esigenze processuali – formalmente riferimento (per lo più) alle disposizioni dell'APS, non elide la correttezza delle osservazioni testé compiute. Quella interpretazione, infatti, incorpora chiaramente, nella lettura delle disposizioni dell'APS e del TCE, le novità sostanziali nel frattempo apportate dal Trattato di Amsterdam, pur non ancora in vigore all'epoca dei fatti di causa.

limiti di un riferimento ai diritti sociali fondamentali che non riesca a svincolarsi dalla mera strumentalità al perseguimento di obiettivi sociali pur dichiarati essenziali dalla Comunità e dagli Stati membri. Limiti che appaiono in certo senso sublimati proprio dal rifiuto di scorgere, nell'attività di contrattazione collettiva e nei suoi "prodotti", l'esplicazione di un diritto sociale fondamentale, come tale afferente al nucleo delle precondizioni minime di un autonomo diritto del lavoro⁵².

In effetti, i diritti sociali – quali enunciati, peraltro con forza ed efficacia molto diseguali⁵³, dalle due carte sociali europee del 1961 e del 1989 – fanno ingresso col Trattato di Amsterdam nell'*acquis* comunitario essenzialmente "come linee direttive per l'attività della Comunità e degli Stati membri"⁵⁴.

Essi entrano in via di principio nel patrimonio normativo comunitario essenzialmente come interessi sociali oggettivi, sia pure di rango fondamentale, e non come posizioni soggettive direttamente giustiziabili. "Quelli che impegnano la Comunità (e gli Stati membri) sono gli interessi sociali presentati in forma di obiettivi (occupazione, protezione sociale, dialogo sociale, etc.), e sono questi l'oggetto della tutela da parte del Trattato (che è pur sempre la legge fondamentale della Comunità). I diritti restano invece sullo sfondo e l'opportunità del loro soddisfacimento è collegata alla necessità di realizzazione degli obiettivi sociali. Essi tornano, insomma, al loro stato di *Reflexrechte*"⁵⁵.

In tal senso, resta evidente l'asimmetria rispetto alle libertà economiche fondamentali direttamente garantite ai singoli dal TCE, lo stato di "*minorità comunitaria*"⁵⁶ ancora proprio dei diritti sociali⁵⁷. I diritti

⁵² E che, non a caso, figura tra i *core labour standards* la cui imprescindibilità è ribadita dalla Dichiarazione OIL sulle norme fondamentali del lavoro del 18 giugno 1998.

⁵³ Lo sottolinea T. TREU, *Diritti sociali europei: dove siamo*, in *Lavoro e diritto*, 2000, 429 ss., spec. 437, ove si rileva che le due carte "presentano liste alquanto eterogenee, con grado diverso di specificità, rispetto sia ai diritti sociali c.d. programmatici sia a quelli immediatamente azionabili".

⁵⁴ COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Per l'affermazione dei diritti fondamentali è tempo di agire. Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali presieduto dal Prof. Spiros Simitis*, Bruxelles, febbraio 1999, di seguito citato come *Rapporto Simitis*, qui 7.

⁵⁵ M. LUCIANI, *Diritti sociali e integrazione europea*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI, *Annuario 1999. La costituzione europea*. Atti del Convegno annuale, Perugia 7-8-9 ottobre 1999, Padova, 2000, 507 ss., qui 530.

⁵⁶ *Ivi*, 529 (il corsivo figura nell'originale).

⁵⁷ In senso analogo, M. WEISS, *The Future Role of the European Union in Social*

sociali non riescono ad acquistare la pienezza di *status* di diritti fondamentali comunitari *ex art. 6 del TUE*⁵⁸.

Anche dopo il Trattato di Amsterdam, il diritto del lavoro comunitario rimane perciò racchiuso in una dimensione che è stata definita "precostituzionale"⁵⁹, nella misura in cui manca ancora di radici profonde nei trattati pur potendo poggiare sulle tradizioni costituzionali degli Stati membri.

Da tale punto di vista, si comprende perfettamente l'autorevole affermazione per cui, con l'esplicitarne per la prima volta il riferimento nei trattati, il Trattato di Amsterdam non ha fatto venire meno, ma ha semmai reso vieppiù urgente ed evidente la necessità di un'espressa costituzionalizzazione dei diritti sociali fondamentali, a fianco di quelli civili ed economici, al massimo livello di visibilità ed efficacia proprio dell'ordinamento sovranazionale⁶⁰. E ciò, segnatamente, attraverso l'inclusione di un catalogo aperto nel corpo dei trattati istitutivi, che si ispiri al principio della indivisibilità di diritti civili e sociali.

Il Comitato Simitis rivolgeva così idealmente alla Convezione incaricata di redigere la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea l'invito a operare una tale ricomposizione dei valori fondamentali del modello sociale europeo, nel nome della unità e delle complementarità dei diritti di prima, seconda e terza generazione. Soltanto nell'indivisibilità risultante dall'unitario e paritario riconoscimento in uno stesso documento costituzionale dei suddetti diritti, avrebbe infatti potuto trovare concreta traduzione l'idea – che sta alla base del modello sociale europeo – per cui i diritti sociali, nel realizzare gli autonomi fini di giustizia ed uguaglianza sostanziale loro propri, concorrono anche a porre le condizioni normative per un regolare ed efficiente funzionamento del mercato unico⁶¹.

Policy, in C. ENGELS, M. WEISS, *Labour Law at the Turn of the Century. Liber Amicorum in Honour of Roger Blanpain*, The Hague-London-Boston, 1998, 489 ss., spec. 491; M.V. BALLESTRERO, *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano*, in *Lavoro e diritto*, 2000, 547 ss., spec. 554-555; B. VENEZIANI, *Nel nome cit.*, 814 ss.

⁵⁸ V. anche M. POIARES MADURO, *Europe's Social Self*, cit., 339.

⁵⁹ S. SCIARRA, *Integration through Courts: Article 177 as a Pre-federal Device*, in EAD. (a cura di), *Labour Law in the Courts. National Judges and the European Court of Justice*, Oxford, 2001, 1 ss., qui 23.

⁶⁰ Cfr. il *Rapporto Simitis*, 6.

⁶¹ Cfr. S. DEAKIN, F. WILKINSON, "Capabilities", *ordine spontaneo del mercato e diritti sociali*, in *Diritto del mercato del lavoro*, 2000, n. 2, 317 ss.

4.1. Solennemente proclamata al vertice di Nizza dal Parlamento, dalla Commissione e dal Consiglio alla presenza dei membri del Consiglio europeo⁶², la Carta europea dei diritti fondamentali risponde effettivamente all'auspicio della riunificazione e della equiordinazione, in un catalogo che è per la prima volta specifico e proprio dell'intera Unione europea, dei valori e dei diritti assunti come fondamentali e fondanti della stessa legittimità dell'ordine comunitario.

Affronteremo fra breve⁶³ la delicata questione del valore e dell'efficacia giuridica attuale di un documento che allo stato poggia soltanto su una solenne proclamazione politica, pur candidandosi a diventare parte integrante di un eventuale, futuro trattato "costituzionale" o "fondamentale" dell'Unione europea.

Il dato più significativo ai nostri fini – e che va perciò subito rimarcato – consiste anzitutto nell'acquisizione di quel principio di indivisibilità e inscindibilità, nel quale più immediatamente percepibile risulta la forza innovatrice della Carta del 2000 rispetto alla pregressa esperienza comunitaria. È infatti proprio qui che – anche oltre quanto era forse lecito attendersi stando alla cauta formulazione del mandato ricevuto a Colonia dalla Convenzione⁶⁴ – va colta e apprezzata la maggior portata novativa della Carta: nell'affermazione, solenne e concreta, del principio della indivisibilità, interdipendenza e complementarietà dei diritti di prima, seconda e terza generazione; nell'equiordinazione, attorno al valore centrale e unificante della dignità della persona⁶⁵, dei diritti civili, politici, economici e sociali.

Nell'abbattere le barriere tra le diverse categorie di diritti fondamentali e nel conferire autonomia ed eguale valore normativo ai diritti sociali, la Carta di Nizza si situa direttamente nel solco del più avanzato co-

⁶² Sulle modalità e sul significato simbolico della peculiare forma di proclamazione prescelta, v. B. DE WITTE, *The Legal Status of the Charter: Vital Question or Non-Issue?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2001, 81 ss.

⁶³ V. *infra*, par. 4.3.

⁶⁴ Cfr. lo scetticismo a suo tempo manifestato da M. LUCIANI, *Diritti sociali*, cit., 540-541, che, nel mandato a tener semplicemente "conto" dei diritti sociali, per di più nei limiti in cui gli stessi non costituissero meri "obiettivi di azione", paventava il rischio di una conferma, anche nella nuova Carta, della tradizionale minorità dei diritti sociali in sede comunitaria.

⁶⁵ Cfr. S. RODOTÀ, *La Carta come atto politico e documento giuridico*, in *Riscrivere i diritti in Europa. Introduzione alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001, 57 ss., sul punto 74.

stituzionalismo europeo⁶⁶, superando i limiti funzionali in tal senso ravvisabili nell'enunciazione contenuta nel Trattato di Amsterdam⁶⁷.

Il principale apporto di novità sostanziale – quanto a principi e valori ispiratori dell'azione dell'Unione europea – sta, quindi, come generalmente sottolineato dai commentatori della Carta⁶⁸, nella promozione anche dei diritti sociali fondamentali a diritti di rango (almeno) pari a quello delle libertà economiche.

Nel momento in cui la Carta si proietta come tavola dei valori fondamentali di una costruzione che ha da tempo trasceso la mera dimensione mercantile per incidere in profondità su quella politica e costituzionale, viene anche significativamente superata la collocazione strumentale e ancillare dei diritti sociali sin qui accolta in sede comunitaria. Nel momento del transito simbolico dalla integrazione attraverso il mercato a quella attraverso i diritti⁶⁹, il modello sociale europeo recupera non casualmente quella centralità che “sembrava esser stata cancellat[a] dalla prevalente logica dei Trattati”⁷⁰.

In un'economia di mercato “eterocorretta” e “eterocompensata” in senso solidaristico⁷¹, i diritti sociali sono indivisibili dagli altri diritti

⁶⁶ Ivi, 73; e v. pure A. MANZELLA, *Dal mercato ai diritti*, in *Riscrivere* cit., 29 ss., spec. 31.

⁶⁷ E superando, a maggior ragione, la stessa esperienza della Carta comunitaria del 1989, la cui funzione S. SCIARRA, *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali*, in *Argomenti di diritto del lavoro*, 2001, n. 2, 391 ss., spec. 408, ritiene, giustamente, “storicamente conclusa”. Tende, invece, a ravvisare una sostanziale continuità di metodo e di contenuto tra la Carta del 1989 e quella del 2000, R. FOGLIA, *La Carta dei diritti (sociali) fondamentali dell'Unione europea*, in *Rivista del diritto della sicurezza sociale*, 2001, 6 ss., spec. 7.

⁶⁸ V., *ex multis*, oltre agli autori citati nelle note precedenti, E. PACIOTTI, *La Carta: i contenuti e gli autori*, in *Riscrivere* cit., 9 ss., spec. 18; EAD., *Libertà-Solidarietà*, in L.S. ROSSI (a cura di), *Carta dei diritti fondamentali e costituzione dell'Unione europea*, Milano, 2002, 95 ss.; K. LENAERTS, E.E. DE SMIJTER, *A “Bill of Rights” for the European Union*, in *Common Market Law Review*, 2001, 273 ss., spec. 280; M. ROCCELLA, *La Carta dei diritti fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica*, in *Lavoro e diritto*, 2001, 329 ss.; R. DEL PUNTA, *I diritti sociali come diritti fondamentali: riflessioni sulla Carta di Nizza*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2001, 335 ss.

⁶⁹ Cfr. A. MANZELLA, *Dal mercato* cit., e, con riguardo alle tappe precedenti del processo, L. AZZENA, *L'integrazione attraverso i diritti. Dal cittadino italiano al cittadino europeo*, Torino, 1998.

⁷⁰ S. RODOTÀ, *La Carta* cit., 79.

⁷¹ A. PREDIERI, *Euro. Poliarchie democratiche e mercati monetari*, Torino, 1998, 5 ss.

fondamentali, e dalla libertà economiche comunitarie in particolare, e “partecipano tutti della stessa natura”⁷².

La solidarietà – quale meta-criterio ispiratore dei diritti sociali insieme all’eguaglianza sostanziale e alla dignità della persona – assurge nella Carta a “principio ordinatore di diritti individuali e collettivi”⁷³, accanto ai principi di dignità, libertà, uguaglianza, cittadinanza e giustizia⁷⁴. Collocata con pari forza tra i valori classificatori dei diritti fondamentali dell’Unione europea, la solidarietà viene perciò a porsi come principio fondamentale dell’ordine costituzionale comunitario⁷⁵.

4.2. Prevalentemente collocati nel Capo dedicato alla solidarietà, i diritti sociali trovano comunque nella Carta ampi e diffusi riconoscimenti anche nelle sezioni intitolate alla libertà, all’eguaglianza e alla cittadinanza. L’indivisibilità tra diritti civili, politici e sociali si coglie anche nella trasversalità della collocazione sistematica di tali ultimi diritti, a sua volta efficacemente restituita dall’immagine della “natura reticolare della solidarietà europea”⁷⁶.

Il catalogo dei diritti sociali che trovano espresso accoglimento nella Carta di Nizza appare, nel suo insieme, ampio e robusto, anche se – come è inevitabile in un documento nel quale si avverte palpabile la difficoltà del compromesso e la mediazione a volte sofferta tra culture politiche e costituzionali diverse⁷⁷ – esso non risulta certo immune da limiti e lacune. Nell’articolarlo nelle diverse sezioni della Carta, la Convenzione ha attinto diffusamente – e con vario grado di libertà – alle principali fonti internazionali recepite dagli Stati membri⁷⁸, oltre che alle tradizioni costituzionali degli stessi.

⁷² G. ARRIGO, *La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea. Prime osservazioni*, in *Diritto del lavoro*, 2001, I, 191 ss., qui 192-193.

⁷³ S. SCIARRA, *Diritti sociali* cit., 405.

⁷⁴ Sottolineano l’originalità e la modernità della tecnica redazionale della Carta, incentrata attorno a sei valori o principi fondamentali, R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO, *Introduzione a L’Europa dei diritti* cit., 15.

⁷⁵ V. peraltro le (non del tutto condivisibili) osservazioni critiche di R. DEL PUNTA, *I diritti sociali* cit., 345.

⁷⁶ S. SCIARRA, *Diritti sociali* cit., 405.

⁷⁷ Anche in questo caso, ha particolarmente pesato l’ostilità del Regno Unito nei confronti dell’idea d’una piena incorporazione dei diritti sociali in un testo probabilmente destinato ad avere prioritaria rilevanza costituzionale nel futuro dell’Unione: v. B. HEPPEL, *The EU Charter of Fundamental Rights*, in *Industrial Law Journal*, 2001, 225 ss.

⁷⁸ R. FOGLIA, *La Carta* cit., 8, ha parlato al proposito di una “comunitarizzazione dei principi del diritto internazionale del lavoro”.

Ne sono scaturiti esiti talvolta non privi di originalità e, comunque, di potenzialità innovative anche rispetto a quelle tradizioni costituzionali – come l'italiana – storicamente più ricche e dettagliate nei loro riconoscimenti in materia di diritti sociali.

Basti ricordare il diritto alla tutela contro i licenziamenti ingiustificati (art. 30), ripreso dall'art. 24 dalla nuova Carta sociale europea nella versione rivista e aggiornata nel 1996, ma assente, in quanto tale, salva solo (a quanto consta) l'eccezione portoghese, dalle costituzioni degli Stati membri⁷⁹. Anche la previsione dell'art. 33 – che, al fine di permettere di conciliare vita familiare e professionale, attribuisce a ogni individuo, oltre al diritto ai congedi di maternità e/o parentali, il diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità – ribadisce la perdurante centralità del valore della (tendenziale) *stabilità del rapporto* di lavoro⁸⁰, valore non assorbibile (o riducibile) in quello, pure essenziale, ma operante su un distinto piano, della preservazione della condizioni di (continua) "impiegabilità" del lavoratore⁸¹.

E si ricordi pure il diritto all'informazione e alla consultazione, "in tempo utile", nell'ambito dell'impresa, diritto attribuito ai lavoratori o ai loro rappresentanti dall'art. 27 della Carta. Si è in tal modo solennemente riaffermata una "regola" (più che un principio) fondamentale del modello sociale europeo, che ha tradizionalmente trovato proprio nell'ordinamento comunitario uno dei più fecondi terreni di sviluppo. La direttiva n. 2001/86, che completa lo statuto della società europea per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori, e la di poco successiva direttiva n. 2002/14, che istituisce un quadro generale relativo all'informazione e consultazione dei lavoratori nelle imprese operanti nella Comunità, – entrambe venute alla luce sulla scia del vertice di Nizza dopo un'annosa *impasse* - riempiono di nuovi contenuti tale re-

⁷⁹ V. A. GIORGIS, *Commento agli articoli 30 e 31*, in R. BIFULCO *et al.* (a cura di), *L'Europa dei diritti* cit., 223.

⁸⁰ Cfr. M. NAPOLI, *Elogio della stabilità*, in *Quaderni di diritto del lavoro e delle relazioni industriali*, n. 26, *I licenziamenti individuali*, Torino, 2002, 9 ss.

⁸¹ V. anche R. DEL PUNTA, *I diritti sociali* cit., 341, peraltro (giustamente) critico nei confronti della (apparente) limitazione del raggio d'azione dell'art. 33 al mondo del (solo) lavoro subordinato, in controtendenza con altre previsioni della Carta, che invece sembrano allargare "la [...] visuale alla tutela, in generale, contro l'incertezza e la precarietà lavorativa e alla promozione dell'attività produttiva in senso lato" (così G. BRONZINI, *La Carta* cit., 199).

gola fondamentale, pur nel rispetto delle profonde differenze dei sistemi sindacali degli Stati membri e della autonomia delle parti sociali⁸².

Lo stesso riconoscimento del diritto fondamentale alla contrattazione e all'autotutela collettiva – seppur alieno da qualunque logica di “ravvicinamento” normativo degli ordinamenti nazionali – può contribuire alla emersione di uno *standard* comunitario di tutela in grado di controbilanciare la forza dei principi di libera circolazione e concorrenza nel mercato interno. La contrattazione collettiva delle parti sociali europee può trovare nel riconoscimento di tali diritti fondamentali la propria radice costituzionale, proiettandosi oltre i limiti funzionali posti dagli artt. 138 e 139 del TCE⁸³.

Su altro e diverso piano, non può essere trascurato il centrale rilievo assunto nella Carta di Nizza dai temi della lotta alla povertà e all'esclusione sociale⁸⁴, tutti rideclinati nel linguaggio dei diritti fondamentali in prospettive sicuramente inedite in particolar modo per i *Welfare* europei di impronta bismarckiana e in termini che potrebbero risultare suscettibili di innovative ricadute sullo stesso versante delle funzioni di coesione sociale oggi assolute dalla Comunità in una dimensione solo inter-statale e regionale.

Il diritto all'assistenza sociale e abitativa volta a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti *ex art.* 34.3, assume, in quest'ottica, tutta la sua importanza di principio nel ribadire in termini giuridicamente impegnativi che l'assicura-

⁸² Per prime indicazioni su tali direttive, v. M. ROCCELLA, T. TREU, *Diritto del lavoro della Comunità europea*, Padova, 2002, 379 ss.

⁸³ Cfr. A. LO FARO, *Funzioni e finzioni*, cit., 291 ss., secondo cui la concezione funzionale della contrattazione collettiva europea quale (mera) risorsa regolativa dell'ordinamento giuridico comunitario è intimamente correlata all'assenza, nel TCE, di qualunque riconoscimento costituzionale della “originarietà” dell'autonomia collettiva delle parti sociali. Soltanto “un [...] espresso riconoscimento costituzionale in ambito comunitario” dei diritti sociali (procedurali) fondamentali di associazione sindacale, negoziazione collettiva e sciopero “potrebbe evitare di degradare la contrattazione collettiva a mera tecnica di regolazione” (*ivi*, 295). In termini analoghi U. MÜCKENBERGER, *Un'Europa* cit., 228. Cfr. peraltro le riserve di C. LAZZARI, *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e le relazioni industriali: il diritto di contrattazione collettiva*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 4 del 2001, che lamenta la eccessiva debolezza della previsione contenuta nell'art. 28 della Carta.

⁸⁴ Si tratta invero di temi entrati con forza nell'agenda comunitaria degli anni Novanta, e la cui centralità è stata riaffermata dal Consiglio europeo di Lisbona del 23-24 marzo 2000.

zione delle condizioni materiali di esistenza ad ogni individuo costituisce il presupposto stesso del godimento di qualsivoglia libertà civile o economica garantita dalle fonti comunitarie⁸⁵.

È forse eccessivo (o almeno un po' enfatico) attribuire alla norma un valore "rivoluzionario", laddove consacra un fondamentale "*ius vitae*"⁸⁶ specificamente declinato come diritto all'accesso a condizioni sociali di vita improntate al principio del rispetto della dignità della persona. È nondimeno innegabile che l'art. 34.3 obbliga a ripensare il concetto di cittadinanza (europea) a partire dalla sua capacità di effettiva inclusione sociale⁸⁷.

4.3. La Carta, come ricordato, vive allo stato in forza della solenne proclamazione dei rappresentanti delle istituzioni politiche dell'Unione europea e rimane, pertanto, formalmente fuori dal corpo dei trattati, in piena conformità, in ciò, al programma stabilito a Colonia. La questione del suo formale inserimento nei trattati dovrà essere sciolta dalla prossima conferenza intergovernativa⁸⁸, nell'ambito della più generale discussione sulla riforma costituzionale dell'Unione⁸⁹, secondo le linee che nel frattempo è chiamata a elaborare la Convenzione istituita al termine del Consiglio europeo di Laeken⁹⁰.

Il fatto che la Carta di Nizza risulti ad oggi adottata nella forma della proclamazione solenne, e quindi come atto essenzialmente politico, non sembra, tuttavia, poter autorizzare impropri accostamenti con

⁸⁵ Non pare azzardato dire che riecheggia nella disposizione l'idea che la disponibilità di risorse sufficienti e la garanzia di un reddito minimo – in quanto precondizioni dell'effettivo godimento della cittadinanza – rientrano in realtà *tout court* nel novero dei diritti civili; cfr. M. PACI, *La sfida della cittadinanza sociale*, Roma, 1990, 137.

⁸⁶ Così G. BRONZINI, *La Carta cit.*, 199.

⁸⁷ Mi permetto di rinviare a S. GIUBBONI, *Solidarietà e sicurezza sociale nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, n. 4 del 2001, di cui v. spec. il par. 6.

⁸⁸ V. la Dichiarazione relativa al futuro dell'Unione ed in particolare il suo punto 5, ove si stabilisce, fra l'altro, che all'interno del processo aperto di discussione della riforma costituzionale dell'Unione dovrà essere decisa la questione dello *status* della Carta dei diritti fondamentali, in conformità delle conclusioni di Colonia. E si vedano pure le conclusioni della presidenza del Consiglio europeo di Nizza, al punto 2.

⁸⁹ V.J. WOUTERS, *Institutional and Constitutional Challenges for the European Union-Some Reflections in the Light of the Treaty of Nice*, in *European Law Review*, 2001, 342 ss.

⁹⁰ V. *infra*, par. 5.

precedenti solo all'apparenza (o solo in superficie) analoghi. Non pare in tal senso condivisibile un accostamento con l'esperienza della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, che sia fondato sulla pretesa identità della natura (giuridicamente non vincolante) dell'atto di adozione⁹¹.

A suggerire – sin da subito, e a prescindere dalle (concrete) prospettive di incorporazione nei trattati – una diversa e maggiore rilevanza *giuridica* della Carta di Nizza sono, oltre che i diversi contenuti, l'assoluta originalità e novità del metodo che ha presieduto alla adozione della Carta del 2000⁹².

La filosofia del “come se” – che ha ispirato la redazione della Carta⁹³ – appare idonea a dischiudere ampi spazi di immediata incidenza giuridica della stessa nella elaborazione interpretativa dei diritti e dei principi (sociali) fondamentali dell'Unione europea da parte della giurisprudenza comunitaria.

Nel delinearne i contenuti come se la Carta debba possedere la piena forza giuridica di un autentico *Bill of Rights* comunitario, la Convenzione – come è stato efficacemente detto – ha congegnato un testo di rilevanza “paracostituzionale”⁹⁴, capace di “autointegrarsi” immediatamente in via interpretativa nei trattati⁹⁵. Un tale effetto – in qualche modo in grado di trascendere i limiti tipici dello strumento di *soft law*, che sono tecnicamente imputabili alla Carta come documento giuridico⁹⁶ – discende dalla sua portata di atto di agnizione dei diritti

⁹¹ È, come già ricordato, quanto parrebbe invece suggerire R. FOGLIA, *La Carta* cit., 7.

⁹² Il metodo, trasparente e aperto agli apporti della società civile, inaugurato dalla Convenzione a dominanza parlamentare voluta a Colonia coll'intento di rafforzare la legittimità democratica dell'azione dell'Unione, promette di divenire un modello di riferimento costante, capace di irradiarsi e diffondersi nei processi di revisione dei trattati comunitari. Ne costituisce prova tangibile la decisione, assunta dal Consiglio europeo di Laeken del dicembre 2001, di dar vita a una nuova Convenzione, costituita sul modello di quella di Colonia e presieduta da Valéry Giscard d'Estaing, al fine di progettare le grandi riforme costituzionali d'una Unione europea ormai prossima all'allargamento (v. par. 5).

⁹³ V.G. DE BÚRCA, *The Drafting of the European Union Charter of Fundamental Rights*, in *European Law Review*, 2001, 126 ss., spec. 128.

⁹⁴ R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO, *Introduzione* cit., 31.

⁹⁵ A. MANZELLA, *Dal mercato* cit., 38.

⁹⁶ V.D. CURTIN, R. VAN OOI, *The Sting Is Always in the Tail: The Personal Scope of Application of the EU Charter of Fundamental Rights*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2001, 102 ss., spec. 110-111.

e dei valori che l'Unione europea assume come proprio indispensabile fondamento di legittimità democratica.

Pur nella (attuale) assenza di richiami da parte dell'art. 6 del TUE, la Carta di Nizza si pone, perciò, sin da ora come ineludibile "documento di riferimento costituzionale dell'Unione europea"⁹⁷. Nella sua valenza ricognitivo-specificativa delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri o, ancora, dei diritti e dei valori fondamentali cui questi sono vincolati in forza delle fonti internazionali cui partecipano (a cominciare dalla Convenzione di Roma del 1950), la Carta si offre già ora all'interpretazione della Corte di giustizia e del Tribunale di primo grado *ex artt.* 6.2 e 46 del TUE⁹⁸.

Si potrebbe in tale prospettiva definire la Carta come un'originale forma di *soft law* comunitaria di carattere paracostituzionale. Una *soft law* dotata di per sé di una speciale forza di "persuasione", nella misura in cui "fin da ora rappresenta il *monitum-receptum* dei valori comuni dell'Unione nell'Europa e nel mondo"⁹⁹.

La Carta, infatti, sebbene proclamata come documento giuridicamente non vincolante, e perciò nella forma della *soft law*¹⁰⁰, è stata

⁹⁷ A. MANZELLA, *Dal mercato*, cit., 36; nel medesimo senso, S. RODOTÀ, *La Carta*, cit., 61.

⁹⁸ V. COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, *Comunicazione della Commissione sulla natura giuridica della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, COM (2000) 644 def., dell'11 ottobre 2000. In sede dottrinale, sia pure con accenti diversi, esprimono convergenti valutazioni sul carattere per tal via indirettamente "vincolante" della Carta, anche: M. WATHELET, *La Charte des droits fondamentaux: un bon pas dans une course qui reste lounge*, in *Cahiers de droit européen*, 2000, nn. 5-6, 585 ss.; A. VITORINO, *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, in *Revue du droit de l'Union européenne*, 2000, n. 3, 499 ss.; K. LENAERTS, E. E. DE SMIJTER, *A "Bill of Rights"*, cit., 298-299 (ove si qualifica la Carta come "*a legally enforceable text*"); F.G. JACOBS, *Human Rights*, cit., 339 (secondo il quale "la Carta fornisce un pertinente punto di riferimento per l'identificazione di quali diritti siano fondamentali, per l'assegnazione agli stessi d'una sintetica definizione, e per la rapida individuazione delle loro possibili limitazioni"); A. MENÉNDEZ, *Chartering Europe, Arena Working Papers*, WP n. 13/2001 (il quale parla di "*law in force*"). In senso contrario, v. tuttavia U. DE SIERVO, *L'ambigua redazione della Carta dei diritti fondamentali nel processo di costituzionalizzazione dell'Unione europea*, in *Diritto pubblico*, 2001, 33 ss., spec. 45 ss.

⁹⁹ M. PANEBIANCO, *Verso una "Costituzione" comune dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in ID. (sotto la direzione di), *Repertorio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2001, 3 ss., qui 12.

¹⁰⁰ Cfr. F. SNYDER, *The Effectiveness of European Community Law: Institutions, Processes, Tools and Techniques*, in *Modern Law Review*, 1993, 19 ss., 31 ss.; ID., "*Soft*

appositamente congegnata per essere recepita nel corpo di uno stipulando trattato “fondamentale” o “costituzionale” dell’Unione¹⁰¹, per porsi cioè come catalogo dei diritti-valori fondamentali della futura “costituzione europea”. La sua attitudine a trasformarsi in *hard law* (di rango costituzionale) è al contempo legata al suo significato “agnitivo” o “ricognitivo” di tali valori, quali già oggi assunti dall’Unione a fondamento della propria legittimità.

Essa si offre in tal senso sin da subito all’interpretazione giudiziale come qualificata fonte di ispirazione di pronunce in tema di diritti fondamentali. La decisione del giudice comunitario potrebbe così rappresentare il mezzo più rapido (e se si vuole anche più sperimentato nella prassi istituzionale europea)¹⁰² di “conversione” delle disposizioni contenute nella Carta in *hard law* sovranazionale, ben prima della eventuale incorporazione della stessa nei trattati.

Non sorprende, perciò, che la Carta abbia già in tal senso cominciato “a spiegare da subito qualche effetto vincolante”¹⁰³.

Nella causa *BECTU c. Secretary of State for Trade and Industry*¹⁰⁴, l’Avvocato generale Tizzano ha ricercato nella Carta da poco proclamata a Nizza la conferma piena del carattere di diritto *sociale* fondamentale del diritto alle ferie annuali retribuite. La prova risolutiva del riconoscimento – da parte dell’ordinamento giuridico comunitario – di un tale diritto è colta dall’Avvocato generale nell’art. 31.2 della Carta, sul presupposto che questa si qualifichi, rispetto ad altre dichiarazioni di diritti, proprio quale forma di solenne e specifica codificazione – pur (per ora) sprovvista di effetto normativo diretto – dei principi posti a base dell’ordinamento sovranazionale.

Nel pronunciare in senso sostanzialmente conforme alle conclusioni dell’Avvocato generale, e affermando in particolare che la tutela del diritto alla salute dei lavoratori non può essere subordinata a mere considerazioni di natura economica, la Corte di giustizia ha omesso un

Law” e prassi istituzionale nella Comunità europea, in *Sociologia del diritto*, 1993, 79 ss.

¹⁰¹ V. ora la *Proposta di decisione sulla redazione di un trattato costituzionale*, CONV 181/02 del 10 luglio 2002, presentata al *Praesidium* della Convenzione da Maria Berger e da altri diciotto membri della medesima.

¹⁰² V. anche C. HARLOW, *Introduction*, in P. CRAIG, C. HARLOW (a cura di), *Law-making in the European Union*, London, 1998, XVII ss., spec. XXVII.

¹⁰³ R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO, *Introduzione*, cit., 24.

¹⁰⁴ Causa C-173/99, a quanto consta non ancora pubblicata.

esplicito riferimento alla Carta. Ciò non elide, tuttavia, la forza di ispirazione che – in questo come in altri casi – la Carta di Nizza ha potuto e può senz'altro sprigionare nell'indirizzare e agevolare la Corte nel delicato compito di estrazione, dai principi generali del diritto comunitario, dei diritti fondamentali cui è garantita la protezione.

Il *self-restraint* della Corte di giustizia, e la sua propensione ad evitare riferimenti espliciti alla Carta pur di fronte a indicazioni così articolate e motivate come quelle dell'Avvocato generale Tizzano¹⁰⁵, sono facilmente comprensibili e giustificabili in una fase in cui ancora non sono definite sul piano politico-istituzionale le precise sorti di tale documento.

Ma basta un atteggiamento di pur cauta "autolimitazione" come questo, a dimostrare (indirettamente) tutta la potenziale forza normativa dei diritti-valori (sociali) contenuti nella Carta di Nizza.

Il Tribunale di primo grado si è del resto dimostrato meno restio della Corte a fare un uso "diretto" ed "esplicito" della Carta. Esso l'ha già citata in due importanti occasioni¹⁰⁶ come autorevole conferma del contenuto dei diritti fondamentali comunitari ad una buona amministrazione e ad una tutela giurisdizionale effettiva, quali in particolare ricavabili dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri¹⁰⁷.

Appare comunque particolarmente significativo che l'esordio sulla scena interpretativa della Carta di Nizza sia avvenuto proprio sul terreno dei diritti sociali fondamentali. Si tratta di un segno tangibile

¹⁰⁵ Ma non mancano altri esempi: v. E. SZYSZCZAK, *The New Paradigm for Social Policy: A Virtuous Circle?*, in *Common Market Law Review*, 2001, 1125 ss., spec. 1158-1159. Un elenco completo e aggiornato dei (numerosi) casi di esplicito riferimento alla Carta da parte degli Avvocati generali si trova ora nella *Nota di riflessione su Modalità e conseguenze dell'integrazione della Carta dei diritti fondamentali nei trattati e dell'adesione della Comunità/Unione alla CEDU*, CONV 116/02 (in particolare alla nota 1).

¹⁰⁶ V. le sentenze rese dal Tribunale di primo grado il 30 gennaio e il 3 maggio 2002, rispettivamente nelle cause T-54/99, *Max-Mobil*, e T-177/01, *Jégo-Quéré*, entrambe non ancora pubblicate nella *Raccolta*.

¹⁰⁷ La logica di utilizzo della Carta è esattamente quella perspicuamente indicata dall'Avvocato generale Léger nelle sue conclusioni in causa C-353/99, *Consiglio c. Hautala*. Si tratta della logica secondo cui la Carta dovrebbe costituire uno strumento privilegiato per l'identificazione dei diritti fondamentali garantiti dall'ordinamento comunitario, nella misura in cui essa contribuisce a rivelare il vero significato delle sue norme.

delle potenzialità di vigoroso “ribilanciamento” offerte in tale direzione dalla Carta¹⁰⁸.

4.4. Anche (e forse in particolar modo) attraverso il riconoscimento dei diritti sociali fondamentali di individui e gruppi, il *Gemeinwohl* dell'Unione si arricchisce in sintonia con l'effettiva espansione della sua dimensione politica e viene a incorporare, nella loro pienezza e autonoma rilevanza, beni, interessi e valori diversi da quello, a lungo dominante, della costruzione del mercato comune, riequilibrando, così, la dinamica del processo integrativo.

La Carta di Nizza getta, nello stesso tempo, nuove basi per un più proficuo dialogo costituzionale sui valori fondanti della *polity* europea. Ed anche per tal via essa pare in grado di contribuire a superare quello che è stato giustamente ritenuto l'anomalo “*proprium* dell'ordinamento comunitario”¹⁰⁹ rispetto agli ordinamenti costituzionali nazionali: il fatto, cioè, che la Corte di giustizia abbia sin qui posto “gli scopi economici della Comunità allo stesso (se non ad un più alto) livello di valore rispetto ai diritti fondamentali”¹¹⁰. Un *proprium* che, negli ultimi anni, è sempre più insistentemente apparso come una potenziale fonte di pericolose “collisioni” tra principi costituzionali comunitari e principi costituzionali nazionali, specialmente (anche se non solamente) in tema di diritti sociali¹¹¹.

La via del “dialogo costituzionale” sui valori fondanti della *polity* comunitaria viene così sempre più insistentemente invocata allo scopo di scongiurare, nel rispetto reciproco, rischi di conflitto pregiudizievoli per l'intero sistema, in quanto capaci di incrinare l'equilibrio dinamico e aperto che caratterizza il “*multilevel constitutionalism*” europeo¹¹².

Le virtù del dialogo tra la Corte di Lussemburgo e le corti costituzionali nazionali sono in genere sottolineate da quanti radicano nel

¹⁰⁸ Cfr. S. SCIARRA, *Market Freedom* cit., spec. par. 2.

¹⁰⁹ M. CARTABIA, *Principi* cit., 42.

¹¹⁰ *Ibid.* (il corsivo è nell'originale).

¹¹¹ Con riguardo alla Costituzione italiana, v. ad es. M. LUCIANI, *La Costituzione italiana e gli ostacoli all'integrazione europea*, in *Politica del diritto*, 1992, 557 ss., e, più di recente, S. GIUBBONI, *Social Insurance Monopolies in Community Competition Law and the Italian Constitution. “Practical” Convergences and “Theoretical” Conflicts*, in *European Law Journal*, 2001, 69 ss.

¹¹² I. PERNICE, *Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-Making Revisited?*, in *Common Market Law Review*, 1999, 704 ss.

dovere generale di collaborazione reciproca *ex art.* 10 del TCE un preciso vincolo delle stesse a tenere sistematicamente conto delle rispettive giurisprudenze tutte le volte in cui vengano in rilievo questioni che incrocino, con rischi di divergenze sostanziali, i *constitutional essentials* degli ordinamenti coinvolti¹¹³. Il dovere di solidarietà e di cooperazione è così concepito come lo strumento per tenere in dovuta considerazione le diverse identità e sensibilità costituzionali nazionali, mettendole allo stesso tempo in circolo nel sistema comunitario.

In tal senso, la Corte di giustizia non dovrebbe mai raggiungere le proprie conclusioni senza tenere in debito riguardo “il loro potenziale impatto sulle costituzioni nazionali”¹¹⁴, e dal canto loro le corti costituzionali degli Stati membri non dovrebbero in nessun caso dimenticare di essere pienamente parti di una *polity* più ampia di quella nazionale¹¹⁵.

Questo dialogo pluralistico e a più livelli sui valori costituzionali della *polity* europea costituisce un momento essenziale del “costituzionalismo sovranazionale”. Come è stato detto, “il costituzionalismo sovranazionale, sotto tale aspetto, dovrebbe essere considerato come un’alternativa al modello dello Stato costituzionale nazionale, che rispetta comunque la legittimità costituzionale statale allo stesso tempo chiarendo e sanzionando i vincoli derivanti dalla sua interdipendenza con altri ordinamenti statali al pari democraticamente legittimati e con lo stesso l’ordinamento comunitario, quale espressione istituzionalizzata di tale interdipendenza”¹¹⁶.

¹¹³ Cfr. C.U. SCHMID, *From Pont d'Avignon to Ponte Vecchio. The Resolution of Constitutional Conflicts Between the European Union and the Member States Through Principles of Public International Law*, EUI Working Papers-Law n. 98/7, 20 ss., spec. 24, ove – in nome della necessità del rispetto dovuto alle identità costituzionali nazionali nella costruzione comunitaria – viene giustamente considerato “essenziale che la Corte di giustizia tenga direttamente conto della giurisprudenza nazionale e la integri nelle sue decisioni” in materia di diritti fondamentali.

¹¹⁴ N. MACCORMICK, *Questioning Sovereignty. Law, State, and the Nation in the European Commonwealth*, Oxford, 1999, 120.

¹¹⁵ P. HÄBERLE, *Per una dottrina della costituzione europea*, in *Quaderni costituzionali*, 1999, 3 ss., spec. 15, riafferma l’urgenza “di una teoria dei diritti fondamentali a livello comunitario” che sia sufficientemente “elastica nel cogliere le differenze tra le dogmatiche nazionali”, ricordando che “la società aperta degli interpreti costituzionali europei” è necessariamente “plurinazionale”.

¹¹⁶ C. JOERGES, J. NEYER, *Transforming Strategic Interaction into Deliberative Problem-solving: European Comitology in the Foodstuffs Sector*, in *Journal of European Public Policy*, 1997, 609 ss., qui 611.

La Carta di Nizza – mentre rende esplicito e trasparente, attraverso la fissazione di un catalogo di diritti fondamentali per la prima volta specificamente comunitario, il nucleo essenziale della omogeneità costituzionale che accomuna in materia gli Stati membri¹¹⁷ – agevola il confronto tra le tradizioni costituzionali nazionali nella ricerca dello *standard* di tutela più adeguato e soddisfacente.

La Carta di Nizza non intende sostituirsi alle altre forme di protezione dei diritti fondamentali presenti nello spazio costituzionale europeo. Dotando l'Unione di un proprio catalogo, essa intende rappresentare “un valore aggiunto alla protezione dei diritti fondamentali in Europa, senza pregiudicare le forme di tutela esistenti ai vari livelli”¹¹⁸, ad un tempo colmando le oggettive lacune del sistema comunitario. La Carta dell'Unione entra così “nella *multilevel protection of fundamental rights* [...] come uno dei numerosi pianeti della complessa galassia dei diritti fondamentali europei”¹¹⁹.

Le cosiddette “clausole orizzontali” della Carta (artt. 51 e seguenti) individuano i criteri di raccordo tra i diversi livelli e le differenti sfere di protezione di questa costituzione “composita” e “fluida” dei diritti fondamentali europei.

L'art. 51 individua l'ambito di applicazione della Carta in linea con l'*acquis* giurisprudenziale¹²⁰.

L'art. 52, oltre a precisare il rapporto tra la Carta e la Convenzione di Roma, dispone in generale sulla portata dei diritti garantiti, fissando il principio fondamentale per cui eventuali limitazioni “devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale dei diritti”.

Tale ultima previsione ha suscitato le perplessità e le riserve di molti commentatori, preoccupati soprattutto dalla indeterminatezza del concetto di “contenuto essenziale”¹²¹. Anche in tale caso sembra tuttavia innegabile che la codificazione di un tale principio, nel riecheggiare concetti che vantano una raffinata elaborazione nella giurisprudenza

¹¹⁷ Cfr. A. PIZZORUSSO, *Il patrimonio*, cit., 33 ss.; I. PERNICE, *Multilevel*, cit., 726.

¹¹⁸ M. CARTABIA, *Commento all'articolo 53*, in R. BIFULCO et al. (a cura di), *L'Europa dei diritti*, cit., 360.

¹¹⁹ *Ivi*, 363.

¹²⁰ Per esaustivi riferimenti, M. PANEBIANCO (sotto la direzione di), *Repertorio*, cit., 478 ss.

¹²¹ Ne dà conto T. GROPPI, *Commento all'articolo 52*, in R. BIFULCO et al. (a cura di), *L'Europa dei diritti* cit., 351 ss., spec. 355.

costituzionale di taluni Stati membri (si pensi soprattutto, ma non solo, a quella del *Bundesverfassungsgericht*)¹²², possa in realtà spingere la Corte di giustizia ad arricchire la propria impostazione, fortemente condizionata dalla preminenza assegnata agli obiettivi funzionali dell'integrazione economica, traendo magari ispirazione dalle più "mature" esperienze nazionali.

L'art. 53 rende esplicito che la Carta intende costituire – come già sottolineato – un "valore aggiunto" nella tutela dei diritti fondamentali europei. In questo senso non sembra cogliere nel segno l'opinione di chi nega alla previsione in esso contenuta "un qualche effettivo valore ed effetto giuridico autonomo", rinvenendovi al più un significato "identico" a quello dell'art. 53 della Convenzione di Roma¹²³.

In realtà, diversamente dall'omologa disposizione della Convenzione di Roma, l'art. 53 della Carta di Nizza "non si pone [...] come fattore di unificazione dei diritti fondamentali"¹²⁴, ma lascia "sussistere diverse forme di tutela e diversi *standard* di tutela nei rispettivi ambiti di applicazione di ciascun *Bill of Rights*"¹²⁵. Tali *standard* anzi preservano tutte le volte che risultino in concreto più elevati di quelli desumibili dal diritto comunitario.

L'art. 53 pare in ciò efficacemente congegnato onde poter offrire una risposta appagante a quanti giustamente rilevano come l'introdu-

¹²² V. P. HÄBERLE, *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, trad. it. a cura e con un'introduzione di P. Ridola, Roma, 1993, 79 ss.

¹²³ Così J. BERING LIISBERG, *Does the EU Charter of Fundamental Rights Threaten the Supremacy of Community Law?*, in *Common Market Law Review*, 2001, 1171 ss., qui 1198, all'interno d'una ricostruzione tutta tesa a negare che l'art. 53 della Carta possa minimamente intaccare il principio di supremazia "assoluta" del diritto comunitario sugli ordinamenti interni degli Stati membri. A prescindere dalle implicazioni dell'art. 53, che paiono invero più profonde di quelle concesse da Liisberg, è la difesa "classica" del primato incondizionato del diritto comunitario, costruita in chiave rigidamente monistica e gerarchica, a soffrire di una crescente inadeguatezza rispetto agli sviluppi derivanti dalla sempre più stretta interpenetrazione ordinamentale che caratterizza il "costituzionalismo multilivello" dell'Unione europea (v. in particolar modo N. MACCORMICK, *Questioning Sovereignty*, cit., *passim*). La stessa Corte dà segnali che vanno nel senso di un possibile "ripensamento" del significato della supremazia proprio sul terreno della tutela dei diritti (sociali) fondamentali: cfr. quanto osserva L. F.M. BESSELINK, in *Common Market Law Review*, 2001, 437 ss., spec. 452 e 454, a commento degli importanti casi (C-50/96, C-235/96, C-270 e 271/97) di rinvio pregiudiziale sull'art. 141 del TCE coinvolgenti *Deutsche Telekom AG* e *Deutsche Post AG*.

¹²⁴ M. CARTABIA, *Commento all'articolo 53* cit., 363.

¹²⁵ *Ivi*, 362.

zione di un catalogo comunitario sia di per sé inidonea a eliminare il problema della divergenza (e quindi del potenziale conflitto) tra gli *standard* di tutela dei diritti fondamentali nel composito e pluralistico spazio costituzionale europeo¹²⁶. Esso può infatti svolgere la specifica funzione di “disinnescare” dei potenziali conflitti derivanti dalla disarmonica sovrapposizione di *standard* di tutela differenti.

In evenienze del genere, l'art. 53 impone di interpretare i diritti protetti dalla Carta dell'Unione in un senso che non pregiudichi o riduca la protezione risultante dall'ordinamento internazionale o dalle costituzioni nazionali. Stabilendo che alle disposizioni della Carta non può essere ascrivito un significato limitativo o lesivo dei diritti e delle libertà quali riconosciuti – oltre che dal diritto e dalle convenzioni internazionali delle quali l'Unione o tutti gli Stati membri sono parti contraenti – anche dalle costituzioni nazionali, la norma positivizza espressamente il criterio della prevalenza dello *standard* più elevato di tutela, rispettando, così, ove maggiormente “garantista” rispetto al valore protetto, la specificità delle soluzioni elaborate a tale livello¹²⁷.

Si tratta di un criterio sensibilmente diverso da quello al quale – senza peraltro mai esplicitare in maniera compiuta la propria scelta – la Corte di giustizia si è in passato per lo più attenuta nell'estrarre dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri l'*an* e il *quantum* della tutela comunitaria dei diritti fondamentali.

Nell'applicare il principio pretorio poi codificato dall'attuale art. 6.2 del TUE, la Corte, infatti, aveva sinora concretamente (e prevalentemente) adottato il criterio del minimo comune denominatore sia ai fini dell'accertamento dell'esistenza del diritto, sia ai fini della determinazione del relativo *standard* e *quantum* di tutela¹²⁸.

La soluzione appariva insoddisfacente per due ragioni. Da un lato,

¹²⁶ Cfr. L.F.M. BESSELINK, *Entrapped by the Maximum Standard: on Fundamental Rights, Pluralism and Subsidiarity in the European Union*, in *Common Market Law Review*, 1998, 629 ss.

¹²⁷ Cfr. L.F.M. BESSELINK, *The Member States, the National Constitutions and the Scope of the Charter*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2001, 68 ss., spec. 80.

¹²⁸ B. DE WITTE, *Community Law and National Constitutional Values*, in *Legal Issues of European Integration*, 1991, n. 2, 1 ss., spec. 11, ricorda come questa sia la classica soluzione elaborata in *Hoechst* (cause riunite 46/87 e 227/88, in, *Racc.*, 1989, 2859, punti 17-18) e poi successivamente per lo più (anche se non sempre) utilizzata dalla Corte.

essa portava al tendenziale sacrificio (o soccombenza) dei valori e/o diritti fondamentali “unici”¹²⁹, *i. e.* “solitariamente” e “idiosincraticamente” riconosciuti e protetti soltanto dalla costituzione di uno Stato membro (o anche da una minoranza di paesi)¹³⁰. Dall’altro lato, essa conduceva al tendenziale appiattimento sullo *standard* minimo comune del livello di protezione accordato al diritto, smussando le punte più alte di tutela. Essa tendeva, così, a generalizzare all’intero sistema comunitario lo *standard* minimo comune rinvenibile comparando le (principali) soluzioni offerte dalle costituzioni degli Stati membri¹³¹.

Nel recepire con l’art. 53 quello che è stato efficacemente definito un “criterio di sussidiarietà costituzionale al rialzo”¹³², la Carta di Nizza sembra per contro optare per la soluzione – più rispettosa delle identità costituzionali nazionali – della salvaguardia, in caso di conflitto, del “*local maximum standard*”¹³³.

Nel caso in cui, alla luce delle disposizioni della stessa Carta e in genere del diritto comunitario, la protezione accordata ad un diritto fondamentale (ad esempio, per quanto qui più rileva, a un diritto sociale fondamentale quale quello di contrattazione collettiva ovvero di sciopero), dovesse risultare inferiore a quella desumibile dalla costituzione dello Stato membro interessato, a prevalere – nel caso controverso – dovrebbe essere senz’altro quest’ultima, indipendentemente dal grado di comunanza da essa condiviso o meno con le altre tradizioni costituzionali nazionali. Il livello di protezione accordato dall’ordinamento comunitario dovrebbe, per contro, avere una sicura (e generalizzata) prevalenza solo nel caso e nella misura in cui garantisca uno *standard* di tutela più elevato di quello nazionale (o internazionale).

¹²⁹ L.F.M. BESSELINK, *Entrapped*, cit., 636, applicando il ragionamento che la Corte di giustizia ha meglio esplicitato in *Hoechst*, rileva giustamente che “a un diritto fondamentale rinvenuto in un ordinamento nazionale, che diverga significativamente per natura e grado di protezione dal diritto offerto dagli altri sistemi, non può esser riconosciuta la qualità di far parte delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri”.

¹³⁰ B. DE WITTE, *Community Law*, cit., 7, ricorda che “le costituzioni non sono mere copie di un ideale universalistico, ma riflettono anche le scelte e le preferenze idiosincratiche dei costituenti e anche in ciò si pongono come la massima espressione normativa del sistema di valori di un paese”.

¹³¹ Una soluzione opposta a quella auspicata da L.F.M. BESSELINK, *Entrapped*, cit., 670 ss., nel senso dell’“*universalized maximum standard*”.

¹³² M.V. BALLESTRERO, *Brevi osservazioni* cit., 568.

¹³³ L.F.M. BESSELINK, *Entrapped* cit., 674 ss.

Mentre promuove i diritti sociali al rango di diritti fondamentali dello stesso ordinamento comunitario, la Carta di Nizza agevola la ricerca cooperativa di un accordo sullo *standard* sostanziale di tutela¹³⁴, orientandola verso il traguardo della massima protezione di volta in volta disponibile nel caso concreto¹³⁵.

La Carta rafforza così le possibilità di dialogo tra le corti e le opportunità di processi comunicativi orientati al rafforzamento dei diritti fondamentali di individui e gruppi¹³⁶. In questo senso, non pare fondata la preoccupazione¹³⁷ di quanti ritengono che la Carta – come ogni catalogo “rigido” di diritti – possa “mettere a rischio il processo di evoluzione della tematica dei diritti fondamentali”¹³⁸, essiccando le fonti della “tradizionale creatività”¹³⁹ della Corte di giustizia.

Mantenendo ben aperto il canale di collegamento con le tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri e con le principali fonti internazionali di protezione dei diritti fondamentali, la Carta può in realtà favorire l’innestarsi di circuiti comunicativi virtuosi, capaci di arricchire valore e contenuti della protezione ad essi assicurata nell’ambito del sistema costituzionale a più livelli¹⁴⁰.

¹³⁴ In tal senso, la Carta di Nizza rende sempre più probabile la realizzazione della prospettiva “ottimistica” che M. KUMM (*Who Is the Final Arbiter of Constitutionality in Europe? Three Conceptions of the Relationship Between the German Federal Constitutional Court and the European Court of Justice*, in *Common Market Law Review*, 1999, 351 ss.) definisce come “Pangloss scenario”, contrapponendola a quella distruttiva che chiama “Cassandra scenario” (la dissoluzione dello spazio costituzionale comune sotto i continui attacchi della corti costituzionali nazionali nel nome della difesa dei limiti invalicabili all’integrazione). Il “controlimite” costituito dal pieno rispetto dovuto ai diritti fondamentali della persona può, infatti, con essa più facilmente costituire piuttosto il presupposto e lo stimolo per la formazione di una cultura costituzionale comune, rispettosa delle diverse sensibilità nazionali.

¹³⁵ Cfr. S. RODOTÀ, *La Carta*, cit., 85, secondo cui “il sistema si struttura secondo il criterio della massima protezione possibile, dal momento che i soggetti godono sia delle maggiori garanzie previste dalle altre fonti richiamate dall’art. 53, sia di quelle introdotte dalla Carta”.

¹³⁶ Cfr. M.V. BALLESTRERO, *Brevi osservazioni* cit., 572.

¹³⁷ Autorevolmente espressa da J.H.H. WEILER, *Editorial: Does the European Union Truly Need a Charter of Rights?*, in *European Law Journal*, 2000, 96 ss., che aveva parlato di un possibile “effetto di congelamento” sull’attività creativa della giurisprudenza della Corte di giustizia ancor prima della proclamazione della Carta.

¹³⁸ M.P. CHITI, *La Carta* cit., 24.

¹³⁹ *Ivi*, 26.

¹⁴⁰ Cfr. S. SCIARRA, *Global or Re-nationalised? Past and Future of European Labour Law*, in F. SNYDER (a cura di), *The Europeanisation of Law: the Legal Effects of*

La Carta può cioè dar luogo a giochi interpretativo-valutativi “a somma positiva”, favorendo l’interazione dinamica tra le varie fonti d’ispirazione della tutela dei diritti fondamentali che formano il “*multiversum* normativo”¹⁴¹ europeo, secondo una logica di reciproco arricchimento e di ricerca discorsiva del significato dei valori fondamentali dell’Unione. Essa s’inserisce armoniosamente – come è stato ben detto – all’interno d’un “modello di integrazione intercostituzionale mobile”, improntato ad un “canone di sussidiarietà assiologicamente qualificato”¹⁴², di segno bidirezionale e perciò, per sua natura, incompatibile con un rigido rapporto di gerarchia tra gli ordinamenti coinvolti (inconciliabile, quindi, anche con l’idea della incondizionata supremazia del diritto comunitario su quello nazionale)¹⁴³.

Riconciliando pienamente i valori sociali col linguaggio proprio dei diritti fondamentali anche al livello sovranazionale, la Carta pone quindi in prospettiva solide basi affinché il pluralismo delle fonti – che è e resterà proprio del costituzionalismo a molti livelli tipico del-

European Integration, Oxford, 2000, 269 ss. L’autrice sottolinea “l’effetto rivitalizzante che può scaturire dalla costituzionalizzazione dei diritti sociali al livello comunitario. L’immagine più adatta è quella di un circolo virtuoso: i diritti sociali europei si nutrono delle tradizioni costituzionali nazionali e nello stesso tempo contribuiscono a reinventarle quando raggiungono lo stadio della positivizzazione” (*ivi*, 275).

¹⁴¹ G. BRONZINI, *La Carta* cit., 193.

¹⁴² A. RUGGERI, *Sovranità dello Stato e sovranità sovranazionale, attraverso i diritti umani, e prospettive di un diritto europeo “intercostituzionale”*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2001, II, 544 ss., qui 570.

¹⁴³ Cfr. anche N. MACCORMICK, *Questioning Sovereignty*, cit., 142-143; I. PERNICE, *Multilevel*, cit., 710 e 729. G. SILVESTRI, *La diretta applicabilità delle norme comunitarie: implicazioni teoriche*, in ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI COSTITUZIONALISTI, *Annuario* 1999 cit., 149 ss., spec. 183 ss., impiega con efficacia la metafora dell’“arcipelago” per indicare il superamento di qualunque schema gerarchico-piramidale e l’apertura del sistema costituzionale integrato a più livelli verso forme di sovranità “oggettivate”, che si diffonde e spersonalizza, radicandosi sui diritti-valori fondamentali (v. già A. PREDIERI, *Euro*, cit., 150 ss.). L’accostamento, sempre più frequentemente suggerito, tra tale “pluralismo senza precedenti di poteri e di autorità” che compongono lo spazio costituzionale europeo e il “particolarismo (soprattutto) tardo-medievale” (ORNAGHI, *Introduzione* a ID. [a cura di], *La nuova età delle costituzioni*, Bologna, 2000, 13), sembra, allora, del tutto pertinente, alla condizione che si sottolinei la differenza centrale costituita dalla forza fondante e legittimante oggi riconosciuta ai diritti fondamentali. V. altresì, su di un piano più generale, B. DE SOUSA SANTOS, *Stato e diritto nella transizione post-moderna. Per un nuovo senso comune giuridico*, in *Sociologia del diritto*, 1990, 5 ss.; J. HABERMAS, *La costellazione post-nazionale. Mercato globale, nazioni, democrazia*, trad. it., Milano, 1999.

l'Unione europea – rafforzi le *chances* di affermazione e di realizzazione dei diritti sociali e consenta il germogliare di nuove modalità di emancipazione degli individui¹⁴⁴.

5. È ad ogni modo evidente come il pieno dispiegamento di siffatte potenzialità esiga la formale incorporazione della Carta nei trattati¹⁴⁵, con tutte le conseguenze che a quel punto potranno derivare dalla compiuta costituzionalizzazione (anche) dei diritti (sociali) fondamentali nell'ordinamento giuridico comunitario.

È ancora prematuro sbilanciarsi in previsioni sugli indirizzi di riforma “costituzionale” dell'Unione che la Convenzione in carica proporrà alla valutazione (e alla decisione politica) della prossima conferenza intergovernativa. Il quadro politico europeo è segnato da elementi di grande incertezza, che consigliano di considerare con estrema cautela i primi (e del tutto provvisori) risultati emergenti dal lavoro della Convenzione.

Questi ispirano tuttavia un certo (temperato e cauto) ottimismo sul futuro “costituzionale” della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Il secondo gruppo di lavoro, presieduto da António Vitorino e “competente” sull'insieme delle complesse questioni riguar-

¹⁴⁴ In tal senso S. SCIARRA, *Diritti sociali*, cit., 399 ss. Per qualche esempio di possibile uso “attivo” ed “emancipativo” della Carta sul terreno dei diritti di protezione sociale, v. S. GIUBBONI, *Solidarietà* cit., spec. par. 5.

¹⁴⁵ In quest'ottica, come da più parti e da tempo auspicato, appare anche necessario procedere alla rimozione della vistosa incoerenza rappresentata dalla persistente esclusione – dalla sfera delle competenze legislative comunitarie – delle “materie” della retribuzione, del diritto di organizzazione sindacale e dei diritti di sciopero e serrata, tutte “materie” coperte dalla Carta (v., per tutti, A. SUPLOT [sotto la direzione di], *Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe. Rapport pour la Commission européenne*, Paris, 1999, 207, e, più diffusamente, B. RYAN, *Pay, Trade Union Rights and European Community Law*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 1997, 305 ss., spec. 306 e 309). La invocata rimozione di tale incongruo limite non intende ovviamente preludere ad un'impossibile armonizzazione dei sistemi nazionali di relazioni industriali. Essa potrebbe piuttosto spingere la Comunità a mettere in atto forme (promozionali) di sostegno legislativo di autonomi processi di contrattazione collettiva, ancora largamente assenti a livello europeo al di fuori della sfera della regolazione sociale “centralizzata” ex art. 139 del TCE. È questo infatti un tipico esempio della necessità di far corrispondere alla enunciazione del diritto (sociale) fondamentale (di per sé, comunque, necessaria) gli indispensabili strumenti di “attuazione” politico-istituzionale (v. T. TREU, *Diritti sociali* cit., 441 ss.).

danti il futuro *status* della Carta, sembra in maggioranza orientato a proporre al *Preasidium* della Convenzione il suo formale inserimento in un nuovo trattato fondamentale, lasciando sostanzialmente immutati i contenuti dell'attuale articolato¹⁴⁶.

Tra le varie possibili opzioni¹⁴⁷, sembra così prendere corpo – almeno negli orientamenti del gruppo di lavoro *ad hoc* – quella più ambiziosa, consistente appunto nell'inserimento del testo integrale dei 54 articoli della Carta in un (primo) titolo o capo del TUE ovvero di un (eventuale) nuovo trattato fondamentale. La Carta acquisterebbe così “la qualità di testo pienamente vincolante, allo stesso modo dei cataloghi dei diritti fondamentali nelle costituzioni nazionali”¹⁴⁸. Essa acquisterebbe inoltre quella particolare “rigidità” che le deriverebbe dall'applicazione del regime comune di revisione dei trattati¹⁴⁹.

Pare, per converso, tendenzialmente esclusa non solo l'opzione del semplice ricollegamento della Carta ai trattati sotto forma di “dichiarazione solenne”, che rischierebbe addirittura di diminuire l'attuale valore della stessa, ma anche quella di un mero riferimento indiretto alla Carta, sulla falsariga dell'attuale art. 6.2 del TUE.

È assai significativo che la ragione dell'esclusione di tale ultima opzione¹⁵⁰ venga (tra l'altro) individuata nel fatto che essa non aggiungerebbe nulla alla attuale situazione, visto che lo *status* della Carta quale “fonte di ispirazione, benché senza dubbio eminente, per definire, attraverso la giurisprudenza, i diritti fondamentali in quanto principi generali del diritto, [...] appare già accettato nella pratica”¹⁵¹.

La discussione sulla revisione dell'art. 6.2 del TUE resta comunque centrale, in quanto sono ad essa strettamente collegate la questione del rapporto dei diritti fondamentali quali definiti dalla Carta con quelli consacrati dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri e, su

¹⁴⁶ V. il resoconto sommario della riunione 12 luglio 2002 del Gruppo II, CONV 203/02 (del 18 luglio 2002), spec. ai punti 3 e 4.

¹⁴⁷ Analiticamente illustrate nella già richiamata *Nota di riflessione su Modalità e conseguenze dell'integrazione della Carta dei diritti fondamentali nei trattati e dell'adesione della Comunità/Unione alla CEDU*.

¹⁴⁸ Così la *Nota di riflessione*, *supra cit.*, 8.

¹⁴⁹ *Ivi*, 9.

¹⁵⁰ Essa resta caldeggiata, peraltro, da alcuni membri del “Gruppo Carta”: v. il già citato resoconto sommario della riunione del 12 luglio, al punto 4.

¹⁵¹ *Nota di riflessione cit.*, 8.

altro piano, la questione della adesione della Comunità alla Convenzione di Roma.

Si tratta di questioni di cruciale rilievo, su cui la discussione e gli orientamenti sin qui maturati restano quanto mai aperti. Entrambe – e soprattutto la prima, per la più immediata pregnanza di significato rispetto al tema dei diritti sociali fondamentali – investono i modi di costruzione dei rapporti tra i vari livelli del costituzionalismo “composito” e “multiverso” dell’Unione europea.

È sperabile che, a prescindere dalle forme “tecniche” in cui vengano forgiati, i canali di comunicazione tra le varie sfere della protezione “multilivello” dei diritti fondamentali europei continuino a ispirarsi a quel modello dinamico di “integrazione intercostituzionale” orientata ai valori¹⁵², che già caratterizza, soprattutto dopo Nizza, la speciale identità costituzionale dell’Unione¹⁵³.

¹⁵² Cfr. A. RUGGERI, *Sovranità* cit., 563 ss.

¹⁵³ Cfr. pure A. MANZELLA, *L'identità costituzionale dell'Unione europea*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, Milano, 1999, 940 ss.

CHIARA LAZZARI

LA CARTA DI NIZZA E I DIRITTI COLLETTIVI DI LIBERTÀ *

SOMMARIO

1) *Significato e novità dell'art. 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione*; 2) *I diritti collettivi di libertà: le ambiguità della Carta*.

1. L'art. 28 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, con una formulazione in parte analoga a quella degli artt. 12.1 e 13.1 della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali del 1989¹, riconosce ai lavoratori ed ai datori di lavoro, oltre che alle rispettive organizzazioni, il diritto di negoziare e di concludere contratti collettivi ai livelli appropriati e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive, ivi compreso lo sciopero, conformemente al diritto comunitario ed alle legislazioni e prassi nazionali.

Di fronte all'espressa menzione, nel documento proclamato a Nizza, dei diritti collettivi di libertà² l'impressione è che il significato innovativo della scelta operata dalla Convenzione³ sia destinato a perce-

* Il testo costituisce una rielaborazione dell'intervento svolto durante l'incontro di studio sul tema *Metamorfosi sul lavoro e nuovi diritti nell'Unione Europea*, organizzato dalle Facoltà di Giurisprudenza e Scienze Politiche dell'Università di Urbino il 22 aprile 2002.

¹ La prima disposizione richiamata, infatti, prevede che «i datori di lavoro o le organizzazioni dei datori di lavoro da un lato e le organizzazioni dei lavoratori dall'altro hanno il diritto, alle condizioni previste dalle legislazioni e dalle prassi nazionali, di negoziare e concludere contratti collettivi», mentre, in base all'art. 13.1, «il diritto di ricorrere in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive, comprende il diritto di sciopero, fatti salvi gli obblighi risultanti dalle regolamentazioni nazionali e dai contratti collettivi»; in argomento cfr. anche le previsioni (parte II, art. 6) della Carta sociale europea del 1961.

² Qui, peraltro, verranno considerati solo i diritti di contrattazione collettiva e di sciopero, omettendosi, invece, di esaminare quelli di informazione e consultazione riconosciuti dall'art. 27.

³ Sull'originalità dello strumento prescelto per l'elaborazione della Carta v., anche per ulteriori riferimenti bibliografici, BRAIBANT G., *La Charte des droits fondamentaux*, DS, 2001, 70 ss. e SCIARRA S., *Diritti sociali. Riflessioni sulla Carta europea dei diritti fondamentali*, ADL, 2001, 392 ss.

pirsi anche nel caso in cui la Carta dovesse mantenere l'attuale *status* di atto politico giuridicamente non vincolante, sol che si pensi al valore che verosimilmente le sarà attribuito dalla Corte di Giustizia, oltre che dalle altre istituzioni comunitarie⁴. Tuttavia, pare di poter dire che, nella materia *de qua*, la reale portata dell'innovazione sia legata, almeno nei suoi aspetti più evidenti, alla veste giuridica che la Carta stessa andrà ad assumere in concreto, ossia al suo divenire (o meno) prima parte di quella Costituzione europea alla cui concreta redazione si sta già lavorando⁵. Infatti, qualora il documento in questione fosse trasfuso in un testo di rango costituzionale – conformemente, del re-

⁴ Cfr., in proposito, le conclusioni dell'Avv. Generale Tizzano nel caso Bectu (C-173/99), il quale ricava dall'art. 31.2 della Carta la conferma del riconoscimento nell'ordinamento comunitario del diritto fondamentale alle ferie annuali retribuite; in argomento, cfr. pure ARRIGO G., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Prime osservazioni*, DL, 2001, 196; MANZELLA A., *Un catalogo dei diritti*, Il Mulino, 2001, 35; ID., *Perché non si parla mai dell'Europa che vince*, La Repubblica, 5 gennaio 2001, 15; AA.VV., *Il diritto comunitario del lavoro dopo la Carta*, RCDL, 2001, 555; si vedano altresì le dichiarazioni rese il 7 dicembre 2000 a Nizza dai presidenti del Parlamento europeo e della Commissione Nicole Fontaine e Romano Prodi, dalle quali si evince la volontà delle istituzioni comunitarie di intendere la Carta come impegno ad improntare fin d'ora la propria azione al rispetto dei diritti ivi sanciti (su questo punto cfr. anche RODOTÀ S., *Ma l'Europa già applica la nuova Carta dei diritti*, La Repubblica, 3 gennaio 2001).

⁵ Cfr., per tutti, CERRETELLI A., *Due mondi con una sola Costituzione*, Il Sole 24-ore, 25 febbraio 2002, 1 ss.; ID., *Un'utopia di un'Europa unita sulla Carta*, *ivi*, 27 febbraio, 2002, 9; in argomento v. pure ANZON A., *La Costituzione europea come problema*, RIDPC, 2000, 629 ss.; BALDASSARRE A., *La Carta europea dei diritti*, resoconto della relazione e degli interventi al Seminario dell'Osservatorio costituzionale della Luiss (Roma, 28 maggio 1999), www.luiss.it/semcost/europa/carta/index.html; BALLESTRERO M.V., *Brevi osservazioni su costituzione europea e diritto del lavoro italiano*, LD, 2000, 549 ss.; BARBERA A., *Esiste una «costituzione europea»?*, Q cost., 2000, 59 ss.; DAHRENDORF R., *Non basta una Carta per fare l'Europa*, La Repubblica, 14 novembre 2000; DASTOLI P.V., *Dalla diplomazia alla democrazia: verso una costituzione europea?*, Il Mulino, 2000, 903 ss.; LUCIANI M., *Diritti sociali e integrazione europea*, PD, 2000, 388 ss.; NANIA R., *Le Costituzioni nazionali e la Costituzione europea*, resoconto della relazione e degli interventi al Seminario dell'Osservatorio costituzionale della Luiss (Roma, 7 maggio 1999), www.luiss.it/semcost/europa/costeur/index.html; Ninatti S., *Verso una costituzionalizzazione dei trattati?*, Q cost., 224 ss.; PADOA-SCHIOPPA A., *Una costituzione per l'Europa*, Il Mulino, 2001, 48 ss.; PERONE G., *Verso una «Costituzione sociale europea»? Presupposti, obiettivi ed efficacia della Carta dei diritti fondamentali*, DL, 2001, 109 ss.; PIZZORUSSO A., *Il rapporto del comitato Simitis, Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1999, 556 ss.; RIDOLA P., *Diritti di libertà e mercato nella «costituzione europea»*, Q cost., 2000, 15 ss.

sto, a quanto il Parlamento europeo e la Commissione⁶, oltre che alcuni Stati membri, tra i quali l'Italia⁷, hanno in più occasioni auspicato – si assisterebbe al solenne riconoscimento al massimo livello normativo di diritti che, come si vedrà meglio tra breve, non paiono ancora assumere nell'ordinamento comunitario la veste di diritti sociali fondamentali. Ciò che, al di là dell'intuitivo valore simbolico, produrrebbe altresì immediate ricadute in termini di effettività dei medesimi. I diritti sociali in questione, infatti, diversamente da quelli la cui giustiziabilità appare subordinata ad interventi attivi – anche in termini di mezzi economici stanziati e di indicazione delle modalità di attuazione – da parte degli Stati e delle istituzioni comunitarie, risulterebbero fin da subito esigibili, non necessitando, per il loro concreto esercizio, dell'apprestamento di politiche adeguate e dell'erogazione di prestazioni positive da parte dell'Unione⁸.

Come testé accennato, pur contenendo il Trattato, dopo le modifiche introdotte ad Amsterdam, norme che in vario modo ed in diversa misura promuovono l'autonomia collettiva, allo stato attuale non pare possa parlarsi dell'esistenza, nell'ordinamento comunitario, di diritti collettivi di libertà aventi rango costituzionale. Le vaghe formulazioni del quarto considerando del Preambolo Tue, nel quale si proclama l'attaccamento ai diritti sociali sanciti nelle Carte del 1961 e del 1989, e dell'art. 136 Tce, secondo cui la Comunità e gli Stati membri perseguono obiettivi di politica sociale «tenuti presenti i diritti sociali fondamentali» quali definiti nelle fonti appena citate, fanno, per vero, dubitare dell'effettiva «costituzionalizzazione» di questi ultimi. Non sembra, infatti, del tutto convincente l'opinione dottrinale secondo la quale la tecnica legislativa del rinvio per incorporazione, che sarebbe stata utilizzata nella fattispecie, avrebbe prodotto l'effetto tipico di assegnare alla fonte richiamata eguale forza gerarchica di quella operante il

⁶ V. le risoluzioni del Parlamento A5-0064/2000 del 16 marzo 2000 e B5-767/2000 del 2 ottobre 2000, nonché la comunicazione della Commissione sulla natura giuridica della Carta COM (2000) 644 def. dell'11 ottobre 2000: tutti questi documenti si pronunciano in favore dell'attribuzione alla Carta di un'efficacia vincolante.

⁷ Cfr. il discorso tenuto dal Presidente della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi a Lipsia il 6 luglio 2000 ed il resoconto del dibattito parlamentare in APOSTOLI A., *Il difficile varo della Carta dei diritti*, *Q cost.*, 2001, 220 ss.

⁸ Cfr., in argomento, ROCCELLA M., *La Carta dei diritti fondamentali: un passo avanti verso l'Unione politica*, *LD*, 2001, 330 ss.; SCIARRA S., *Diritti sociali* cit., 394-395.

rinvio⁹. Invero, nonostante l'importanza dell'attribuzione della qualifica di «fondamentali» ai diritti sociali¹⁰ e l'indubbia valenza dei riferimenti alle Carte poc'anzi ricordate – evidentemente volti a sollecitare anche le istituzioni comunitarie, e non più solo gli Stati membri, alla realizzazione degli obiettivi ivi enunciati – pare che il senso del loro richiamo sia quello di attribuire ad esse valore interpretativo e non già efficacia immediatamente prescrittiva¹¹. Ciò che, del resto, sembrerebbe trovare ulteriore conferma nel mantenimento, anche dopo Amsterdam, dell'art. 6.2 Tue, a mente del quale l'Unione rispetta i diritti fondamentali «quali sono garantiti dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali» del 1950 «quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri». Dal che pare potersi evincere come alla base dell'Unione continuino a collocarsi, in una posizione di preminenza, i soli diritti fondamentali della prima generazione, mentre il processo di «costituzionalizzazione» di quelli sociali appare ancora «incompiuto» ed «incerto negli esiti»¹².

Analogamente, le previsioni a sostegno del dialogo sociale e dell'autonomia collettiva contenute nel Trattato, e segnatamente gli artt. 137.4, 138, 139 Tce, atteso il loro carattere di norme per lo più pro-

⁹ In questo senso CARINCI F.-PIZZOFERRATO A., «Costituzione» europea e diritti sociali fondamentali, LD, 2000, 281 ss.; cfr. anche WEISS M., *Il Trattato di Amsterdam e la politica sociale*, DRI, 1998, 4.

¹⁰ Cfr. LUCIANI M., *op. cit.*, 367; SCIARRA S., *Diritti sociali*, cit., 401.

¹¹ Sul tema cfr. ARRIGO G., *La politica sociale nel Trattato di Amsterdam: una «riforma minore» destinata a crescere*, DL, I, 1998, 52 ss.; BALLESTRERO M.V., *Dalla politica sociale ai diritti. I diritti sociali nella Carta dell'Unione Europea*, DML, 2001, 5; EAD., *Brevi osservazioni*, cit., 554 ss.; BLAINPAIN R., *Il Trattato di Amsterdam e le sue conseguenze: fine del modello sociale europeo?*, DL, I, 1998, 13; CANTARO A., *Lavoro e diritti sociali nella «costituzione europea»*, in BARCELLONA P. (a cura di), *Lavoro. Declino o metamorfosi?*, DD, 1999, n. 4, 115; FOGLIA R., *Il Trattato di Amsterdam: contenuti precettivi*, DL, I, 1998, 62 ss.; LUCIANI M., *op. cit.*, 370 ss.; MAGNO P., *Diritti sociali nell'ordinamento dell'Unione Europea dopo Amsterdam*, DL, 1998, 24; PALLINI M., *Il rapporto problematico tra diritto della concorrenza e autonomia collettiva nell'ordinamento comunitario e nazionale*, RIDL, II, 2000, 236; SIMITIS S. et al., *Per l'affermazione dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, Relazione del gruppo di esperti in materia di diritti fondamentali, 7 ss.; VENEZIANI B., *Nel nome di Erasmo da Rotterdam. La faticosa marcia dei diritti sociali fondamentali nell'ordinamento comunitario*, RGL, 2000, 814.

¹² CANTARO A., *op. cit.*, 115; in argomento, cfr. anche BALLESTRERO M.V., *Brevi osservazioni*, cit., 554; LUCIANI M., *op. cit.*, 370.

cedimentali, appaiono sfornite di qualsiasi valore fondante¹³, oltre che prive di una solida base su cui poggiare. Anche dopo Amsterdam, infatti, il diritto di associazione sindacale – unitamente a quelli di sciopero, serrata e retribuzione – continua ad essere escluso dalle competenze comunitarie in virtù dell'art. 137.6 Tce¹⁴, sì che al ruolo quasi pubblico attribuito ai soggetti collettivi dalle norme citate non pare corrispondere il riconoscimento di un adeguato presupposto costituzionale interno al sistema comunitario¹⁵. Date queste premesse, e stante la precedenza logica del diritto di associazione rispetto a quelli di contrattazione e di azione collettiva¹⁶, del tutto condivisibile appare lo sforzo della Carta proclamata a Nizza di ricomporre l'anomalia costituzionale cui si accennava, benché il tentativo di recuperare detta esclusione rischi di rimanere incompiuto, se è vero che, secondo l'art. 51, l'adozione del documento testé richiamato non è idonea ad introdurre competenze nuove, per la Comunità e per l'Unione, rispetto a quelle già definite nei Trattati¹⁷. In ogni caso, l'art. 12.1 riconosce la libertà di associazione anche in campo sindacale, con una formulazione che, pur corrispondendo all'art. 11 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950¹⁸, sembra avere una portata più estesa rispetto a quest'ultimo, applicandosi a tutti i livelli, incluso quindi quello europeo. Sicché, potrebbe ipotizzarsi l'idoneità della norma in questione a fungere da fonte ispiratrice per la creazione, ad opera della Corte di Giustizia, di una giurisprudenza in tema di libertà sindacale meno restrittiva di quella elaborata sulla stessa materia dalla Corte di Strasburgo e più in sintonia con le tradizioni costituzionali degli Stati membri e con l'evolversi degli ordinamenti europei. Peraltro, se a ciò non pare ostare né l'attuale

¹³ Cfr. PALLINI M., *op. cit.*, 237.

¹⁴ Detta esclusione continua ad essere mantenuta anche dal nuovo art. 137.5 del Trattato di Nizza.

¹⁵ Cfr. SCIARRA S., *Diritti sociali fondamentali*, in BAYLOS GRAU A., CARUSO B., D'ANTONA M., SCIARRA S. (a cura di), *Dizionario di Diritto del Lavoro Comunitario*, Il Mulino, Bologna, 1996, 77-78; su tale contraddizione v. anche LO FARO A., *Funzioni e finzioni della contrattazione collettiva comunitaria*, Giuffrè, Milano, 1999, spec. 184-185.

¹⁶ Cfr. SCIARRA S., *Diritti sociali fondamentali cit.*, 85.

¹⁷ In argomento, v. SCIARRA S., *Diritti sociali cit.*, 403.

¹⁸ Di conseguenza, ai sensi dell'art. 52.3 della Carta, le limitazioni al diritto di associazione non possono andare oltre quelle considerate come legittime dallo stesso art. 11.2 della Cedu.

natura di atto politico giuridicamente non vincolante della Carta, né la previsione del ricordato art. 51, qualche difficoltà potrebbe, invece, giungere dalla logica prettamente individualistica cui si ispira anche la norma *de qua*¹⁹ – non a caso ricompresa nel titolo dedicato alle libertà individuali – la quale, infatti, limitandosi ad affermare il diritto di ogni individuo di fondare sindacati e di aderirvi per la difesa dei propri interessi, omette di considerare i diritti dell'organizzazione in quanto collettività già esistente.

Il riconoscimento di un diritto fondamentale di negoziazione collettiva e di sciopero non sembra potersi evincere nemmeno dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, che pure ha ritenuto, sulla base degli ordinamenti nazionali degli Stati aderenti, di poter affermare l'esistenza di un diritto di associazione sindacale, come ricorda l'Avvocato generale Jacobs nella famosa sentenza *Albany*²⁰. Com'è noto, in questo caso si chiedeva alla Corte di chiarire, tra l'altro²¹, se potesse essere assimilato ad un accordo indebitamente restrittivo della concorrenza – così come sostenuto dall'impresa olandese *Albany International BV* – il contratto collettivo istitutivo di un fondo incaricato della gestione di un regime pensionistico integrativo, l'iscrizione al quale era stata successivamente resa obbligatoria *erga omnes*, relativamente al settore di riferimento, attraverso un apposito intervento normativo. Ebbene, anche in questa pronuncia, nella quale più che altrove si avverte il tentativo di riequilibrare il tradizionale sbilanciamento dell'ordinamento comunitario verso i valori economici, «il linguaggio dei diritti fondamentali» si rivela «del tutto assente»²². La Corte, infatti, pur individuando negli obiettivi sociali dettati dagli artt. 2 e 3 Tce e dall'art. 1 Aps e nelle misure promozionali previste dagli artt. 118 e 118 B Tce e dall'art. 4 Aps le disposizioni in grado di esentare, almeno

¹⁹ Cfr., in proposito, ALES E., *Libertà e "uguaglianza solidale": il nuovo paradigma del lavoro nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, DL, 2001, 120-121.

²⁰ V. in merito il punto 139 delle conclusioni dell'Avv. gen. Jacobs; su Cgce 21.9.1999, *Albany International BV c. Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, causa C-67/96, Racc., 1999, I-5863, v. Allamprese A., *Il commento*, LG, 2000, 33 ss.; DI VIA L., *Sindacati, contratti collettivi e antitrust*, Mercato, concorrenza, regole, 2000, 281 ss.; PALLINI M., *op. cit.*, 225 ss.; VENEZIANI B., *op. cit.*, 822 ss.

²¹ Altri nodi cruciali della controversia erano rappresentati dalla qualificazione come impresa del fondo *de quo* e dalla compatibilità con le norme del diritto comunitario della concorrenza del riconoscimento al medesimo di un diritto esclusivo di gestione.

²² ROCCELLA M., *op. cit.*, 340.

parzialmente, l'autonomia collettiva dall'applicazione delle regole in tema di concorrenza, non si spinge fino ad affermare la sussistenza di un diritto fondamentale di contrattazione collettiva. Sicché, essa pare non discostarsi troppo dall'opinione espressa dal suo Avvocato generale, secondo il quale nell'ordinamento comunitario troverebbe tutela il diritto di intraprendere un'azione collettiva per proteggere l'interesse all'occupazione, nella misura in cui detta azione si rivelasse indispensabile per l'esercizio della libertà di associazione, senza, tuttavia, che ciò significhi garanzia di «immunità» anche per l'attività contrattuale del sindacato²³. Né, d'altra parte, sembra che in tali parole possa leggersi la definitiva agnizione dell'esistenza di un diritto fondamentale di sciopero: invero, l'espressione testé riferita richiama quella comunemente utilizzata dalla Corte di Strasburgo, la quale, senza mai pervenire ad una lettura del menzionato art. 11 della Convenzione europea del 1950 quale fonte promozionale dei diritti collettivi di libertà²⁴, ha ripetutamente affermato che nella nozione di «azione collettiva» non necessariamente deve intendersi ricompreso anche il diritto di sciopero²⁵.

In questa prospettiva, allora, ben fa la Carta di Nizza – ed ancor prima quelle del 1961 e del 1989²⁶ – a specificare ciò che, diversamente, non si sarebbe potuto dare per scontato per i motivi appena ricordati. Peraltro, al di là dell'opportunità di tale opzione, la formulazione prescelta dall'art. 28 si rivela altresì interessante per le implicazioni relative alla configurazione del diritto di sciopero – inteso tecnicamente come il diritto dei lavoratori subordinati di astenersi dal lavoro con conseguente sospensione degli effetti civilistici legati al contratto – quale *species* di un più ampio *genus*. Il discorso porterebbe lontano, investendo anche i recenti processi normativi interni che disciplinando, sulla scorta di alcune pronunce della Corte Costituzionale²⁷,

²³ V., in proposito, i punti 158 ss. delle conclusioni dell'Avv. gen. Jacobs; critico VENEZIANI B., *op. cit.*, 823.

²⁴ V., anche per ulteriori riferimenti bibliografici, SCIARRA S., *Diritti sociali*, cit., 406 e VENEZIANI B., *op. cit.*, 828.

²⁵ COSÌ ORLANDINI G., *Il diritto di sciopero nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, in corso di pubblicazione in *DLRI*, 2002, p. 2 del dattiloscritto; *contra* ROCCELLA M., *op. cit.*, 339-340.

²⁶ Cfr., infatti, l'art. 6 della Carta sociale europea e l'art. 13.1 della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, su cui v. *supra*, nota 1.

²⁷ Ci si riferisce a Corte Cost. n. 114/1994 e n. 171/1996.

l'«astensione collettiva dalle prestazioni, a fini di protesta o di rivendicazione di categoria, da parte di lavoratori autonomi, professionisti o piccoli imprenditori»²⁸, riconoscono che l'area riservata all'autotutela collettiva è significativamente più estesa rispetto a quella garantita al solo diritto di sciopero. Esulerebbe dal tema affrontato in questa sede indugiare in un'analisi più approfondita delle tante questioni connesse alla materia *de qua*. Ciò che ai fini del presente discorso importa, piuttosto, rimarcare è il fatto che da detta disciplina – così come dall'art. 28 qui considerato – sembra possano trarsi interessanti elementi di riflessione circa la necessità di interrogarsi sull'apertura di una più ampia prospettiva, anche costituzionale, per il conflitto collettivo, in un contesto socio-economico, nel quale, da un lato, i confini fra lavoro dipendente ed autonomo vanno sempre più offuscandosi e, dall'altro, i processi di globalizzazione rischiano di far perdere parte della loro efficacia ai classici mezzi di autotutela collettiva. Non è, del resto, un caso se da autorevole dottrina d'oltralpe giunge l'invito a «rivedere» i diritti d'azione collettiva e a valorizzare anche strumenti «altri» rispetto allo sciopero (ad es. il boicottaggio) che, in quanto capaci di sancire una sorta di «alleanza» fra lavoratori e consumatori, potrebbero risultare maggiormente idonei a controbilanciare il potere economico di un'impresa sempre più «dispersa» sul territorio ed inserita in una dimensione globale²⁹.

L'importanza dell'espressa menzione dei diritti collettivi di libertà in un documento verosimilmente destinato a diventare la prima parte della futura Costituzione europea può cogliersi anche in relazione alle opinioni che contestano l'opportunità del loro inserimento all'interno di un testo di rango costituzionale.

Il riferimento è anzitutto alla proposta, avanzata dal settimanale britannico *The Economist* del 28 ottobre 2000, dell'adozione di una Costituzione per così dire «breve» (composta di soli ventuno articoli), nella quale ai diritti sociali – compresi, evidentemente, quelli in questione – sarebbe riconosciuto pochissimo spazio. Invero, al di là del rinvio alla Convenzione europea del 1950 – che, peraltro, si rivela al-

²⁸ Il riferimento è, con tutta evidenza, all'art. 2-bis della legge n. 146/1990 introdotto dall'art. 2 della legge n. 83/2000.

²⁹ Cfr. SUPLOT A., *Revisiter les droits d'action collective*, DS, 2001, 687 ss.; su questi temi cfr. anche CARUSO B., *Il conflitto collettivo post-moderno: come si adegua il diritto del lavoro*, in corso di pubblicazione in DLRI, 2002, spec. 9 ss. del dattiloscritto.

quanto carente sotto il profilo qui considerato – e dell'enunciazione, nel primo articolo, dei principi di libertà, democrazia e legalità, la nuova Costituzione dell'Ue, nella versione presentata dalla rivista britannica, dovrebbe limitarsi a razionalizzare e semplificare l'ordinamento delle istituzioni comunitarie³⁰. In tale prospettiva, la Carta dei diritti diverrebbe una sorta di repertorio di principi già consolidati nelle tradizioni costituzionali degli Stati membri, per la cui definizione risulterebbe sufficiente il rinvio alla citata Convenzione del 1950, scelta non tanto in virtù di ciò che contiene, quanto di ciò che essa esclude, essenzialmente per ragioni di anzianità storica: ossia, come accennato, la categoria dei diritti sociali, e quella dei «nuovi diritti» in tema, ad esempio, di bioetica, ambiente, telematica³¹.

Ma il riferimento è anche all'opinione secondo la quale, in materia di relazioni industriali, sarebbe stata sufficiente la proclamazione del diritto di libera associazione sindacale, in una prospettiva verosimilmente non troppo dissimile rispetto a quella accolta dall'art. 39, co. 1°, della Costituzione italiana, in rapporto al quale si è affermata una lettura tesa a ricomprendere nella garanzia ivi sancita anche l'attività contrattuale svolta dal sindacato. La Convenzione, dunque, non solo avrebbe ecceduto in «interventismo normativo» – essendo dubbia la possibilità di ricomprendere il diritto di negoziazione collettiva³² fra le libertà assolutamente irrinunciabili che una Costituzione, per sua natura, dovrebbe garantire ai cittadini – ma, ponendo le premesse per la futura «costituzionalizzazione» anche di un diritto a raggiungere un

³⁰ L'articolato proposto, infatti, configura un assetto istituzionale in cui il governo europeo spetterebbe al Consiglio dei Capi di Stato e di Governo ed il potere legislativo dell'Unione risiederebbe nel Consiglio dei Ministri, di cui la Commissione (composta da dodici membri) costituirebbe il semplice segretariato, mentre al Parlamento elettivo, formato di cento deputati e privo di poteri legislativi primari, sarebbero riconosciute solo modeste funzioni di foro di discussione.

³¹ Cfr. PADOA-SCHIOPPA A., *op. cit.*, 48; Quadrio Curzio A., *La libertà economica trascurata nella nuova Costituzione europea*, *Il Sole 24-ore*, 31 ottobre 2000, 6; Zanone V., *La Carta dei diritti Ue motore dell'integrazione*, *ivi*, 5 novembre 2000, 2; in generale, sulle difficoltà incontrate nell'inserimento dei diritti sociali nella Carta, v. APOSTOLI A., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea: la Convention entra in una fase decisiva*, *Q. cost.*, 2000, 695.

³² Oltre che quello di informazione e consultazione previsto dall'art. 27; sottolineano, invece, la novità e l'importanza dell'inclusione di quest'ultimo nella Carta, ROCCELLA M., *op. cit.*, 2001, 336 e RODOTÀ S., *op. cit.*; v. anche SCIARRA S., *Diritti sociali cit.*, 405.

accordo, si sarebbe abbandonata ad «una vera forzatura culturale, prima ancora che (ad) un'assurdità giuridica»³³. Senonché, l'indubbia ambiguità della formula utilizzata dall'art. 28 che, riferendosi al diritto di «negoziare e concludere» contratti collettivi, potrebbe far pensare all'imposizione di un vero e proprio obbligo a contrarre in capo ai datori di lavoro, non sembra sia sufficiente a liquidare l'intervento della Convenzione come inopportuno. Invero, al di là della considerazione secondo la quale la formula in questione ben potrebbe essere intesa anche come endiadi³⁴, pare che in un ordinamento, quale quello comunitario, così poco propenso al riconoscimento dei diritti sociali, l'espressa menzione del diritto di contrattazione collettiva ponga al riparo dal rischio di interpretazioni riduttive cui sarebbe potuta andare incontro l'eventuale tutela a livello costituzionale della sola libertà di associazione sindacale. E ciò anche in considerazione dell'approccio, connotato in senso fortemente individualistico, con il quale, come già rilevato, l'art. 12.1 della Carta di Nizza affronta la materia *de qua*. In proposito, del resto, utili insegnamenti possono trarsi proprio dalla giurisprudenza, prima ricordata, della Corte di Giustizia e della Corte di Strasburgo, oltre che dalle conclusioni dell'Avvocato generale Jacobs in *Albany*, cui si faceva poc'anzi cenno: da entrambe, invero, si evince come all'affermazione di un principio di libertà sindacale nel suo nucleo minimo, quale libertà di organizzazione, non consegua necessariamente la tutela dello stesso anche nel suo profilo dinamico, attraverso l'individuazione di un diritto fondamentale di contrattazione collettiva, oltre che di sciopero.

2. Affermata, dunque, la bontà della scelta operata dalla Convenzione, v'è, piuttosto, da chiedersi se l'ampiezza della portata del riconoscimento dei diritti collettivi di libertà, così come risultante dalla Carta, sia del tutto soddisfacente. Ed, al riguardo, le perplessità sembrerebbero non mancare.

Con specifico riferimento alla possibilità di ricorrere ad «azioni collettive», non può non rilevarsi la distinzione, chiaramente mutuata dai sistemi in cui prevale un modello «organico» di regolazione del conflitto, fra controversie su interessi e controversie su diritti, spesso

³³ BIAGI M., *Invasioni di campo*, *Il Sole 24-ore*, 8 dicembre 2000, 1.

³⁴ Così, infatti, DEL PUNTA R., *I diritti sociali come diritti fondamentali: riflessioni sulla Carta di Nizza*, *DRI*, 2001, 342.

esemplificata con la differenza fra rivendicazioni salariali e contese sull'interpretazione di un accordo³⁵, da cui consegue il riconoscimento del diritto di sciopero solamente nel primo caso. Limitante appare altresì l'indicazione relativa alle legittime finalità del conflitto, espressamente circoscritta dalla Carta alla sola «difesa degli interessi», la quale rende dubbia l'ammissibilità di forme di sciopero diverse da quelle poste in essere per fini contrattuali e direttamente rivolte alla propria controparte negoziale³⁶. Senza contare, poi, che la norma parrebbe collocare sullo stesso piano sciopero e serrata, riconoscendo anche ai datori di lavoro, ed alle rispettive organizzazioni, il diritto di intraprendere azioni collettive. E qui, «gli echi dei sistemi "organici"» si fanno indiscutibilmente «ancor più nitidi»³⁷.

Più in generale, non può farsi a meno di notare come la tutela dei diritti in questione sia garantita «conformemente [...] alle legislazioni e prassi nazionali». Le ragioni politiche sottese a tale scelta sono di tutta evidenza. I diritti collettivi di libertà, infatti, costituiscono elementi essenziali dei sistemi di relazioni industriali nazionali, tra loro tanto eterogenei da rendere alquanto problematica l'individuazione di principi comuni in grado di realizzare un'integrazione maggiormente strutturata. V'è, peraltro, da chiedersi se tale inciso, che compare anche in altre disposizioni del capo IV sulla solidarietà³⁸, e che, come risulta dalle cronache, è stato fortemente voluto dal Regno Unito, non possa aprire la via ad un'interpretazione in senso fortemente nazionalistico del principio di sussidiarietà. In altri termini, nasce il dubbio che l'idea «meno Europa, più sussidiarietà»³⁹, confermando la volontà degli ordinamenti nazionali di mantenere, specie sui temi sociali, il monopolio della regolazione dei medesimi, finisca con il trasformarsi in sem-

³⁵ Su tale distinzione, cfr., per tutti, LORD WEDDERBURN, *Il diritto di sciopero: esiste uno standard europeo?*, in *I diritti del lavoro*, a cura di S. Sciarra, Giuffrè, Milano, 1998, 178 ss.

³⁶ Cfr. ORLANDINI G., *Il diritto di sciopero* cit., p. 6 ss. del dattiloscritto.

³⁷ Cfr. ancora ORLANDINI G., *Il diritto di sciopero*, cit., p. 8 del dattiloscritto.

³⁸ Ad esempio, nell'art. 27, in tema di informazione e consultazione; nell'art. 30, in materia di licenziamento; nell'art. 34, in tema di sicurezza ed assistenza sociale: cfr., in proposito, anche FERRARA G., *Da Weimar a Maastricht, La rivista del manifesto*, 2000, n. 10.

³⁹ SERGI S., *L'opposizione si divide in tre fronti: localisti, antisociali e supereuropeisti*, *Il Sole-24 ore*, 13 novembre 2000, 3; sulle connessioni fra principio di solidarietà e principio di sussidiarietà v., seppure in chiave critica, QUADRIO CURZIO A., *Gli equivoci della solidarietà senza sviluppo e sussidiarietà*, *Il Mulino*, 2001, 40 ss.

plice omaggio reso alla conservazione di specificità nazionali evidentemente ritenute immutabili⁴⁰: ciò che potrebbe produrre l'effetto di restringere la portata di diritti apparentemente proclamati in modo molto ampio.

Ma, legato all'inciso in questione, potrebbe porsi anche un problema di maggiore respiro teorico. Si è, infatti, prospettata l'eventualità che, qualora la Carta proclamata a Nizza fosse trasfusa in un testo di rango costituzionale, ci si potrebbe trovare di fronte alla difficoltà di rappresentarla come norma fondamentale nel senso kelseniano del termine, ossia quale norma valida non derivata, dal momento che il richiamo alle legislazioni nazionali potrebbe essere ritenuto idoneo a conferire a queste valore convalidante della Carta stessa. D'altra parte, in una prospettiva siffatta, anche ammettendo che il rinvio agli ordinamenti degli Stati membri produca l'effetto di incorporare le discipline nazionali nella Carta dei diritti – con la conseguenza di avere un'unica norma valida comunitaria – si potrebbe arrivare a sostenere la mancanza, in quest'ultima, di un altro attributo essenziale proprio della norma fondamentale, quello dell'unitarietà in relazione al contenuto del diritto affermato, stante la pluralità di accezioni in cui i diritti collettivi di libertà sono declinati nei vari ordinamenti⁴¹. L'uso del condizionale è, peraltro, d'obbligo, considerata l'opinione secondo la quale la forza giuridica della Carta di Nizza risiederebbe nella sua capacità di interpretare sistematicamente un complesso di principi già da oggi desumibili dalle tradizioni costituzionali comuni negli Stati membri ed il cui contenuto normativo sarebbe entrato a far parte del diritto dell'Unione grazie all'elaborazione compiuta dalla Corte di Giustizia in materia di diritti fondamentali. Quest'ultima, infatti, in virtù dei principi – affermati dalla stessa Corte – della superiorità e dell'effetto diretto del diritto comunitario in relazione a quello statale, avrebbe conferito all'ordinamento dell'Unione una certa autonomia rispetto ai trattati istitutivi, avvicinandolo in qualche misura agli ordinamenti qualificati dal carattere dell'originarietà.

Perplessità derivano altresì dalla prima parte dell'inciso testé considerato, che, riferendosi alla necessaria conformità «al diritto comunita-

⁴⁰ Cfr., in proposito, anche TREU T., *Diritti sociali europei: dove siamo*, LD, 2000, 441.

⁴¹ Su questi temi cfr. MONACO M. P., *Mercato, lavoro, diritti fondamentali*, RGL, 2001, 316 ss.

rio» delle prerogative affermate dall'art. 28, potrebbe rischiare di indebolire fortemente il riconoscimento delle stesse. E ciò anche in virtù del successivo art. 52, che, in una prospettiva non dissimile, consente di apporre limitazioni all'esercizio dei diritti sanciti nella Carta – seppure ad opera della competente autorità legislativa e nel rispetto del principio di proporzionalità – laddove queste siano rese necessarie da «finalità di interesse generale perseguite dall'Unione» o dall'«esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui». Da un lato, infatti, pare che fra dette finalità si debbano ricomprendere anche gli obiettivi citati nell'art. 2 Tce⁴², secondo il quale l'Unione deve sì tendere verso «un elevato livello di occupazione e protezione sociale, la parità tra uomini e donne, [...], la coesione economica e sociale», ma deve anche assicurare nella direzione di una «crescita economica non inflazionistica, un alto grado di competitività e di convergenza dei risultati economici». Dall'altro, sembra evidente che i diritti in questione debbano confrontarsi con altri principi – quali la libertà d'impresa (art. 16) ed il diritto di proprietà (art. 17) – che nella Carta trovano una formulazione per così dire «assoluta», ossia priva dei noti temperamenti introdotti, ad esempio, dalla Costituzione italiana⁴³. Sì che il «disagio», che qualcuno confessa di aver provato, «per il peso attribuito all'affermazione dei diritti sindacali rispetto ad altri diritti, quali la libertà di contratto»⁴⁴, pare, a ben vedere, decisamente eccessivo.

Le preoccupazioni nascono perché, anche considerando l'art. 52 espressione di un ragionevole principio di bilanciamento, peraltro già affermato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia in tema di diritti fondamentali⁴⁵, la vocazione ancora prevalentemente, benché non più solo, «economica» dell'Ue, cui si deve la tendenza a valutare istituti del diritto del lavoro alla luce del diritto comunitario della concorrenza, non sembra porre del tutto al riparo dal pericolo di eventuali «abusi» nell'interpretazione di tale norma. In questo caso, infatti, la conseguenza sarebbe quella di perpetuare la situazione di sottordinazione rispetto alle regole del mercato nella quale sembrano attualmente trovarsi i diritti collettivi di libertà. In altri termini, v'è da domandarsi se la sottoposizione an-

⁴² V., in tal senso, anche la nota emanata dal *Presidium* l'11 ottobre 2000.

⁴³ Il riferimento, in particolare, è agli artt. 41 e 42 Cost.

⁴⁴ Così MICOSI S., *Una Carta per l'Europa dei tecnocrati*, *Il Sole-24 ore*, 2000, 6.

⁴⁵ Cfr., per tutte, Cgce 13.4.2000, *Kjell Karlsson e a.*, causa C-292/97, *Racc.*, 2000, I-2760, punto 45 della motivazione; v. anche CARTABIA M., *Una Carta dei diritti fondamentali per l'Unione europea*, *Q cost.*, 2000, 462.

che di questi ultimi al giudizio di tollerabilità rispetto alle finalità economiche perseguite dall'Unione non finisca con il riproporre quel conflitto fra diritti sociali e principi della concorrenza che, com'è noto, la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha già conosciuto ed ha composto in modo non del tutto tranquillizzante. Esemplare, a questo riguardo, è la citata sentenza *Albany*, secondo la quale sono da considerarsi immuni dalle regole in tema di concorrenza solo gli accordi collettivi che, per la loro natura ed il loro oggetto, risultino strettamente correlati ad obiettivi di protezione sociale. Requisiti, questi, cui, secondo la Corte, rispondeva l'accordo sottoposto nella causa testé ricordata, il quale, mirando a garantire un determinato livello pensionistico a tutti i lavoratori di un dato settore economico, contribuiva direttamente al miglioramento delle condizioni di lavoro, segnatamente quelle retributive. Ma esemplare – e per certi versi molto più preoccupante – è anche la nota vicenda delle azioni organizzate dagli agricoltori francesi, a partire dalla metà degli anni '80, per proteggere la produzione locale ed impedire l'importazione di prodotti ortofrutticoli provenienti da altri Paesi dell'Ue. In questo caso, infatti, la Corte ha affermato l'esistenza, in capo ad uno Stato membro, dell'obbligo di adottare tutte le misure necessarie per assicurare sul proprio territorio la libera circolazione delle merci, anche qualora gli ostacoli al pieno rispetto di tale principio siano rappresentati da azioni di privati⁴⁶. Le ricadute di siffatte affermazioni sull'ampiezza del diritto di «ricorrere (...) ad azioni collettive per la difesa dei (propri) interessi, compreso lo sciopero», sono di tutta evidenza.

Né, in quest'ottica, appare pienamente tranquillizzante la garanzia rappresentata dal principio di «“sussidiarietà costituzionale” al rialzo»⁴⁷ introdotto dall'art. 53, secondo il quale nessuna disposizione della Carta deve essere interpretata come «limitativa o lesiva dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali riconosciuti, nel rispettivo ambito di applicazione, [...] dalle costituzioni degli Stati membri».

⁴⁶ Cfr. Cgce 9.12.1997, *Commissione c. Repubblica francese*, i cui principi sono stati poi recepiti nel Regolamento n. 2679/98: in argomento cfr. ORLANDINI G., *Libertà di circolazione delle merci: un limite “comunitario” al conflitto collettivo*, DLRI, 1999, 623 ss..

⁴⁷ BALLESTRERO M.V., *Dalla politica sociale*, cit., 7; EAD., *Brevi riflessioni*, cit., 568; MANZELLA A., *La faccia violenta dell'antieuropeo*, *La Repubblica*, 26 ottobre 2000; ID., *Un catalogo*, cit., 36; in argomento v. altresì ANGIOLINI V., *Legalità, eguaglianza e «pluralismo giuridico»: in margine alla Carta europea dei diritti e al dibattito italiano sul federalismo*, RGL, 2001, 9.

Invero, con riferimento al caso italiano, da un lato, nasce il dubbio che la copertura costituzionale fornita alla contrattazione collettiva dall'art. 39, co. 1°, Cost. sia davvero sufficiente ad escludere la possibilità di introdurre limitazioni alla medesima ad opera di una legislazione nazionale emanata per perseguire gli obiettivi di natura economica ricompresi nell'ampia dizione dell'art. 52. Tenuto conto del fatto che, secondo la Corte costituzionale, la supremazia del diritto comunitario su quello interno incontra il solo limite dei diritti inalienabili della persona e dei principi costituzionali fondamentali⁴⁸, v'è, infatti, da chiedersi se fra questi si possa per certo ricomprendere anche l'art. 39, co. 1°, Cost., quale espressione di un principio non solo insopprimibile, ma anche assolutamente incompressibile ad opera del diritto comunitario. In proposito, i dubbi non mancano, sol che si pensi, ad esempio, alla giurisprudenza della Corte costituzionale sviluppata in tema di scala mobile⁴⁹. Quest'ultima, invero, avendo considerato compatibili con la norma *de qua* parziali compressioni dell'autonomia collettiva giustificate da finalità di interesse pubblico, potrebbe offrire valide argomentazioni all'inclusione del principio in questione fra quelli suscettibili di limitazioni ad opera dei valori fondanti dell'Unione.

Dall'altro lato, l'art. 53 non sembra neppure in grado di impedire la circolazione di una nozione di sciopero – quella delineata dall'art. 28 – innegabilmente più restrittiva rispetto ai modelli a titolarità individuale accolti in alcuni ordinamenti europei, tra i quali il nostro. Ciò che potrebbe fornire autorevole sostegno alle aperture in favore dei sistemi «organici» di recente registratesi anche in Italia⁵⁰, sì da non potersi escludere che, per questa via, si giunga ad una progressiva erosione degli ampi spazi di «immunità» finora riconosciuti al diritto *de quo* nel nostro sistema di relazioni sindacali.

⁴⁸ Cfr., per tutte, C. cost. 18.4.1991 n. 168, *FI*, 1992, I, 660; C. cost. 13.4.1989 n. 232, *ivi*, 1990, I, 1855.

⁴⁹ V. C. cost. 30.7.1980 n. 141, *RGL*, 1981, II, 376; C. cost. 7.2.1985 n. 34, *ivi*, 1985, II, 37; C. cost. 23.6.1988 n. 697, *MGL*, 1988, 445; C. cost. 26.4.1991 n. 124, *DL*, 1991, II, 199.; in argomento cfr. anche PALLINI M., *op. cit.*, 234.

⁵⁰ Il riferimento è alla l. n. 83/2000 ed alla nota tesi di RUSCIANO M., *Continuità e discontinuità nella novella della legge 83 del 2000*, Relazione presentata a Venezia il 19 ottobre 2001, 6-7 del dattiloscritto, secondo il quale il fatto che tale normativa imponga una macchinosa procedura di proclamazione dello sciopero, comprendente il tentativo di raffreddamento e di conciliazione, avrebbe come conseguenza lo «spostamento dall' "individuale" al "collettivo" del baricentro nella titolarità del diritto di sciopero».

In definitiva, da qualsiasi versante (interno o comunitario) si decida di affrontare la questione, almeno allo stato attuale sembrerebbe davvero difficile sfuggire all'impressione – del resto già avvertita dall'Avvocato generale Jacobs nel caso *Albany*⁵¹ – che il mero riconoscimento come fondamentali dei diritti collettivi di libertà sia in realtà insufficiente a metterli al riparo dalle regole sulla concorrenza e dai vincoli imposti dal processo di integrazione del mercato.

⁵¹ Cfr., in proposito, il punto 163 delle sue conclusioni; l'osservazione, per vero, era formulata con specifico riferimento al diritto di contrattazione collettiva, ma, per i motivi richiamati nel testo, nulla impedisce di estenderla anche al diritto di sciopero.

LEOPOLDO A. MOSCOSO

DA OPERAI A CITTADINI E VICEVERSA:
LA CRISI DEL LAVORO
NELLA PROSPETTIVA DI DUE SVOLTE DI SECOLO *

SOMMARIO

1) *Rappresentazione del lavoro*; 2) *Lavoro*; 3) *Crisi e lavoro*; 4) *Crisi del liberalismo*; 5) *Dalla crisi del lavoro alla crisi della democrazia*.

1. *Rappresentazione del lavoro*

1. Questo contributo è vincolato a due problemi che riguardano la rappresentazione del lavoro. Si cerca di mettere in mostra la loro influenza su tutta quella costellazione di sintomi che spesso associamo alla crisi del lavoro. Perciò dovrò anzitutto prendere atto dei problemi. Il primo sarebbe la rappresentazione del lavoro intesa come una forma di *Denkkollektiv*, come una maniera sociale, cioè, di concepirlo. Si vedrà che questo problema della rappresentazione del lavoro non consiste soltanto nel fatto che alcuni attivisti sindacali si mettano a sedere intorno al tavolo del negoziato contrattuale e rappresentino – facciano valere, voglio dire – a ragione o a torto gli interessi dei lavoratori. Anzi, quest'attività di rappresentare il lavoro è qualcosa di più ampio e di più importante che la semplice rappresentanza nel senso della cessione della propria presenza.

2. E ciò non soltanto perché in essa migliaia di persone (quelli che vengono rappresentati e quelli che non vengono rappresentati) trovino le proprie vite quotidiane in qualche modo messe a repentaglio, a volte migliorate, a volte proprio no, ogniqualevolta i suoi rap-

* Questo lavoro fu presentato all'Incontro di Studi tenutosi nell'aprile 2002 all'Università degli Studi di Urbino con il titolo *Metamorfosi del lavoro e nuovi diritti in Europa*. L'incontro fu tenuto in onore del professor Marco Biagi, scomparso poche settimane prima. L'autore desidera ringraziare Giacinto della Cananea e Paolo Pascucci per il cordiale invito a prendervi parte. Ringrazio Patrizia Giorgini per il suo inestimabile aiuto logistico.

presentanti si recano dal tavolo del negoziato. Anza, la sua importanza sta, soprattutto, nel fatto che l'attività di rappresentare il lavoro sarebbe una delle colonne su cui riposa l'ordine sociale. Ne è uno degli elementi costitutivi. E le immagini generate dalla rappresentazione del lavoro vengono anche a fornirci (non potrebbe non essere così) un punto di vista da cui l'ordine può venir osservato. Tanto per rendere la nozione appena accenata in un'altra forma, direi che i modi in cui vediamo il lavoro (sia l'attività che i soggetti), i modi in cui i suoi contenuti e le sue esperienze vengono comunicati o le nostre valutazioni su coloro che lo realizzano, sono la rappresentazione del lavoro; tutto ciò non sarebbe altro che presentare ancora, davanti a qualche uditorio, una attività in cui siamo impegnati ma che, oltre a svolgerla in pubblico, siamo costretti a comunicare, il che ci obbliga, di conseguenza, a scegliere una maniera di dirla. Questa sarebbe la rappresentazione del lavoro che vorrei prendere anzitutto in considerazione. Non se ne parla come d'un atto e neppure come di un evento mentale, soggettivo e privato. Nemmeno si fa riferimento all'atto di rappresentare. L'allusione si rivolge più che altro al contenuto, a quella realtà che viene invocata nell'atto rappresentativo. Si tratta dell'oggetto della rappresentazione, nel caso che oggi ci interessa, forse un'idea del lavoro e le categorie che ne derivano che conferiscono forma e contenuto ai giudici sul mondo, e che, come idea, non può esser, per scontato, una cosa in sé, ma che tuttavia non può nemmeno essere qualcosa di esclusivamente mentale, soggettivo e privato. Fa, anzi, parte del dominio pubblico. Dunque, la sua obiettività.

3. Vero è che esiste un elemento strettamente *politico* della rappresentazione, la rappresentanza, appunto, che riguarda l'attività in cui si impegnano delle persone con delle buone o delle cattive intenzioni, a volte ben qualificate, a volte non tanto, ma che cercano di portare avanti, con dignità e successo variabili, la alta voce di quelli che – supponiamo – sono gli interessi o le domande di una certa categoria di persone, a proposito, sempre più nebulosa. In ogni caso, proporrei di accogliere, per il momento, quest'altra nozione di rappresentazione, che ritengo più ampia, giacché di essa dipendono, come cercherò di mostrare, gli sviluppi verificatisi all'interno delle altre rappresentazioni, siano quelle private o soggettive, sia nella sfera della rappresentanza politica. Ebbene, gli effetti della rappresentazione del lavoro vanno veduti in termini di modelli, quadri, piani, tipologie e classificazioni.

Penso ad un potere classificatorio¹. Non si tratta di percezioni, ne di riproduzioni, ne ancor meno di predizioni. Non mi rifaccio ad alcun prodotto dell'immaginazione. Penso, anzi, ad un prodotto della vita sociale. Di poca importanza è, inoltre, se la forma del prodotto è eidetica, concettuale o pure affettivo-emozionale. Si tratta, in ogni caso, di un prodotto del potere. E possibile farne uso nella sfera privata, ma esso viene socialmente "imbustato". Per quello che riguarda proprio l'attività che dà origine a questi prodotti, si potrebbe dire che si tratta di forme diverse di evocare qualcosa che è ritenuta come reale. La si evoca attraverso un'immagine, un concetto, una classificazione, per poi reclamare che essi son infatti verosimili².

4. Detto ciò, possiamo riprendere il filo con un'altra idea semplice. Il contatto diretto con la natura, cioè, con la necessità, che si verifica attraverso la partecipazione nel lavoro, nel processo produttivo e riproduttivo della vita, fu per quel che sappiamo, nel mondo grecolatino, una delle formule principali intorno a cui venne organizzata l'esclusione dell'accesso alla partecipazione negli affari pubblici. Cioè, che tutti coloro che fossero vincolati alla natura, che avessero questo rapporto eteronomo con la necessità, rimanevano infatti esclusi dalla vita pubblica e dalla partecipazione negli affari pubblici³. Quello che conosciamo come il processo di civilizzazione, tuttavia, ci ha col tempo messo in un rapporto assai diverso col lavoro. Da un'epoca in cui il lavoro, ora stigma del peccato originale, ora segno di appartenenza all'elementare, alla parte produttiva e riproduttiva del mondo, organizzava l'esclusione di coloro che proprio nel lavoro vi trovavano il proprio modo di vita, siamo giunti ad un'epoca diversa, che è a noi più contemporanea, in cui il lavoro è diventato non soltanto la misura del valore delle cose ma anche la misura dei diritti delle persone. È difficile esagerare l'importanza di un cambiamento di prospettiva come questo. E tuttavia, se radicale è la svolta non perciò essa è meno pa-

¹ Cfr., ALESSANDRO PIZZORNO, "Risposte", in Donatella della Porta, MONICA GRECO e ARPAD SZAKOLCZAI (eds.), *Identità, Riconoscimento ed Scambio* (Saggi in Onore di Alessandro Pizzorno), Bari, 2000, pp. 201-ss.

² L'argomento antropologico sul *reale* come risultato della attività svolta da un *homo depictor* lo prendo da Ian Hacking, *Representing and Intervening* (Introductory Topics in the Philosophy of Science), Cambridge, 1995, A.1 e "Break".

³ Il soggetto è quello di Hannah Arendt nel suo classico, *The Human Condition*, Chicago, 1958, nei capitoli 2-4.

radossale. La consapevolezza sempre maggiore che abbiamo acquisito nella nostra civilizzazione circa il valore del lavoro come rotella d'incastro, che rende possibile l'articolazione delle identità, l'attribuzione dei ruoli e degli *status*, l'imputazione di diritti e doveri, fa sì che il riconoscimento sia possibile, e apre, perciò, le porte verso lo spazio in cui il soggetto della politica occidentale può venir legittimamente costituito; questa pesante consapevolezza, dicevo, è cominciata, ormai da un po' di tempo a coesistere con un'altra consapevolezza, quella di una *crisi del lavoro*, di un crollo, cioè dei luoghi di lavoro come centri di articolazione dell'identità e della dissidenza. Così come coesiste anche con le più svariate profezie sulla fine imminente del lavoro e, di conseguenza, sulla scomparsa dei soggetti, dei corpi politici che finora ne dipendevano e delle categorie e tassonomie che conferivano a quei soggetti la loro centralità. Da una situazione in cui il lavoro organizzava l'esclusione, siamo dunque giunti ad un'altra in cui il lavoro sembra esser diventato il primo e più notevole di tutti i criteri d'inclusione. Bensì, a quanto pare, sembra che allorché siamo giunti a questo punto, dobbiamo anche renderci conto che il lavoro "è in crisi".

5. Per diversi motivi, ci dicono⁴. Perché esso è sempre più scarso; perché la società occidentale è diventata sempre più produttiva e dunque ha bisogno di sempre meno lavoro umano; perché possiamo vivere proprio come ora, ma lavorando di meno; perché tutto ciò ci permette di cacciare il lavoro dal centro delle nostre vite, perché nell'orizzonte si vede ormai emergere una nuova cultura dell'ozio, o del lavoro temporale, o del lavoro volontario, o del terziario avanzato, o della mobilità geografica e funzionale dell'occupazione, o dei lavoratori polivalenti, o una società in cui la maggioranza dei membri ha ormai raggiunto quel punto in cui tutti i bisogni più elementari sono soddisfatti, oppure, infine, perché ci avviciniamo ad una complessa so-

⁴ La letteratura su questo soggetto cresce senza sosta. Negli ultimi anni se ne interessano, tra gli altri, ANDRÉ GORZ, *Métamorphoses du Travail. Quête du Sens. Critique de la Raison Economique*, Parigi, 1991; JEREMY RIFKIN, *The End of Work. The Decline of the Global Labor Force & the Dawn of the Post-Market Era*, New York, 1994; DOMINIQUE MÉDA, *Le Travail. Un Valeur en Vie de Disparition*, Parigi, 1995; ROBERT CASTEL, *Les Métamorphoses de la Question Sociale*, Parigi, 1995; RICHARD SENNETT, *The Corrosion of Character. The Personal Consequences of Work in the New Capitalism*, New York, 1998; e ULRICH BECK, *Modell Bürgerarbeit*, in *Schöne neue Arbeitswelt. Vision: Weltbürgergesellschaft*, Francoforte, 1999.

cietà dell'informazione in cui occorre "impiegare" delle quantità sempre minori di lavoratori, al meno così come fino ad oggi li abbiamo conosciuti. Eppure non importa quale sia la versione della crisi che abbracciamo, il carattere aporetico di questa situazione non può, a mio avviso, venire trascurato: perché è appunto il lavoro che ci sfugge proprio allorché eravamo giunti a farne il primo criterio d'inclusione, di organizzazione della società e di classificazione delle attività e dei soggetti che le realizzano.

2. Lavoro

1. Ma prima di proseguire su questo filone, vorrei introdurre il secondo problema che avevo annunciato all'inizio. Cosa dovremmo intendere per lavoro? Oltre alla formulazione delle scienze fisiche, il lavoro è un'attività umana, un'attività tra le altre (anche se c'è da chiedersi quale attività non sia lavoro). Oramai, tuttavia, non è ne la sua eziologia ne la sua sostanza quello che oggi interessa. Non siamo interessati ai contenuti, bensì ai suoi effetti. Siamo interessati ai modi in cui quell'attività è accolta dai sensi della società in cui si svolge; cioè ai modi in cui essa viene descritta. Da questo punto di vista diremo che il tratto primordiale del lavorare sarebbe che, allorché vi siamo impegnati, ci scopriamo coinvolti in quella classe di attività con cui diciamo quello che siamo. Non si tratta, voglio dire, di una attività che vada spiegata. Non ci troviamo costretti, dunque, a spiegare il nostro lavoro, a descrivere la nostra occupazione in modo che coloro che ci stanno ad ascoltare possano capire chi siamo. Quello che siamo o non siamo è già detto dal nostro lavoro. In sede più analitica si potrebbe dire che, se il lavoro è quell'attività che dice sempre dei suoi soggetti, allora esso sarà sia *fonte* che *oggetto* di riconoscimento. Permette, dal punto di vista dell'osservatore, l'attribuzione di *status* e diritti a colui che lo esegue, e rende possibile, per l'altro verso, che coloro che eseguono una o un'altra attività siano socialmente identificabili, giacché le sue occupazioni delimitano i suoi ruoli e i suoi obblighi nei confronti della società. Il lavoro sarebbe, dunque, fonte e oggetto di quell'altra attività sociale che fa sì che tutti gli impegni e i travagli degli uomini e delle donne ricevano senso e possano entrare nel mondo: l'attività del riconoscere.

2. È giunto il momento di porre alcune domande. In ché consiste tutta questa industria culturale originatasi negli ultimi anni sulla crisi del lavoro? Anzitutto vorrei proporre, in modo forse un po' irreverente, che le profezie sulla fine del lavoro come risultato del superamento dei bisogni non mi sembrano accettabili. Proprio non posso evitare di ascoltarle con una certa sensazione di *dejà-vu*. Abbiamo già sentito delle profezie che annunciavano la fine della lotta di classe, la fine dell'ideologia, la fine della politica o persino la fine della storia. Forse proprio perciò a me sembra insensato anticipare la fine della vita attiva. Può darsi che la sostanza del lavoro verrà cambiata, può darsi che cambino i suoi contenuti. Tuttavia, gioverà accorgersi delle conseguenze implicite nelle due condizioni di cui veniamo parlando. Ricordo le condizioni. La prima, pensare il lavoro come fonte e oggetto di riconoscimento. E la seconda: pensare il lavoro come un'attività indirizzata, volta cioè sui valori fondamentali che sorreggono la nostra economia politica (non vanno scordate, a proposito, quelle tre domande della scienza economica: cosa, come e per chi si produce...). Non servirà sottolineare che le due condizioni appena accenate (il riconoscimento e l'azione volta sui valori) si rifanno a due sfere di attività che abbiamo ritenute cruciali per capire la vita sociale. In primo luogo, il riconoscimento, che rende possibile la propria preservazione (voglio dir, la sopra-vivenza di noi stessi) della persona come portatrice di valori non condizionati d'altro che dalla sua presenza sul mondo. E dunque la seconda: in stretta dipendenza con la precedente, una volta assicurato il valore della preservazione individuale, una volta, cioè, che la società può pensare se stessa, appaiono i valori verso cui l'azione sociale può venir indirizzata. Si giunge in questo modo dalla sfera della preservazione alla sfera della appropriazione⁵. Tuttavia, gioverà rendersi conto che non si tratta già di semplice sopravvivenza materiale, ma dell'impossesamento collettivo, sociale della natura: dunque la rilevanza delle domande poste dall'economia politica.

3. Il passaggio dal riconoscimento e dalla sicurezza, cioè dalla fine della paura, all'impossesamento e lo scambio, voglio dire, il percorso che dalla società civile o dallo stato ci porta verso il mercato, ci per-

⁵ Cfr., ALESSANDRO PIZZORNO, *On the Individualistic Theory of Social Order*, in P. BORDIEU e JAMES S. COLEMAN (eds.), *Social Theory for a Changing Society*, Boulder (Co.), 1991.

mette di riflettere su quel momento, che potrebbe venir descritto da una antropologia o da una storia della metafisica, in cui viene immaginata, per la prima volta, l'incapacità, il bisogno cioè di venir complementati, la dipendenza. È vero che non siamo in grado di pensare a questo episodio dall'esterno di quella stessa dipendenza e, dunque, non sembra possa essere deciso se gli esseri umani siamo dipendenti per natura oppure si tratta, semplicemente, del fatto che fa parte della natura di ciascuno il pensare che lo si é. Non esiste alcuna natura senza rappresentazione e l'unica cosa che ci è data conoscere dell'uomo di oggi è proprio l'immagine con cui la nostra natura ce lo rappresenta, l'immagine cioè lasciataci in eredità dalla nostra storia naturale e culturale. Ma Jean Jacques Rousseau fece la fatica di ricordarci che non vi fu alcun filosofo che fosse mai stato nello stato di natura⁶. Il credo individualista propone che l'unica finzione rilevante a questo punto è proprio quella della nostra dipendenza, e che l'individuo e la società che lo costituisce furono pensati da soggetti in-dipendenti, privi di riconoscimento e impegnati all'appropriazione privata, pre-sociale della natura. Preferisco seguire le raccomandazioni di Rousseau e, dunque, non farò qui dell'uomo un filosofo ancor prima che costui possa diventare uomo⁷. E sosterrò, dunque, che se proprio dobbiamo scontrarci ad ogni due passi con la nozione di individuo ciò non è altro che il risultato di una necessità sociale; quella appunto che consiste nell'assumere che i suoi membri possono spiegarsi tra di loro a la maniera in cui ciascuno spiegherebbe la sua propria condizione e i suoi atteggiamenti. Visto come stanno le cose, allora dovrò pur riconoscere che, anche se si arrivasse, secondo le congetture sostenute da Marx nei suoi *Manoscritti* del 1844, ad "emanciparsi della necessità", voglio dire, dalla nostra dipendenza dalla natura, ovvero, se le tre domande classiche dell'economia politica smettessero mai di esser un problema per noi, e la sfera dell'appropriazione fosse sparita dalla vita sociale, se l'autonomia l'avesse fatta finita col regno della necessità, dando dunque passo al regno della libertà, tuttavia, sotto queste condizioni, avremmo ancor davanti a noi il problema della nostra propria limitazione, della nostra finitezza. Quel problema cioè che viene amministrato nella sfera del riconoscimento e che ci rende soggetti dipendenti dagli altri.

⁶ JEAN JACQUES ROUSSEAU, *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les homes* (1755), Paris, 1969, pag. 62.

⁷ Cfr., ROUSSEAU, *op. cit.*, sulla prefazione, pag. 56.

4. Sembra dunque che siamo condannati a rimanere per sempre alle presse col lavoro – almeno in quella accezione che si rifà alla *costruzione del mondo*. Di conseguenza, gioverà avvertire che tutte queste profezie sulla fine del lavoro come superamento della necessità non siano sicuramente accettabili. Anche se ci si fosse emancipati del bisogno, della nostra dipendenza dalla natura, e fossimo qualcosa di diverso a quello che siamo, il decretare la fine del lavoro non ci farebbe andar più avanti: Avremmo perso di vista qualcosa di più fondamentale, cioè che non sono soltanto dei prodotti del nostro lavoro, ma che è proprio dell'azione lavorativa, della *vita attiva* appunto, ciò di cui abbiamo bisogno. Quella cioè che, nell'amministrare la nostra dipendenza dagli altri attraverso il riconoscimento, rende possibile la vita in società. È questa vita attiva quella che ha a che fare con le due condizioni prima accennate. È fonte e oggetto di riconoscimento, e fa da rotella d'incastro dell'ordine sociale.

3. Crisi del Lavoro

1. Possiamo ora rivolgerci alle diverse varianti della *crisi del lavoro*. Certo, non è solo la versione dell'arrivo della società dell'ozio, l'unica che si può considerare. Ce ne sono tante altre che la letteratura specializzata nel campo dell'economia politica ha ormai ben descritte. Uno dei suoi più noti *leit motiv* sarebbe questo: il lavoro è in crisi, non perché siamo proprio al punto di disfarcene, bensì perché non ne abbiamo abbastanza. Cioè che, quanto più produttive diventano le nostre società e più vicino sembriamo essere all'emancipazione della società nei confronti della natura, allora tanto più sembriamo bisognosi di avere degli "impieghi" di forza umana, la cui principale ragione – si pensava finora – radicherebbe proprio in questa necessità e dipendenza della natura che ormai sembriamo sull'orlo di superare. Ebbene, questa scarsità di "impieghi" rientra in quel filone di sintomi che ormai fanno parte dei discorsi pubblici: dislocazione sociale, perdita del riconoscimento e del rispetto di sé, corrosione del carattere. Sappiamo che tutti questi sintomi dello stress sociale sono correggibili attraverso una ingegneria più o meno sofisticata. Si possono mettere sotto terapie occupazionali i lavoratori in sovrannumero, li si può mandare in manicomio, così come si può avviare un sistema di sussidi o varare delle manovre di politica sociale, quali il reddito universale minimo garantito e altre forme d'integrazione. Ma, dobbiamo chiederci: quale sa-

rebbe la crisi del lavoro che stà dietro tutte queste misure? Oltre il fatto che esse verrebbero confermate da coloro che vociferano in favore della fine dell'*Etat Providence*, la crisi non vi è. Perché infatti essa è un'altra: Cioè che quanto più ci si avvicina allo scenario della superazione dell'eteronomia, allora più abbiamo bisogno del lavoro. Almeno di quel lavoro a cui la società capitalista ha dato la forma di "impiego" o "occupazione". C'è da sospettare, dunque, che le ragioni per cui quell'impegno nel lavorare si trovava da noi fin dal inizio dei secoli, ("Guadagnerai il pane col tuo sudore", *Gen.*, 3:19), risalgono oltre il nostro rapporto di dipendenza della natura.

2. Si può, perciò, lumeggiare una crisi del lavoro diversa. La sua etiologia non avrebbe niente a che fare con la produttività sempre più grande delle nostre società, nemmeno con la ben note situazioni di scarsità locale di occupazioni. Si tratterebbe, bensì, del fatto che il lavoro è in crisi proprio perché ci siamo resi conto che l'avvicinamento di una piccola parte degli esseri umani al regno dell'abbondanza non avrebbe tuttavia privato il lavoro del suo ruolo nell'organizzazione della vita sociale, e ciò nel momento in cui le situazioni di scarsità relativa di impieghi hanno fatto sì che il lavoro non possa continuare ad essere il canale attraverso cui si esprime in modo indipendente il soggetto della politica occidentale. Siamo giunti al punto in cui chiederei di mettere in collegamento le due dimensioni della rappresentazione finora presse in considerazione. Le vorrei ricordare prima di riprendere il filo. Si parla non di una crisi, ma di due.

i) La prima: *crisi della rappresentazione del lavoro* intesa come il crollo, la frantumazione dei significati di tutte quelle attività che finora costituivano i simboli, lo stigma, il significante che provenendo da noi diceva per noi, che denotava cioè tutto ciò che eravamo o si poteva arrivare ad essere, che rendeva possibile che il nostro lavorare entrasse nel mondo e ricevesse un senso.

ii) E la seconda: *crisi della rappresentanza politica del lavoro* che scaturisce della perdita di senso subita dall'attività lavorativa, che fino a poco fa rimaneva il segno visibile dell'inclusione della pertinenza nella società. Perché, -si pensi - dovremmo dire quel che siamo per via dei nostri impegni lavorativi, se la società non ha ormai alcuno spazio affinché essi possano svolgersi negli agenti che li rappresentino? E poi, per via di quale altro canale dovranno farsi capire tutti coloro che non dispongono più di quello della partecipazione effettiva nella divisione del lavoro? Che senso potrà mai avere il presentarsi in pub-

blico come partecipanti nella divisione del lavoro (per coloro che possono ancora farlo e per gli uditori che ne ricevono il messaggio) se l'attività che rende legittima la loro partecipazione nella vita pubblica è proprio quella che impedisce la partecipazione degli altri?

3. Riprendo ora il filone che rimaneva sganciato. Vi è, ovviamente, un rapporto tra queste due crisi. Ma per capirne il nesso dobbiamo rifarci alla storia. La crisi ha, certo, un'etiologia, una costellazione di cause, cioè, che risalgono al passato e che richiedono tutto un lavoro storiografico. Ma essa ha avuto senz'altro anche degli effetti. È sui riscontri empirici degli effetti che vorrei, anzitutto, dire qualcosa. Si pensi: la solita maniera di riferirsene è quella d'invocare lo stato d'uno dei più noti indicatori della crisi del lavoro, cioè il tasso di disoccupazione e le tensioni sociali che ne derivano. Ma volgiamo lo sguardo anzitutto ai dati: Spagna 1993. La recessione era iniziata in tutto il continente verso il 1991. Forse a causa dell'intossicazione originatasi nelle popolari celebrazioni del 1992, gli spagnoli si rendevano conto un po' in ritardo dei cambiamenti verificatisi nel ciclo economico. Tuttavia, mezzo milione di posti di lavoro furono distrutti in Spagna nel corso dell'anno 1993. Il tasso di disoccupazione aveva raggiunto il 23.4 per cento alla fine del periodo estivo. Il tasso di disoccupazione dell'economia del Vietnam si trovava in quel momento leggermente al di sotto della soglia del 20 per cento. Mi rendo conto che la presentazione appena fatta di questi dati sia anche un'interpretazione. Cerco dunque di farmi capire. Vediamo: anche se in quel momento non tutta la società spagnola era consapevole di come fosse critica la situazione, dubbi non vi sono che essa era disastrosa, in particolare per quelle collettività che rimasero condannate a reggere senza difese, senza rete di sicurezza, la spinta della disoccupazione: penso alle generazioni più giovani. Tuttavia, il punto è che quel disastro, le cui conseguenze a lungo termine si continuano ancor oggi a subire, non era affatto più pesante degli effetti della crisi del lavoro che, in ogni caso, veniva colpendo l'economia spagnola fin dagli ultimi anni settanta. Gli effetti pesanti, anzi, che quella crisi poteva generare e, a mio giudizio, generò, furono altri: e cioè una crisi della partecipazione politica nella giovane democrazia parlamentare spagnola. Questa è la tesi a cui volgerò la mia attenzione in quel che resta del mio contributo. Prima di ciò, tuttavia, dovrò accennare qualche idea sull'etiologia della crisi.

4. Proporrei di capire questa crisi finisecolare del lavoro guardandola da lontano, sul lungo periodo, cioè. In modo forse un po' schematico si potrebbe parlare di una grande parabola di *inclusione* e di *esclusione* del lavoro e dei lavoratori nella vicenda politica delle democrazie liberali. La storia prende le mosse con la crisi del liberalismo ottocentesco, negli anni che seguirono alla soppressione della rivolta dei *communards* a Parigi e la consolidazione della grande depressione di fine secolo. L'inizio della fine, allorché la parabola comincia a ritornare alla sua soglia di origine, avviene circa un centinaio di anni dopo, verso il 1973, che è la solita data di riferimento di un'altra crisi di fine secolo i cui effetti, come ho detto, si continua oggidì a subire. Ma volgiamo l'attenzione sul contenuto della parabola.

5. La storia prende avvio proprio allorché si attua il passaggio dal momento in cui il lavoro era stato il principale fattore di esclusione dalla partecipazione alla vita politica, a quell'altro momento in cui esso comincia a diventare, appunto, il principale criterio di inclusione. La situazione di prima è riscontrabile sulla storiografia: ne gli schiavi partecipano al foro, ne i *glebae adscripti* hanno il diritto di voto. Non lo hanno nemmeno gli operai dell'inizio dell'industrializzazione. Allorché si giunge a quel periodo di cambiamento, in cui il lavoro non è più un fattore di esclusione e diventa anzi un fattore d'inclusione, si verifica qualcosa di sconosciuto nella storia delle nostre civiltà. Si va verso la collisione tra due sistemi antagonici di organizzazione della società.

6. Il primo era il sistema degli *interessi*: il mercato. Si trattava – tanto per seguire la classica descrizione di Karl Polanyi⁸ – di quella sorta di *catastrofe culturale* che si era diffusa in Inghilterra e in Europa fin da molto prima del crollo dell'*Ancien Régime*. Teniamo conto che, proprio al contrario di quel che si verifica nel secondo sistema di cui parleremo di seguito, il mercato è un sistema di distinzione. Si fonda sul riconoscimento intersoggettivo dei valori in rapporto ai quali si avvia l'azione volta alla distinzione. Richiede, per funzionare, uno strumento di misura (di scambio nel tempo e sullo spazio) che venga accettato da coloro che vi partecipano. Eppure, ancora al contrario di quel che si verifica nel secondo sistema, non occorre che i valori ver-

⁸ KARL POLANYI, *The Great Transformation. The Political & Economic Origins of Our Times*, Boston (Mass.), 1944.

so cui volge l'azione siano accettati da coloro che agiscono individualmente. Il mercato non implica alcun sentimento di appartenenza, ne si presenta al soggetto individuale come una sfera di attività incompatibile o alternativo ad altre appartenenze o ascrizioni. Sotto il sistema degli interessi, l'atto di fede è inappropriato. I criteri di valutazione si condividono oggettivamente attraverso la partecipazione⁹.

7. Nel secondo sistema dell'azione ci si trova davanti, al contrario, non ad una ma a due sfere di *solidarietà* e di *uguaglianza*. Si tratta, per un verso, di un sistema che verrà chiamato il *moderno stato nazionale*. E si tratta, dall'altra parte, di un sistema diverso, fondatosi sulla ascrizione soggettiva di classe, la cui più nota categoria è quella della classe sociale intesa come *Klass für sich*. Per quel che riguarda l'azione mobilitatasi all'interno di ciascuno di questi due sistemi, basterà per ora avvertire che in entrambi ci si aspetta dall'attore individuale che esso avvii la sua azione in modo che i suoi fini s'identifichino con quelli di altri soggetti. Va sottolineato che in questo secondo sistema di azione non troviamo una sola sfera di appartenenza ma ne troviamo due. Per delle ragioni a cui ci siamo già rifatti, nessuna è incompatibile con l'azione dei soggetti nell'altro sistema, quello della distinzione e dell'interesse, bensì all'interno di ciascuno di questi due spazi di uguaglianza ed appartenenza regge una visione diversa su quel che sarebbe la sfera dell'interesse. Entrambi propongono una classe d'azione che è volta verso i valori del sistema degli interessi. Eppure, mentre l'azione che lo stato mobilita sui valori del mercato tende a conservarli e riorganizzarli, l'azione varata dalla classe va proprio *in contro* ad essi perché è fondata, appunto, sulla negazione dei valori dell'interesse, la distinzione e la disuguaglianza. Il punto è che sebbene il mercato non poneva dei problemi all'esistenza delle sfere di uguaglianza, il contrario è vero per quel che riguarda i rapporti tra queste ultime: lo stato e la classe si son trovati, fin dall'inizio volti verso il conflitto.

8. La storia che dobbiamo raccontare oggi non si rifà allo scontro tra la sfera della distinzione e le due sfere dell'uguaglianza. Questo scontro, certo, si verifica alla fine con la crisi del liberalismo negli

⁹ La distinzione tra sistemi di azione fondati sulla distinzione o sull'interesse e sistemi di azioni fondati sull'uguaglianza o sulla solidarietà è quella di ALESSANDRO PIZZORNO in *Condizioni della Partecipazione Politica*, in *Le Radici della Politica Assoluta*, Milano, 1993, pp. 85-128.

anni venti e trenta e col riconoscimento – di nuovo seguo Polanyi – da parte dello stato-nazionale del “carattere fittizio della merce-lavoro”. Ma quel che ci interessa oggi è la sua prefazione: non lo scontro dello stato contro il mercato, neppure lo scontro dalla classe contro il mercato. Ci interessa lo scontro tra classe e lo stato. Vediamo.

9. Intanto che sfera di uguaglianza e di solidarietà, lo stato – la associazione obbligatoria primaria, ma anche quella più grande – è un provveditore di diritti, di libertà e di uguaglianza. Esso genera uno spazio di azione uguale per tutti. Nel periodo della consolidazione della forma stato-nazionale, allorché le macchine politiche centralizzate hanno raggiunto l'obiettivo della pacificazione interna delle sue circoscrizioni territoriali, sradicando la violenza feudale privata e riservandosene il monopolio, e hanno proceduto a stabilire la solidarietà militare – la coscienza di patria, cioè – che permette di separare i nostri dagli altri; allorché tutto ciò è successo -dicevo – si pone anche (parole di Polanyi) il problema dei rapporti tra la povertà e la economia politica, oppure (parole di Durkheim), l'imperativo della separazione tra le classi lavorative e le classi pericolose. All'inizio, le sole classi pericolose sono le classi oziose, i disoccupati poveri. Più tardi, però, ci si rende conto che occorre non soltanto il controllo della polizia ma anche il consenso politico delle classi lavorative. Non va trascurato che il cambiamento avvenuto è notevole: Dai *Principii di Economia Politica* di David Ricardo (1817), “il valore (scrive Foucault) non è più un segno, ma è anzi diventato un prodotto”, mentre “il lavoro”, come attività produttiva “è passato ad essere la fonte di ogni valore”¹⁰. Così come gli uomini valgono quel che lavorano, le nazioni valgono quel che vale il lavoro dei suoi sudditi. La svolta è, mi pare, fondamentale, giacché gli stati ne vengono spinti non soltanto a costringere i propri sudditi al lavoro (il che non si era mai fatto nelle prime fasi dell'industrializzazione ed della meccanizzazione), ma soprattutto a cercare il consenso delle classi lavorative sui valori del sistema di mercato, facendo così del lavoro, appunto, il primo e il più importante dei valori. Alla *fin de siècle* il lavoro non sarà più un fattore di esclusione della sfera pubblica, ma sarà anzi diventato un fattore d'inclusione la cui rilevanza non potrà mai venir trascurata nel Novecento. I lavoratori

¹⁰ Il passo è di MICHEL FOUCAULT, *Les Mots et les Choses, une Archéologie des Sciences Humaines*, Parigi, 1966.

acquisiscono così la condizione di cittadini e lo stato, finora solo fornitore di coscienza nazionale dovrà cominciare ad offrire diritti politici e sociali, libertà ed uguaglianza. Siamo giunti, sebbene con diverse sfaccettature, nell'era delle riforme sociali: da Otto von Bismarck a Benjamin Disraeli; degli *Ateliers Nationaux* di Louis Blanc ai *Nationale Werkstätten* di Lasalle; dalla *Verein für Sozialpolitik* in Germania alla *Comisión de Reformas Sociales* in Spagna. Un'era in cui lo stato fornisce cittadinanza e diritti politici e sociali.

10. V'è ancora da chiarire cos'è che poteva offrire la solidarietà di classe nei confronti della uguaglianza politica e anche sociale che lo stato cominciava a scambiare per avere consenso. Nei confronti dei *diritti* che gli stati eravano in grado di garantire, la classe, tutt'al più, si direbbe, non poteva offrire altro che una politica della *dignità*. L'apprezzamento di sé come controvalore del mancato rispetto da parte degli altri¹¹. Ma gioverà storicizzare questa risposta. Il punto sarebbe che la ascrizione soggettiva di classe – la *Klass für sich* – avrebbe permesso di rappresentare la *Klass an sich* come il luogo alternativo da cui accedere ai diritti ed al rispetto, alla dignità e all'apprezzamento di sé. Nei confronti di uno stato che offriva coscienza cittadina e diritti politici e sociali, la classe doveva, per così dire, offrire se stessa: Ma offriva uguaglianza e coscienza sociale. Offriva coscienza di classe. Vero è che tutta quella attività volta verso un riconoscimento di carattere riflessivo – la *Klassenbewusstsein* – si è storicamente materializzata in una densa rete organizzativa. La *classe* finirebbe per mettere a disposizione dei suoi membri riconosciuti tutta una rete di rapporti, una sottocultura, un sistema di associazioni, fraternità, scuole, servizi sociali. Tutto ciò offriva la cultura sindacale della *fin de siècle*. L'ironia è – certo – che lo si offriva in maggiore misura proprio in quelle zone in cui il sindacato era cresciuto all'ombra di un deficit di rappresentanza politica dei lavoratori nella sfera pubblica, di solito condito con la massiccia offerta di diritti sociali o politiche d'integrazione da parte dello stato. Ci riferiamo proprio a quelle culture europee in cui il sindacato appare, anzitutto, non come strumento economico per adoperare dei cambiamenti nel mercato, per così dire, contro il mercato, ma come uno strumento politico di emancipazione volto alla conquista dei

¹¹ Si veda AXEL HONNETH, *The Struggle for Recognition. The Moral Grammar of Social Conflicts*, Cambridge, 1995.

diritti politici: si pensi cioè a tutti i paesi del continente in cui il primo sindacato fu, appunto, il partito operaio, o in cui il sindacato agisce comunque come partito (caso dell'anarcosindacalismo francese e spagnolo). Sotto questo profilo, non ci sarebbe da stupirsi che quelle culture in cui l'idea di classe per sé ebbe più successo fossero proprio quelle in cui il sindacalismo di tipo economico fu più debole. Così come non ci sarà da stupirsi che le culture in cui l'iscrizione soggettiva di classe fu più pronunciata e generale siano proprio quelle in cui il riconoscimento e l'ingresso dell'operaio-massa furono più difficili e problematiche¹². La loro storia è quella di un'organizzarsi per agire contro il mercato non dall'interno ma dall'esterno del mercato.

4. Crisi del Liberalismo

1. L'ironia del Novecento è che lo scontro tra classe e stato non avviene mai¹³. Anzi, quel che si verifica – e questo è un soggetto assai noto negli anni 50 e 60 – è che, in apparenza diventato in primo luogo, arbitro del conflitto fra mercato e classe, lo stato è poi passato a diventare, appunto, *il luogo* dello scontro. Ci troviamo nel punto più alto della parabola d'inclusione-esclusione. Ci troviamo in quel periodo, cioè, in cui la lotta di classe viene assimilata, inghiottita dallo stato. Fin dalla *Grande Depressione* degli anni trenta, il fenomeno va

¹² Diversi filoni della letteratura sia teorica che di stampo empirico sembrano concordare su questo punto. Si veda, tra l'altro, Pierre Birnbaum, *State, Ideologies and Collective Action in Western Europe*, sull'*International Social Science Journal*, vol. XXXII, n. 4, 1980, pp. 671-686; J. SAMUEL VALENZUELA, *Uno Schema Teorico per l'Analisi della Formazione del Movimento Operaio*, in *Stato e Mercato*, n. 3, 1981, pp. 447-481; SEYMOUR M. LIPSET, *Radicalism or Reformism: The Sources of Working-Class Politics*, in *American Political Science Review*, vol. 77, n.1, marzo 1983, pp. 1-18; GREGORY M. LUEBBERT, *Social Foundations of Political Order in Interwar Europe*, in *World Politics*, vol. XXXIX, n. 4, luglio 1987, pp. 449-478; JOHN D. STEPHENS, *Democratic Transition and Breakdown in Western Europe, ca., 1870-1939: A Test of the Moore Thesis*, in *American Journal of Sociology*, vol. 94, n. 5, marzo 1989, pp. 1019-1077.

¹³ Siamo davanti ad uno dei passi dove l'analisi classica di Marshall diventa, a mio giudizio, fuorviante. La concezione prevalentemente economica della classe, per il resto propria del liberalismo inglese, costringe Marshall ad uno spostamento della sua tesi iniziale, quella di *cittadinanza contro classe*, verso un'impostazione centrata sull'idea della *cittadinanza contro il mercato*, che Marshall finirà per accettare, rimanendo dunque incapace di accorgersi di quest'altro conflitto sul quale noi veniamo qui lavorando.

avanti fuori controllo. Non si parla più di un'“intervento sociale” dello stato. Anzi, si incomincia a parlare del fenomeno inverso; della riduzione, cioè dello stato e delle sue risorse economiche – la spesa pubblica – ad un mercato, cioè ad un luogo ed ad un sistema di scambi fra gruppi sociali organizzati¹⁴. Di conseguenza, lo stato assumeva, per un verso, il ruolo di agenzia di regolazioni dei rapporti economici mentre, per l'altro verso, le sue decisioni diventavano un pò alla volta un'oggetto di negoziato, ovvero di scambio fra terzi¹⁵. Ecco l'origine dei moderni sistemi del benessere: questo scaturisce sin dal momento in cui lo stato non è più un giocatore in una partita a tre, per diventare, appunto, lo scenario del gioco. Uno scenario in cui le sue risorse, i suoi redditi, diventano dipendenti dell'esito del negoziato fra i gruppi che cercano di agire sul mercato contro il mercato.

2. Questa sarebbe dunque la parabola di inclusione-esclusione. Quello che è avvenuto tra il 1873 (il periodo cioè che va associato all'inizio della fine del liberalismo classico) ed il 1973 (il periodo associato alla fine della *golden age* del secondo dopoguerra, dopo il crollo del modello post-liberale negli anni trenta) sarebbe semplicemente l'assimilazione della lotta di classe all'interno dello stato sotto la forma di conflitti distributivi sui redditi nazionali, tutto ciò accompagnato dall'allargamento del materiale giuridico che dà forma ai diritti sociali, e avrebbe avuto degli effetti non reversibili. Allorché la logica della crescita economica, o dell'accumulazione, raggiunge una fascia successiva, ci siamo dovuti render conto che coloro che eravano ormai all'interno del nuovo sistema di *cittadinanza industriale* erano riusciti a consolidare le proprie conquiste sotto la forma di diritti inderogabili, il che li rendeva anche interessati alla conservazione di quello *status quo*. I loro diritti furono guadagnati in cambio di consenso. Ma a quel punto si faceva anche visibile che costoro erano, palesemente, “più liberi e più uguali” di quanto gli altri non fossero mai stati in grado di diventare. In altre parole, che i cittadini originatisi nel sistema della cittadinanza industriale erano, dopo tutto, più indipendenti dal mercato e dai suoi meccanismi disciplinari, dal momento che godevano uno sta-

¹⁴ Si tratta del autorevole tema di ANDREW SHONFIELD, *Modern Capitalism*, Oxford, 1965.

¹⁵ Il soggetto continua ad essere quello di Shonfield. Marino Regini ne fa uno dei suoi argomenti nel suo *Confini Mobili. La Costruzione dell'Economia fra Politica e Società*, Bologna, 1991, pag. 53 *et passim*.

tus che gli conferiva un posto privilegiato nella divisione sociale del lavoro.

3. Questo sarebbe a mio giudizio il vero significato delle diverse crisi del lavoro. E questo è dunque il punto dove va ricercato il nesso di unione tra quello che abbiamo chiamato la *crisi politica* del lavoro (intesa come una crisi di rappresentanza dei lavoratori) e la sua più profonda etiologia in un'altra crisi del lavoro che verrebbe intesa come una *crisi ideologica* del lavoro: una crisi, cioè, delle proiezioni sociali del lavoro e delle rappresentazioni collettive che ne derivano. Perché allora sarebbe proprio il significato, il senso sociale della attività lavorativa quel che è diventato problematico. Fino a poco fa, il suo senso era così stabile che il lavoro, e la sua espressione giuridica, l'occupazione, eravano il canale principale di accesso ai diritti e tutto quel sistema che, dal lavoro di Marshall, abbiamo conosciuto come il sistema della cittadinanza industriale. Tuttavia, fin dagli anni 70 e 80, questo stato di cose non è più palese: l'occupazione continua ad essere il canale di accesso al sistema, ma esso si trova chiuso per tanti e non si intravedono delle chiare alternative. I nomi dell'anomalia si moltiplicano in tutte le lingue delle società industrializzate: *zwei drittel Gesellschaft*, *société a deux vitesses*. Questi nomi descrivono un sistema che è in grado di tenere dentro coloro che ormai ne sono all'interno, ma che sembra incapace di far entrare coloro che ne rimangono fuori. Una società di *insiders* e di *outsiders*. L'autobus viaggia pieno e nessuno dei suoi viaggiatori sembra disposto a scenderne. Ma, si pensi: se l'occupazione è il canale e questo si trova chiuso per tanti, allora, come continuare a far finta che l'occupazione stabile debba essere la via d'ingresso alla cittadinanza sociale?

5. Dalla Crisi del Lavoro alla Crisi della Democrazia

1. Prima di concludere, gioverà osservare da più vicino come si scatena quella *crisi* che abbiamo detto *politica* del lavoro. Ovvero, quali sono i suoi meccanismi e i suoi contenuti? Vi è chi ne fa riferimento parlando del *dilemma del sindacato*. Costoro sembrano preoccupati dal problema di come conseguire (senza però perdere i propri sostenitori, senza che la propria impiantazione o influenza venga a meno nei bastioni tradizionali del sindacato) una difesa credibile degli interessi di coloro che sono inclusi e da cui, alla fine, dipende il sindaca-

to come organizzazione e, al tempo, fare quello che sarebbe proprio la quadratura del circolo in politica, cercare di far posto nei programmi del sindacato, nelle agende delle riforme, e nel discorso delle domande sindacali agli interessi di coloro che rimangono esclusi ma, dal cui scontento il sindacato riceve tuttavia, un'altra risorsa critica, cioè, il riconoscimento da parte dello stato, pur sapendo che le domande di costoro non avranno probabilmente alcuna risposta all'interno del marchio in cui la cultura sindacale agisce (non hanno soluzione, cioè, se non si toccano le conquiste e i guadagni di tutti coloro che furono inclusi allorché la situazione era più propizia). Ritengo, però, che questa lettura del "dilemma" sia forse troppo grezza.

2. Il punto è che il problema non si può porre esclusivamente in termini di conflitto per la distribuzione dei redditi o di altre risorse sociali. Se tutta questa "crisi del lavoro" di cui tanto si è parlato negli ultimi anni fosse riducibile al solito problema che si pone (spesso) allorché i settori "duri", i bastioni più organizzati del sindacalismo tradizionale, si trovano costretti a negoziare i propri redditi o i propri diritti, non solo di nascosto, ma spesso contro gli interessi di coloro che non dispongono di alcun canale di accesso al sistema di sicurezza della cittadinanza industriale... se il problema fosse tutto qui, allora si tratterebbe soltanto di fare meglio i nostri tornaconti domestici. Le cose, però, non stanno così. La crisi non è, o almeno non è soltanto, una crisi di distribuzione. Si tratta, anzi, di una crisi politica. Ovvero, la situazione odierna è assai diversa. Cominciamo a renderci conto, cioè, che vi son delle categorie di lavoratori come, appunto, gli immigrati, a cui abbiamo già riconosciuti alcuni diritti sociali, quali la assistenza sanitaria o la educazione elementare, ma a cui non viene, però, riconosciuto alcun diritto politico¹⁶. Non possiamo far a meno di trovare paradossale che questo stato di cose coesista con quella di migliaia di donne e di giovani che, avendo per nascita riconosciuti questi diritti politici, non trovano però né il modo di accedere al lavoro e, di conseguenza, non possono neanche accedere al sistema di diritti sociali di cui il resto dei loro concittadini è utente. È prendendo atto di

¹⁶ La distinzione tra "sicurezza politica" e "sicurezza sociale" la traggo da EMILIO SANTORO, "Le Antinomie della Cittadinanza: Libertà Negativa, Diritti Sociali e Autonomia Individuale", in DANILO ZOLO (ed.), *La Cittadinanza. Appartenenza, Identità, Diritti*, Bari, 1994, pp. 93-128.

questo paradosso vorrei arrivare al problema della crisi politica, di rappresentanza, cioè, del lavoro nelle nostre democrazie liberali.

3. Qualche indicatore indiretto di questo stato di cose vi si può trovare attendendo ai discorsi sulla insufficiente partecipazione cittadina negli affari pubblici. È questo un discorso che ripetono, non senza un certo grado di ingenuità, sia i dirigenti sindacali che i membri della classe politica. Questi lamenti li sentiamo ogni giorno e sicuramente si sono originati nella visione che la classe politica ha sviluppato sulla scarsa partecipazione o interesse che i loro concittadini mostrano nei confronti degli affari pubblici. I lamenti, inoltre, si esprimono tutti nello stesso linguaggio. I membri della classe politica parlano di *disaffezione*: i cittadini sono passivi, non vanno a votare e mostrano assai poco interesse per quello che accade nella sfera pubblica. Dal discorso sindacale – sia quello di ieri che l'odierno, benché il discorso sia più esplicito sin dalla metà degli anni ottanta, allorché i tassi di affiliazione affondano i quasi tutte le nazioni industrializzate – si ricava una narrazione alquanto simile, questa sì ben condita con delle considerazioni sulla perdita della coscienza di classe. Ebbene, sia i membri della classe politica che i dirigenti sindacali sembrano scordare che questa coscienza – civica o di classe – che tanto desiderano ritrovare nell'atteggiamento politico dei suoi concittadini, è sempre e per forza l'*effetto*, e non la causa, dell'inclusione. Tutte queste letanie trascurano che i bassi livelli di partecipazione a cui fanno riferimento coesistono con la proliferazione delle associazioni di carattere volontario e con il massiccio insorgere di forme di "coscienza" di più lunga portata di quanto siano quelle associate allo stato o la classe. Vi si partecipa allorché si è tra uguali¹⁷.

4. Vero è che nel corso degli ultimi dieci anni il tasso di partecipazione sindacale si è un po' ripresa. Gli studi più recenti mostrano come la situazione della cultura sindacale in Spagna sia oggidì assai più salutare di quanto fosse, diciamo, nel 1987. Gioverà, però, rendersi conto del contenuto di questa ripresa. Dove si è originata? La risposta non lascia alcun spazio all'ambiguità. La ripresa si è infatti originata nel settore del impiego sicuro, quello appunto dei lavoratori del settore pubblico; il lavoro, in generale, di dipendenti nativi che son

¹⁷ Cfr. ALESSANDRO PIZZORNO, *Condizioni della Partecipazione Politica* cit.

riusciti a farsi riconoscere le proprie medie e alte qualificazioni¹⁸. Per quel che riguarda il resto della "classe operaia", occupati o disoccupati, lavoratori fissi stazionali o "temporanei permanenti", di tutti questi non vi è alcuna traccia. Esistono, ma non stanno nel sindacato. Costoro hanno dovuto cercarsi un posto altrove. È soltanto logico che i dirigenti sindacali, forse ingenui, ma convinti in ogni caso del loro compito sociale, facciano fatica ad accettare questa situazione e si chiedano, senza mai trovare risposta, dov'è che sono finite tutte quelle masse di diseredati che il sindacato cercava di organizzare negli tempi ormai lontani della *fin de siècle*, allorché al movimento degli operai fu permesso per la prima volta di far politica e di integrarsi nella lotta per i diritti.

5. Infine, si consideri. Se la lotta di classe fu inghiottita dallo stato, non sembra facile trovare una via di accesso alla coscienza di classe per tutti coloro che, come gli immigrati, rimangono sprovvisti di carta di cittadinanza. Vi è chi sicuramente ritenga che questa classe di coscienza deva venire acquisita all'interno delle organizzazioni operaie. Ebbene, in questo caso, la cosa difficile sarebbe anticipare come mai riusciranno ad averne una tutti coloro che – come i giovani disoccupati o vittime di una inserzione anormale o precaria nei mercati di lavoro – non trovano alcun accesso o inserimento stabile sul mercato di lavoro che rende, appunto, possibile l'appartenenza a queste organizzazioni. Il nostro dirigente sindacale perde a questo punto di vista la propria storia. Perde di vista, cioè, che sin dal momento in cui la prosperità del dopoguerra venne messa in crisi, anticipando la fine dello *Etat Providence* e, quindi, anche del modello di regolazione post-liberale del lavoro e del rapporto salariale, la *crisi del lavoro* doveva per forza implicare non soltanto degli effetti sul soggetto della politica visto come individuo (p.e., dislocazione sociale, perdita di diritti e autostima, corrosione del carattere, ecc...) ma che essa avrebbe anche innescato degli effetti sul funzionamento quotidiano delle moderne democrazie e delle vecchie organizzazioni che dovevano agire al suo interno. Per comprenderne i motivi dobbiamo rivolgere l'attenzione a la teoria politica.

¹⁸ Si veda, *inter alia*, JACINT JORDANA, *Reconsidering Union Membership in Spain, 1977-1994: Halting Decline in a Context of Democratic Consolidation*, in *Industrial Relations Journal*, vol. 27, n. 3, September, 1996, pp. 211-24.

6. Di questi motivi, qualcosa cosa è già stata detta. La partecipazione implica uguaglianza. Il compromesso dei cittadini con gli affari pubblici implica consenso ed uguaglianza. Così è come le nostre moderne democrazie del benessere sono giunte a conoscere la “disaffezione” politica e la perdita della cultura sindacale da parte di tanti cittadini e lavoratori che, non potendo accedere al impiego, hanno anche fatto a meno della sua *cultura civica* o che, sprovvisti del riconoscimento della loro piena appartenenza alla comunità cittadina, non ce la faranno a riprendersi neanche la coscienza di classe. Anzi, costoro vedranno come gli si chiuderà alle spalle l'unica via finora disponibile per l'ingresso e l'integrazione nell sistema della cittadinanza industriale. Mentre alcuni settori privilegiati della classe lavorativa organizzata sono belli e giunti all'epoca del *pluralismo senza mercato*¹⁹, vi sono ancora altri, che pur avendo qualche impiego, rimangono intrappolati in quell'era cavernicola del *mercato senza pluralismo*. A costoro, ne la *classe* ne lo *stato* sono più accessibili come viali verso la uguaglianza. E tutto ciò come risultato di diversi meccanismi che, in ultima analisi, sono convergenti. Per concludere, avanzo uno schema.

7. Coloro che vivono ancora all'epoca del *mercato senza pluralismo* non sono, però, le sole vittime dell'esistenza di una classe di lavoratori ormai giunta nell'era del *pluralismo senza mercato*. Due gruppi, socialmente *invisibili*, meritano la nostra attenzione a questo punto. Anzitutto, le donne, confinate all'interno della sfera domestica, i cui *lavori* non furono mai oggetto di contrattazione nel mercato. Poi, i giovani disoccupati. Anche questi esclusi dei mercati di lavoro e, dunque, anche della sfera dell'azione e della solidarietà di classe. I giovani, però, sembrano rimanere, per conto loro, esclusi della partecipazione cittadina. L'ultima decade del Novecento vide come costoro passarono a far parte del gruppo dei “disaffezionati” alla politica, ricercando altrove lo spazio per l'esercizio della solidarietà e l'azione sociale. Non v'è tanto da stupirsi, se ci si accorge dell'oltraggio di cui furono vittime. “Parcheggiati” a convenienza nei sistemi educativi della Francia, Italia o Spagna, questi, ormai non più giovani, *baby-boomers*, furono con-

¹⁹ L'espressione è quella di LORENZO BORDOGNA, nel suo *Pluralismo senza Mercato. Rappresentanza e Conflitto nel Settore Pubblico*, Milano, 1994. In seguito capovolverò la felice sentenza di Bordogna, senza però alcuna pretesa che Bordogna debba per forza sottoscrivere questa mia estrapolazione.

dannati ad un'integrazione tardiva e anormale nei mercati del lavoro, e sono anche stati condannati a lottare, dopo trenta anni, per l'accesso ad un sistema di pensioni che a quel punto sarà insufficiente e in declino. Al contrario delle casalinghe del *fordismo*, costoro godono del pieno controllo sulla sfera dei loro diritti civili, ma tendono a non esercitare i diritti politici, al meno quelli che vanno esercitati attraverso i canali istituzionali. I giovani disoccupati non fanno lo sciopero e, ancor meno, fanno parte del sindacato o della sua cultura. Non pagano tasse (tranne quelle associate alla consumazione di merci o servizi), ne acquistano abitazioni, ne si trovano coinvolti in alcuna attività sociale o economica che potesse far sì che essi diventassero dei cittadini attivi nella vita pubblica. Anzi, costretti a negoziare i propri redditi nella sfera privata (la famiglia) e utenti di servizi sociali per via d'un diritto di cui i loro genitori sono i titolari ma che non gli appartiene, la coscienza sociale che a loro rimane tende a farsi visibile sotto la forma d'una cultura della uguaglianza che trova spazio fuori del sindacato, oltre la politica istituzionale e che, in generale, si imposta su tutti quegli affari, lontani, appartenenti, se si vuole, all'immaginario collettivo, che non hanno alcun rapporto diretto con i loro interessi materiali di corto periodo. Un paradosso, sì. Perché questo panorama suggerisce infatti che quello che conosciamo come coscienza sociale appartenga a coloro che non hanno occupazione, ne sindacato che rappresenti i loro interessi. Ci fa pensare ad una coscienza sociale che appartenga più che altro a coloro che agiscono nel nome d'interessi che non sono i proprii interessi²⁰.

8. Possiamo a questo punto renderci conto della natura di quel nesso tra lo stato e la classe come sfere d'azione e di solidarietà. Due gruppi di vittime si son fatti visibili. Possiamo accorgerci che mentre le vittime del *pluralismo senza mercato* hanno riconosciuti appieno i loro diritti politici di cittadini, ma rimangono sprovvisti di carta d'in-

²⁰ Di questo soggetto non posso in questa sede offrire altro che uno spunto. Non va scordato che il filone ha ormai generato tutta una industria saggistica e di ricerca, carica a volte di buone intenzioni, a volte non tanto. In Italia, persino i quotidiani ne prendono parte nel dibattito. Si veda, come mostra, il volume curato da Ilvo Diamanti, *La Generazione Invisibile. (Inchiesta sui Giovani del Nostro Tempo)*, Milano: Il Sole-24 Ore, 1999. Ne la *mainstream academia* ne i poteri mediatici dicono sull'argomento in Spagna (benché il problema sia grave) niente da rassegnare. Ne parlano tutti, tranne i giovani.

gresso al mercato di lavoro; le vittime del *mercato senza pluralismo*, al contrario, hanno accesso al mercato ma vedono rifiutata la loro integrazione nella vita pubblica. Entrambi questi due gruppi di vittime condividono, tuttavia, una palese mancanza di riferimenti "di classe", il che spiega in parte la loro esclusione degli affari pubblici. Il che non è altro che logico. La storia che abbiamo appena ricordata mostra come la *classe* fu il canale d'ingresso alla partecipazione cittadina. Gioverà tener conto quello che questa situazione implica: Come riconquistare i diritti politici se lo strumento che era a nostra disposizione (cioè, il partito operaio e la organizzazione sindacale) fanno ormai parte della fortezza che dobbiamo assediare? Sotto queste condizioni, il panorama non può essere altro che quello che abbiamo appena dipinto: Cittadini disaffezionati alla vita pubblica perché non sono mai riusciti a diventar lavoratori. E dunque, cittadini anche alienati dalla cultura sindacale. E dall'altro verso, lavoratori che non riescono a farsi riconoscere come cittadini perché restano sprovvisti di diritti politici e, addirittura, lavorativi. V'è soltanto la coscienza della grande breccia che li separa dei lavoratori-cittadini.

Questo sarebbe, a mio giudizio, il significato della *crisi politica del lavoro*. La sua etiologia è ben nota. L'insediamento della lotta di classe all'interno dello stato, avvenuta verso la metà del secolo scorso, e gli effetti dell'assimilazione istituzionale che ne risultano non vanno descritti semplicemente in termini della maggiore o minore *anomia* sociale che essa possa scatenare in futuro. Degli effetti potremo forse disfarcene, o almeno tenerli sotto controllo, varando delle misure d'ingegneria sociale più o meno sofisticate (quali la cassa d'integrazione, le politiche attive di inserimento lavorativo o, semmai il sistema di *welfare* dovesse crollare uno di questi giorni, potremo ancora continuare avanti varando delle misure di miglioramento dell'efficienza dell'attenzione psichiatrica e del controllo poliziale della società). Ma a poco serve fermarsi sugli effetti, anche se si sarà in grado di controllarli. I cittadini son disaffetti al sistema politico, i lavoratori hanno sempre meno cultura sindacale. Coloro che si lamentano, tuttavia, sembrano non accorgersi che la coscienza, cittadina o di classe, deve per forza essere l'effetto, e non la causa dell'inclusione. Il problema è, dunque, di maggiore portata. Si partecipa allorché si è tra uguali. Se non ci renderemo conto di questo, quello che ormai è in pericolo non è sol-

tanto la sopravvivenza delle forme politiche ed associative che fanno parte del sistema della rappresentanza parlamentare, ma anzi sarà in pericolo proprio la sostanza di quel che intendiamo per vita attiva cittadina negli affari pubblici. Cioè, la partecipazione politica nelle nostre moderne democrazie.

PAOLO PASCUCCI

PER INIZIARE A RICORDARE MARCO BIAGI

Un seminario dedicato ai diritti fondamentali nell'Unione Europea e, in particolare, a quelli connessi al lavoro, non poteva non costituire un'occasione per ricordare, seppur brevemente, Marco Biagi: un altro illustre giuslavorista caduto vittima di un folle ed insensato terrorismo assassino.

Nato a Bologna il 24 novembre 1950, Marco si era laureato in giurisprudenza nella locale università, muovendo i primi passi nell'ambiente scientifico del diritto del lavoro sotto la guida di Federico Mancini, prima, e di Luigi Montuschi, poi.

La sua prima opera monografica, *La dimensione dell'impresa nel diritto del lavoro* (Milano, Angeli), risale al 1978 e ad essa seguì, nel 1983, il libro su *Cooperative e rapporti di lavoro*, sempre presso lo stesso editore.

Vinto nel 1986 il concorso a cattedra, venne chiamato dall'Università di Modena, dove poi svolse tutta la sua carriera di insegnamento di ruolo.

Sempre nel 1986 pubblicò la sua terza monografia, *Sindacato, democrazia e diritto. Il caso inglese del Trade Union Act del 1984* (Milano, Giuffrè), che evidenziava la sua crescente passione per l'analisi comparatistica: una passione ulteriormente confermata nel 1990 dal suo quarto libro, *Rappresentanza e democrazia in azienda. Profili di diritto sindacale comparato* (Rimini, Maggioli), nonché da numerose opere collettanee, che lo fecero conoscere ed apprezzare negli ambienti internazionali.

All'insegnamento, condotto anche presso il Bologna Center della Johns Hopkins University, si affiancava una fertile attività scientifico-editoriale: fra l'altro, era direttore della rivista "Diritto delle relazioni industriali", nonché membro del Comitato scientifico dell'"International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations" e della "Rivista italiana di diritto del lavoro".

Giurista pragmatico e propositivo, oltre che positivo, in epoca più recente aveva intrapreso una sempre più frequente attività di collaborazione e consulenza in materia di riforma del mercato del lavoro a

favore sia di istituzioni italiane, a livello locale e centrale, sia di istituzioni europee. Nel 1996 divenne Consigliere di Romano Prodi, alla Presidenza del Consiglio, e rappresentante del Governo italiano nel Comitato per l'occupazione e il Mercato del lavoro dell'Unione Europea. In seguito collaborò con il Ministero del lavoro: prima con Tiziano Treu, specialmente per il varo della legge n. 196 del 1987 con cui, fra l'altro, venne introdotto in Italia il lavoro interinale; poi con Antonio Bassolino, insieme a colui che lo avrebbe purtroppo "preceduto" nel suo stesso tragico destino, Massimo D'Antona, con il quale lavorò alla riforma della legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali.

Alla fine degli anni novanta, divenne Vice Presidente del Comitato per l'occupazione e il Mercato del lavoro dell'Unione Europea e Consigliere del nuovo Presidente della Commissione Europea Romano Prodi. Nel 2001 entrò a far parte del Gruppo di "alta riflessione" sul futuro delle relazioni industriali presso la Commissione Europea. Nello stesso anno divenne membro del Cnel.

Nonostante il mutamento del quadro politico verificatosi sempre nel 2001 in Italia, aveva continuato a collaborare a livello istituzionale per portare avanti il suo progetto di modernizzare il mercato del lavoro, attento, da un lato, all'esigenza di aumentare le opportunità di occupazione e, dall'altro, alla necessità di riconoscere tutele a chi ne risulta sprovvisto. Aveva così assunto l'incarico di Consigliere del nuovo Ministro del lavoro e delle politiche sociali Roberto Maroni ed era stato uno dei massimi ispiratori ed autori del Libro Bianco sul Mercato del lavoro in Italia.

Non è questa la sede per parlare del pensiero, delle idee e delle proposte di Marco Biagi. Altre occasioni vi sono già state e certamente vi saranno.

Certo non è facile riflettere sulle idee di chi ne ha pagato il prezzo più estremo: un compito, invero, particolarmente difficile, specialmente quando quelle idee aleggiano ancora tutte intere nel nostro quotidiano, quasi che, paradossalmente, nulla fosse accaduto. È difficile riflettere "serenamente" su quelle idee, perché la riflessione risulta pesantemente condizionata dal dramma umano che a quelle idee ormai si lega indissolubilmente.

Di qui il rischio, frequente, di "celebrare", edulcorando la riflessione, paventando che la possibile critica sia interpretata come una sorta di un facile attacco a chi non può più difendersi. Di qui, più raramente e per converso, la scelta di un pudico silenzio, non foss'altro

per rispettare il dolore di chi, alla memoria della persona cara che non è più, unisce la disperazione per il perché della tragedia.

I giuslavoristi italiani hanno già conosciuto tutto ciò nel recente passato e, come tanti altri, ancora sono lì a chiedersi perché. La questione non è tanto se si potesse o meno prevedere ciò che ha tragicamente colpito Massimo D'Antona, prima, e Marco Biagi, poi: interrogativo certamente importante, specialmente nel caso di Marco, ma che appartiene alla sfera delle indagini giudiziarie. La questione è piuttosto un'altra: perché tutto ciò è accaduto? Come è possibile che, ancora oggi, nell'occidente civilizzato, le idee di una persona vengano considerate una colpa meritevole di essere punita con la più primitiva delle pene, oltretutto eseguita nel modo più vile e disumano?

Sarà, forse, anche per questo, per questa assurda colpevolizzazione delle idee operata da menti che partoriscono altre folli idee, che si avverte il bisogno di continuare a pensarvi, quasi che, in tal modo, si riuscisse a risarcire, ancorché in minima parte, il loro autore, scontando una sorta di senso di colpa collettivo, per non essere stati capaci di capire, di prevedere, di prevenire.

Forse, più semplicemente, pensare alle idee di chi le ha pagate con la propria vita significa, soprattutto, riaffermare a viva voce che quelle idee non possono mai essere considerate una colpa e, al di là della loro portata, non possono mai meritare di essere punite, tantomeno da chi non ha alcuna legittimazione per giudicare e punire.

Ma, se davvero la riflessione vuole perseguire questa finalità giusta e nobile, occorre allora pensare a quelle idee non solo con lo stesso coraggio di chi le ha sostenute in vita, ma anche con la stessa serietà scientifica con cui si pensa alle idee di chi può ancora risponderci e, quindi, senza infingimenti, sconti o celebrazioni: perché, in realtà, solo così si rispetta fino in fondo chi, proprio a causa di quelle idee, oggi non può più discuterne. Forse, nel perverso disegno criminoso di chi gli ha ignobilmente tolto la vita, si cela anche un'intenzione più strisciante di quella di punire un presunto "nemico del popolo": approfondire e radicalizzare lo scontro sociale anche attraverso l'immediata esaltazione che, istintivamente ed emotivamente, si tende a fare della vittima e, appunto, delle sue idee.

Se, a causa dell'emozione, non ci si sente ancora capaci di riflettere in quel modo su quelle idee – e non è certo una vergogna – almeno per ora, forse, è meglio tacere.

