



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA

Dipartimento di Diritto Privato e Critica del Diritto
Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e Comunitario

Corso di Laurea Magistrale
in Giurisprudenza
a.a. 2023/2024

IL FUTURO DELL'EUROPA SOCIALE

IL MUTAMENTO DELLA POLITICA SOCIALE DELL'UNIONE EUROPEA A
PARTIRE DAL PILASTRO EUROPEO DEI DIRITTI SOCIALI

Relatore: Ch.mo Prof. Bernardo Cortese

Correlatore: Ch.ma Prof.ssa Annalisa Volpato

Laureando: Sebastiano Gallina

A Maria Scremin

Sommario

INTRODUZIONE	1
CAPITOLO 1 L'EVOLUZIONE DELL'EUROPA SOCIALE	3
I LA NASCITA DELL'EUROPA SOCIALE: EVOLUZIONE STORICA DELLA POLITICA SOCIALE EUROPEA	6
I.1 ALLE ORIGINI DELL'EUROPA SOCIALE: IL TRATTATO DI ROMA E LA CARTA SOCIALE EUROPEA	6
I.1.1 Il Trattato di Roma	6
I.1.2 La Carta Sociale Europea	9
I.2 IL CAMBIO DI PASSO: LA CONFERENZA DI PARIGI DEL 1972	10
I.3 L'ATTO UNICO EUROPEO E LA CARTA COMUNITARIA DEI DIRITTI SOCIALI FONDAMENTALI DEI LAVORATORI: NUOVI OBIETTIVI E NUOVI DIRITTI SOCIALI	12
I.3.1 L'Atto Unico Europeo	12
I.3.2 La Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori	14
I.4 IL TRATTATO DI MAASTRICHT	17
I.4.1 L'Accordo sulla politica sociale	19
I.5 IL TRATTATO DI AMSTERDAM	21
II IL DIRITTO PRIMARIO VIGENTE IN MATERIA DI POLITICA SOCIALE	26
II.1 IL CAMBIAMENTO DELLA POLITICA SOCIALE EUROPEA IN SEGUITO AL TRATTATO DI LISBONA	26
II.1.1 Modifiche al TUE: gli articoli 3 e 6 TUE	27
II.1.1.1 L'art. 3, par. 3, TUE: la cd. "economia sociale di mercato"	27
II.1.1.2 L'art. 6 TUE e il valore giuridico della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione	29
II.1.2 La politica sociale nel Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea	32
II.1.2.1 La "clausola sociale orizzontale" del nuovo art. 9 TFUE	32
II.1.2.2 Le nuove categorie di competenza dell'Unione e la politica sociale	34
II.1.2.3 Il nuovo Titolo X	35
II.2 LE BASI GIURIDICHE DELLA POLITICA SOCIALE EUROPEA	37
II.2.1 Le basi giuridiche specifiche	38
II.2.1.1 Le basi giuridiche specifiche <i>stricto sensu</i>	39
II.2.1.1.1 L'art. 153 TFUE	39
II.2.1.1.2 L'art. 155 TFUE: gli accordi quadro delle parti sociali	43

II.2.1.1.3	L'art. 157 TFUE: la parità di retribuzione tra lavoratrici e lavoratori	45
II.2.1.2	Le basi giuridiche specifiche <i>lato sensu</i>	46
II.2.1.2.1	L'art. 19 TFUE	47
II.2.1.2.2	Gli articoli 147 e 148 TFUE e la politica occupazionale	48
II.2.2	Le basi giuridiche generali	49
II.2.2.1	Il ravvicinamento delle legislazioni attraverso gli articoli 114 e 115 TFUE	51
II.2.2.2	La "clausola di flessibilità" ai sensi dell'art. 352 TFUE	52
II.3	CONCLUSIONI	55

CAPITOLO 2 IL SOCIAL DEFICIT E LA CRISI DELL'EUROPA SOCIALE **57**

I	IL PRECARIO EQUILIBRIO TRA LA DIMENSIONE ECONOMICA E LA DIMENSIONE SOCIALE NELL'UNIONE EUROPEA	59
I.1	L'ACQUIS SOCIALE DELL'UNIONE	60
I.1.1	Le premesse iniziali: un conflitto genetico?	60
I.1.2	Il <i>Social Title</i> e il compromesso raggiunto tra le due dimensioni	62
I.2	LA ASIMMETRIA STRUTTURALE DEL PROCESSO DI INTEGRAZIONE EUROPEA	64
I.2.1	I processi di integrazione delle libertà economiche e dei diritti sociali	65
I.2.1.1	Il ruolo della Corte di Giustizia e la cd. " <i>integration through law</i> "	67
I.3	DAL <i>SOCIAL DEFICIT</i> DELL'UNIONE EUROPEA ALLA CRISI DELL'EUROPA SOCIALE	69
II	GLI EVENTI SCATENANTI LA CRISI DELL'EUROPA SOCIALE	71
II.1	L'INGRESSO DI NUOVI STATI MEMBRI E LO SPETTRO DEL <i>SOCIAL DUMPING</i>	71
II.2	IL CD. " <i>LAVAL QUARTET</i> " E IL NUOVO ORIENTAMENTO DELLA CORTE DI GIUSTIZIA	73
II.2.1	Prima del Laval Quartet: le sentenze <i>Rush Portuguesa</i> , <i>Albany</i> e <i>Arblade</i>	74
II.2.2	Il cambio di orientamento e la nuova definizione di "restrizioni alle libertà economiche"	77
II.2.2.1	La sentenza <i>Viking</i>	78
II.2.2.2	La sentenza <i>Laval</i>	80
II.2.2.3	Le sentenze <i>Rüffert</i> e <i>Commissione c. Lussemburgo</i>	82
II.2.2.4	Il Laval Quartet e l'emersione del Social Deficit	84
II.3	LA CRISI ECONOMICA E L'INSTABILITÀ DELL'EUROZONA	85
III	CONCLUSIONI	90

I IL PILASTRO EUROPEO DEI DIRITTI SOCIALI	95
I.1 I PRINCIPI DEL PILASTRO EUROPEO DEI DIRITTI SOCIALI	96
I.1.1 Pari opportunità e accesso al mercato del lavoro	97
I.1.2 Condizioni di lavoro eque	98
I.1.3 Protezione sociale e inclusione	100
I.2 IL PILASTRO: UNO STRUMENTO GIURIDICAMENTE NON VINCOLANTE	101
II L'ATTUAZIONE GIURIDICA DEL PILASTRO: VERSO LA VINCOLATIVITÀ DEI SUOI PRINCIPI	104
II.1 L'ATTUAZIONE DEL PILASTRO: MISURE DI <i>GOVERNANCE</i> E DI COORDINAMENTO	105
II.1.1 Il Semestre Europeo e il coordinamento delle politiche sociali nazionali	106
II.1.1.1 Il Semestre Europeo	106
II.1.1.2 Il "Social Scoreboard"	107
II.1.2 L'Autorità Europea del Lavoro: per un'equa mobilità dei lavoratori	109
II.1.3 Il "Piano d'azione" per l'attuazione del Pilastro	111
II.2 L'ATTUAZIONE DEL PILASTRO: MISURE LEGISLATIVE	114
II.2.1 La Direttiva (UE) 2019/1158: la " <i>work-life balance</i> "	115
II.2.1.1 La base giuridica e i Principi 2 e 9 del Pilastro	117
II.2.1.2 Il contenuto della direttiva	118
II.2.1.2.1 Il congedo di paternità e il congedo parentale	118
II.2.1.2.2 La flessibilità dell'attività lavorativa	120
II.2.2 Direttiva (UE) 2019/1152: trasparenza e prevedibilità delle condizioni di lavoro	121
II.2.2.1 La base giuridica e i Principi 5 e 7 del Pilastro	123
II.2.2.2 Il contenuto della direttiva	124
II.2.2.2.1 Il Capo II e le informazioni sul rapporto di lavoro	125
II.2.2.2.2 Il Capo III e le prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro	127
II.2.2.2.3 Il Capo IV e la tutela dei diritti sanciti dalla direttiva	129
II.2.3 La Direttiva (UE) 2022/2041: il salario minimo adeguato	130
II.2.3.1 La base giuridica: il rischio di una <i>fuite en avant</i>	132
II.2.3.1.1 La Corte di Giustizia e l'interpretazione restrittiva del paragrafo 5	133
II.2.3.1.2 La direttiva (UE) 2022/2041 e la sostenibilità della sua base giuridica	134
II.2.3.2 Il contenuto della direttiva	135
II.2.3.2.1 I salari minimi legali	136
II.2.3.2.2 La promozione della contrattazione collettiva	137

II.2.3.3	Prospettive future: l'intervento della Corte di Giustizia	138
II.2.4	Conclusioni	139
III	OLTRE IL PILASTRO: LA RIFORMA DEL QUADRO GIURIDICO IN MATERIA DI DISTACCHI ESTERI	141
III.1	IL FENOMENO DEL <i>SOCIAL DUMPING</i> E LA DIRETTIVA 1996/71/CE	142
III.2	L'INTERVENTO DEL LEGISLATORE EUROPEO: LA DIRETTIVA (UE) 2018/957	144
III.2.1	Distacchi di lunga durata	146
III.2.2	Parità di retribuzione per lo stesso lavoro nello stesso luogo	147
III.2.3	Contratti collettivi e lavoratori distaccati assunti tramite agenzia interinale	148
III.3	LA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA: UN <i>REVIREMENT</i> RISPETTO AL <i>LAVAL QUARTET</i> ?	149
III.4	CONCLUSIONI	153
	<u>CONCLUSIONI</u>	<u>155</u>
	<u>BIBLIOGRAFIA E SITOGRAFIA</u>	<u>164</u>
	<u>LEGISLAZIONE</u>	<u>175</u>
	<u>GIURISPRUDENZA</u>	<u>179</u>
	<u>RINGRAZIAMENTI</u>	<u>183</u>

INTRODUZIONE

Al termine del *Social Summit* tenutosi a Göteborg, in Svezia, il 17 novembre 2017, il Parlamento Europeo, il Consiglio e la Commissione hanno solennemente proclamato l'adozione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

Questo documento di grande valore politico, seppur non vincolante, contiene un insieme di 20 principi aventi natura programmatica che tutelano le pari opportunità e l'accesso al mercato del lavoro, le condizioni di lavoro eque, la protezione sociale e l'inclusione. Attraverso i principi e i diritti sociali in esso contenuti, il Pilastro ha tracciato un sentiero che le Istituzioni europee sono chiamate a seguire per potenziare la politica sociale dell'Unione e, così, generare benefici tangibili nella vita delle persone sia nel breve che nel lungo periodo.

Di conseguenza, il legislatore europeo è chiamato ad adottare una serie di atti normativi che permettano di attuare, tanto a livello sovranazionale quanto a livello nazionale, le prerogative sociali contenute nelle previsioni del Pilastro per renderle vincolanti e, così, per affrontare più efficacemente le conseguenze sociali provocate dalla crisi economica e dal fenomeno del *social dumping*.

Tra i primi anni 2000 e il 2014, infatti, alcuni eventi hanno portato alla rottura dell'equilibrio raggiunto in passato tra le libertà economiche di movimento su cui si basa il mercato unico europeo e la sfera dei diritti sociali fondamentali che costituiscono la cd. "Europa Sociale". Si ritiene che, con questa rottura, le tutele garantite dai sistemi nazionali di protezione sociale siano state limitate per incentivare la ripresa dei rapporti economici. Tale contrazione subita dalla dimensione sociale europea, sia a livello sovranazionale che a livello nazionale, ha rappresentato un vero e proprio momento di crisi per l'Europa Sociale. Per questo, un intervento dell'Unione era necessario.

Al fine di comprendere se e, in caso di risposta affermativa, in che modo le recenti iniziative normative promosse dal legislatore europeo sulla base del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali abbiano contribuito a risanare la dimensione sociale dell'Unione, questo studio si propone di chiarire quali siano i confini giuridici entro cui le Istituzioni europee possono operare per promuovere lo sviluppo della dimensione sociale, di analizzare i fenomeni giuridici e i particolari eventi che hanno portato alla sua crisi e, infine, di valutare quale sia stato l'impatto avuto dagli strumenti giuridici introdotti dall'Unione a partire dal 2017 per superare tale crisi.

Più nello specifico, nel Capitolo 1 sarà ricostruito il processo di integrazione che, nella storia, ha scandito l'evoluzione dell'Europa Sociale: attraverso le modifiche apportate ai Trattati nel corso degli anni e la progressiva espansione delle basi giuridiche contenute, verrà delineato il quadro normativo odierno del diritto primario sulla base del quale sono attribuite le competenze dell'Unione in materia di politica sociale.

Nel Capitolo 2, alla luce delle considerazioni fatte sullo *status* attuale dell'*acquis* sociale europeo, sarà affrontato il tema della crisi dell'Europa Sociale: analizzando prima quali fenomeni interni al processo di integrazione europea abbiano creato le premesse affinché la sfera dei diritti sociali degli Stati membri venisse così fortemente limitata, si andranno poi a osservare più attentamente i singoli accadimenti che hanno determinato l'inizio di questa crisi.

Il Capitolo 3, infine, sarà dedicato allo studio del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e di tutte le misure prese per la sua attuazione: verrà esaminato il contenuto giuridico di queste iniziative normative e, di seguito, ne saranno evidenziate le potenzialità applicative. In questo modo, non solo sarà possibile verificare il possibile ruolo del Pilastro nel superamento della crisi che ha colpito la dimensione sociale dell'Unione, ma si potrà anche valutare quali sono le prospettive future per la costruzione di un'Europa Sociale più forte.

Capitolo 1

L'EVOLUZIONE DELL'EUROPA SOCIALE

Da qualche tempo a questa parte la cd. “Europa Sociale” e le difficoltà che ha conosciuto negli ultimi vent’anni hanno interessato molto sia le discussioni accademiche che il dibattito politico.¹ È per questo motivo che, come prima cosa, risulta utile fare chiarezza sul concetto stesso di Europa Sociale.

In passato, infatti, tale espressione è stata spesso impiegata sommariamente dalla dottrina:² molti sono i casi in cui questo termine è stato utilizzato per indicare in modo generico l’insieme delle disposizioni normative nazionali e degli obiettivi di integrazione fissati a livello europeo in materia di diritto del lavoro e di protezione sociale. Quando si parla di Europa Sociale, a cui si può fare riferimento anche ricorrendo al termine anglosassone di “*Social Europe*” (oppure, come alcuni studiosi hanno fatto di recente,³ di “Unione Sociale Europea”), non si vuole richiamare soltanto questo insieme di norme e obiettivi dai confini non sempre ben definiti, si rimanda a qualcosa di più preciso.⁴

Per prima cosa, l’Europa Sociale si compone di tutti gli obiettivi di natura sociale che sono sanciti nel diritto primario dei Trattati, sulla base dei quali devono orientarsi le operazioni delle altre due sue componenti. Alcuni degli obiettivi enunciati dalle norme dei Trattati sono, ad esempio, la promozione dell’occupazione, il perseguimento del progresso sociale, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro dei cittadini europei, la garanzia di una protezione sociale adeguata e la lotta all’esclusione sociale.⁵

¹ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance between “the Market” and “the Social” in the European Union*, in *European Constitutional Law Review*, Volume 13, Numero 1, 27 gennaio 2017, p. 24; BOGOESKI V., *A decade from the ‘Laval Quartet’: Return of ‘the Social’ or a Continuation of the European Economic Constitution by Other Means?*, in SCHIECK D. et al, *The European Social Model between Monetary and Market Governance - Second International Conference for Young Scholars of the European Law School*, Humboldt-Universität zu Berlin, Berlino, dal 14 al 16 novembre 2018, p. 3; FERRERA M., *Rotta di collisione. Euro contro welfare?*, Roma - Bari, Laterza, 2016, pp. 111 ss.

² FERRERA M., *Rotta di collisione*, cit., p. 105.

³ VANDERBROUCKE F., *The Idea of a European Social Union: A Normative Introduction*, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, 2017, p. 4; FERRERA M., *Si può costruire una Unione sociale europea?*, in *Quaderni costituzionali*, Il Mulino – Rivisteweb, Fascicolo 3, settembre 2018, p. 570.

⁴ FERRERA M., *Crafting the European Social Union, Towards a roadmap for delivery*, in FERRERA M. (a cura di), *Towards a European Social Union - The European Pillar of Social Rights and the Roadmap for a fully-fledged Social Union, A Forum debate*, Torino, Centro Einaudi, 2009, p. 13-14.

⁵ Art. 3 TUE; Artt. 9, 151 TFUE.

Gli obiettivi sopracitati fungono da linee guida per la seconda componente della *Social Europe*: si tratta dell'insieme di iniziative normative sovranazionali promosse dall'Unione aventi una espressa finalità sociale e riunite sotto l'espressione "politica sociale dell'UE", attraverso cui vengono introdotti atti legislativi e misure di *soft law* contenenti standard minimi di protezione sociale comuni a tutti gli Stati membri.

Per finire, un'ultima fondamentale componente è rappresentata dall'insieme dei sistemi nazionali di protezione sociale: le singole politiche sociali degli Stati membri, simili tra loro sotto alcuni aspetti ma ancora permeate da una certa eterogeneità, continuano ad avere un ruolo predominante nel caratterizzare l'aspetto della *Social Europe*.⁶

Nonostante questa persistente centralità della posizione occupata dai legislatori nazionali nella definizione della propria politica sociale, il contenuto delle normative interne viene comunque influenzato dalle prime due componenti sovranazionali.⁷

All'alba del nuovo millennio, dopo una fase di notevole sviluppo iniziata a partire dagli anni '70 e giunta al suo apice negli anni '90,⁸ la dimensione sociale dell'Unione Europea non solo ha visto questa sua evoluzione rallentare, ma ha attraversato una vera e propria crisi.⁹

Al fine di comprendere quali siano state le ragioni alla base di questa "crisi dell'Europa Sociale" (meglio nota come "*Crisis of the Social*")¹⁰ e in che modo queste abbiano compromesso il più ampio processo di integrazione europea, nella prima parte del capitolo si andranno, innanzitutto, a ripercorrere le tappe che hanno segnato l'evoluzione del "Modello Sociale Europeo"¹¹ (a partire dal Trattato di Roma fino al Trattato di Amsterdam).

⁶ FERRERA M., *Si può costruire una Unione sociale europea?*, cit., pp. 571-572; *Rotta di collisione*, cit., p. 106.

⁷ VANDERBROUCKE F., *The European Pillar of Social Rights: from promise to delivery – Introduction to the 'ESU-debate'*, in FERRARA M. (a cura di), *Towards a European Social Union - The European Pillar of Social Rights and the Roadmap for a fully-fledged Social Union, A Forum debate*, Torino, Centro Einaudi, 2009, p. 8.

⁸ DE BAERE G. e GUTMAN K., *The Basis in EU Constitutional Law for Further Social Integration*, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge, 2017, p. 356; GIUBBONI S., *The rise and fall of EU labour law*, in *European Law Journal*, Volume 24, Numero 1, gennaio 2018, p. 10; MORO G., *Il Modello sociale europeo fra complessità e ibridazione*, in *Autonomie locali e servizi sociali, Quadrimestrale di studi e ricerche sul welfare*, Il Mulino – Rivisteweb, Fascicolo 3, dicembre 2017, p. 522.

⁹ *Infra*, pp. 57 ss.

¹⁰ BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet'*, cit., p. 1.

¹¹ MORO G., *Il Modello sociale europeo*, cit., p. 517.

Nella seconda parte, invece, verrà ricostruito l'attuale diritto primario dell'Unione in questa materia alla luce delle sue ultime modifiche (introdotta con il Trattato di Lisbona). In tal modo, si potranno poi osservare più agevolmente le basi giuridiche di cui il legislatore europeo dispone per guidare gli Stati membri nella definizione delle loro politiche sociali nazionali.

I La nascita dell'Europa Sociale: evoluzione storica della politica sociale europea

I.1 Alle origini dell'Europa Sociale: il Trattato di Roma e la Carta Sociale Europea

In seguito al successo del “Piano Schuman” e del Trattato di Parigi del 1951 con cui è stata istituita la Comunità Europea del Carbone e dell’Acciaio (CECA), i governi di Germania, Francia, Italia, Paesi Bassi, Belgio e Lussemburgo decisero di intraprendere un progetto di integrazione europea ancor più ambizioso, estendendo il livello di cooperazione anche ad altri settori economici oltre a quello dell’industria del carbone e dell’acciaio. A tal fine, nel 1957, vennero firmati a Roma due trattati: il Trattato che istituisce la Comunità Economica Europea (TCEE) e il Trattato che istituisce la Comunità Europea dell’Energia Atomica (EURATOM).

In questa fase iniziale del progetto comunitario, però, il tema della politica sociale europea non aveva suscitato particolarmente l’interesse e l’attenzione dei padri fondatori. I governi nazionali, ritrovandosi di fronte alla possibilità di riservare alcune competenze in materia sociale alla neonata Comunità Economica Europea, preferirono mantenere integra la loro esclusiva competenza nel determinare i principali aspetti della propria politica sociale. Alla base di questa decisione vi era la convinzione che fosse sufficiente garantire l’integrazione economica tra gli Stati membri e che, così facendo, un successivo sviluppo degli standard europei di protezione sociale sarebbe derivato di conseguenza.

I.1.1 Il Trattato di Roma

Nel corso della Conferenza di Messina del 1955, quando ancora il progetto di integrazione comunitaria era agli albori, si è cominciato a parlare della possibilità di creare il cd. “Mercato Europeo Comune”. Tra i delegati dei sei Paesi partecipanti cominciò ad emergere una questione di particolare importanza: essi si domandarono quale sarebbe dovuto essere il rapporto tra la dimensione economica del mercato interno che si accingevano a creare e la sua dimensione sociale.¹²

¹² Comité Intergouvernemental Créé par la Conférence de Messine, *Rapport des Chefs de Delegation aux Ministres des Affaires Etrangères*, 1956, pp. 60-66.

Di fronte alla possibilità di veder nascere il mercato comune, infatti, sorse spontaneo chiedersi quale sarebbe dovuto essere il ruolo della nascente Comunità Economica Europea non solo nel promuovere la liberalizzazione degli scambi commerciali tra i Paesi membri, ma anche nel garantire il diffondersi di standard comuni di protezione sociale. A tal proposito fu sostenuto nel Rapporto Spaak del 1956,¹³ redatto da un comitato creato *ad hoc* in seguito alla Conferenza di Messina, che il progressivo affermarsi del mercato comune e dell'integrazione economica non si sarebbero dovuti accompagnare ad un'armonizzazione degli standard di protezione sociale e delle condizioni di lavoro previste nei sistemi nazionali. Il comitato, in effetti, era del parere che una tale armonizzazione sarebbe derivata spontaneamente proprio dalla creazione del mercato comune e dalla progressiva integrazione economica tra i Paesi membri a cui questo avrebbe portato. Nel Rapporto Spaak, infatti, si legge: “*La tendance spontanée à l'harmonisation des systèmes sociaux et des niveaux de salaire, ainsi que l'action des syndicats en vue d'obtenir un alignement dans les conditions de travail seront favorisées par la création progressive du marché commun.*”¹⁴

Inizialmente, quindi, si riteneva che la creazione di comuni standard di protezione sociale e di condizioni di lavoro uniformi non sarebbe dovuta essere una premessa per il consolidarsi del mercato comune, essa ne sarebbe stata una sua diretta conseguenza.¹⁵ Questa convinzione per cui sarebbe bastato incentivare e sostenere la creazione di uno spazio economico in cui intraprendere liberamente scambi commerciali, così da arrivare poi ad un'automatica e naturale convergenza delle discipline sociali dei vari paesi, assunse una vera e propria veste normativa, nel 1957, all'interno del Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea (TCEE).

¹³ Il Rapporto Spaak, presentato nel maggio del 1956 alla Conferenza dei ministri degli esteri tenutasi a Venezia, è un documento redatto da un comitato intergovernativo (che prese il nome da colui che lo presiedette, cioè ministro degli esteri belga Paul Henry Spaak); all'interno di questo rapporto si osservarono i possibili percorsi di integrazione a livello europeo che si sarebbero potuti intraprendere in settori come l'energia, i trasporti, le telecomunicazioni e, soprattutto, gli scambi commerciali. Il Rapporto Spaak, e le premesse lì esposte per la creazione della futura Comunità Economica Europea e dell'EURATOM, portò alla firma dei Trattati di Roma nel giro di un anno, nel 1957.

¹⁴ Comité Intergouvernemental Créé par la Conférence de Messine, *Rapport des Chefs de Delegation aux Ministres des Affaires Etrangères*, 1956, p. 65. La traduzione di quanto detto dal Comitato in questa parte del Rapporto è: “*La tendenza spontanea all'armonizzazione dei sistemi sociali e dei livelli salariali, così come l'azione dei sindacati mirante a ottenere un allineamento nelle condizioni di lavoro, sarà favorita dalla creazione graduale del mercato comune.*”

¹⁵ FEENSTRA S., *How Can the Viking/Laval Conundrum Be Resolved? Balancing the Economic and the Social: One Bed for Two Dreams?*, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, 2017, p. 311.

L'art. 117, par. 2, TCEE affermò che il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori, di cui gli Stati membri riconoscono la necessità, verrà conseguito in primo luogo dal funzionamento del mercato comune.¹⁶ La reale conseguenza di questa norma, però, fu la quasi totale assenza di disposizioni che potessero fungere da basi giuridiche per l'adozione di atti normativi comunitari in materia di tutela dei diritti sociali.

La politica sociale della Comunità Economica Europea, nella versione originaria del Trattato di Roma, era disciplinata solamente dagli articoli 117 – 122 TCEE (contenuti all'interno della Parte Terza del Trattato, più precisamente al Titolo III, Capo I). Questa disciplina comunitaria era caratterizzata, in primo luogo, dall'obbligo in capo agli Stati membri di assicurare il principio della parità delle retribuzioni tra i lavoratori e le lavoratrici per uno stesso lavoro;¹⁷ oltre a ciò, era prevista la possibilità per la Commissione di vedersi affidate dal Consiglio, pur sempre con deliberazione unanime (e previa consultazione del Comitato economico e sociale), funzioni riguardanti *“l'attuazione di misure comuni, particolarmente per quanto riguarda la sicurezza sociale dei lavoratori migranti di cui agli articoli da 48 a 51 inclusi”*,¹⁸ così da poterne incentivare e garantire il libero movimento all'interno del mercato comune.¹⁹

Mentre la politica sociale a livello comunitario era circoscritta solamente a queste poche ipotesi appena descritte, il compito di determinare la parte restante della disciplina attraverso la quale si voleva tutelare la sfera dei diritti sociali dei cittadini europei veniva lasciata alla competenza esclusiva degli Stati Membri.

Questa decisione iniziale andò ad ostacolare la creazione di un quadro europeo unitario in materia di politiche sociali che fosse in grado svilupparsi progressivamente e di operare parallelamente al processo di integrazione economica. Aver tenuto distinti lo sviluppo della dimensione economica del mercato comune, affidata alla Comunità Economica Europea, e quello della dimensione sociale, lasciato alla quasi esclusiva

¹⁶ Art. 117, par. 2 (primo periodo), TCEE nella parte in cui dice il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori *“risulterà sia dal funzionamento del mercato comune, che favorirà l'armonizzarsi dei sistemi sociali, sia dalle procedure previste dal presente Trattato e dal ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative.”*

¹⁷ Art. 119 TCEE.

¹⁸ Art. 121 TCEE.

¹⁹ PERONI G., *L'azione dell'Unione Europea in campo sociale e la crisi economica*, in *Il trattato di Lisbona: due anni d'applicazione: atti della Giornata di studio in ricordo di Francesco Caruso*, 2013, Editoriale Scientifica, pp. 413-414.

competenza degli Stati Membri, si è rivelato essere un “*peccato originale*”.²⁰ agire in modo incisivo in materia di politica sociale negli anni a seguire, infatti, è stato reso estremamente più difficile per le istituzioni europee, non potendo queste contare su una solida cornice giuridica creata a priori che fosse in grado di sostenere l’azione comunitaria e trovandosi di fronte a discipline nazionali che, sotto molti aspetti, risultano eterogenee.

Alle origini del progetto comunitario, quindi, il quadro normativo nato con il Trattato di Roma in tema di politiche sociali risultava essere assai limitato, incapace di garantire uno sviluppo unitario della sfera sociale del mercato comune che fosse in grado di stare al passo con l’evoluzione che, invece, la sfera economica stava conoscendo. Per quanto nei primi vent’anni di vita del mercato comune le discipline nazionali in tema di tutela dei diritti sociali si stessero comunque sviluppando individualmente, ciascuna all’interno della propria cornice normativa statale, queste restavano prive di una idea comunitaria alla loro base. Ancora non c’era alcun documento programmatico, alcuna determinante base giuridica comune in grado di ravvicinare le leggi nazionali in materia.²¹

I.1.2 La Carta Sociale Europea

Nonostante l’iniziale mancanza di competenze della Comunità in materia di tutela dei diritti sociali, la politica sociale europea ha comunque conosciuto un’importante novità nel corso di questa fase iniziale della sua evoluzione: l’adozione della “Carta Sociale Europea”. La Carta Sociale Europea è un trattato internazionale del Consiglio d’Europa,²² adottato nel 1961 anche dai sei Stati parte della Comunità Economica Europea (e modificato nel 1991), grazie al quale vengono per la prima volta sanciti alcuni diritti sociali fondamentali che entreranno, poi, a far parte anche dell’*acquis* sociale europeo: tra i diritti inclusi all’epoca nella Carta ci sono il diritto al lavoro, il diritto a condizioni di lavoro eque, il diritto a una retribuzione equa, il diritto all’assistenza sociale e medica, il diritto all’istruzione, il diritto alla protezione sociale e altri diritti legati al benessere sociale e economico delle persone.

²⁰ FERRERA M., *Rotta di collisione*, cit., p. 55.

²¹ MORO G., *Il Modello sociale europeo*, cit., p. 521.

²² Trattandosi di un trattato internazionale concluso dal Consiglio d’Europa, bisogna tenere a mente che la Carta Sociale Europea non è nata nell’ambito della Comunità Economica Europea.

Pur trattandosi di un trattato emanato da una differente organizzazione internazionale, col tempo la Carta Sociale Europea è stata oggetto di un esplicito riconoscimento da parte del diritto comunitario: l'attuale art. 151 TFUE richiama i diritti sociali elencati nella Carta affinché le Istituzioni europee ne tengano conto nel fissare i loro obiettivi di politica sociale. Questo richiamo con cui la Carta Sociale Europea è stata "costituzionalizzata" nel diritto dell'Unione non deve essere visto come un richiamo meramente orientativo: esso, infatti, costituisce il punto di partenza per il riconoscimento dei diritti sociali fondamentali nel diritto dell'Unione (cosa che potrebbe essere fatta anche attraverso l'opera interpretativa della Corte di Giustizia²³).²⁴ Per quanto, agli inizi del progetto comunitario, ancora non vi sia alcuna menzione della Carta Sociale Europea nei Trattati, è indubbio che si sia trattato di un momento particolarmente rilevante nell'evoluzione della politica sociale europea.

I.2 Il cambio di passo: la Conferenza di Parigi del 1972

Un fondamentale passo in avanti per la politica sociale comunitaria venne fatto nel corso della Conferenza di Parigi del 1972: questa, infatti, portò all'adozione di una risoluzione del Consiglio relativa ad un nuovo programma di azione sociale.²⁵ Nella risoluzione in questione il Consiglio riteneva, in primo luogo, che vi fossero alcuni obiettivi da raggiungere, utili a garantire il successo del progetto comunitario: *"il pieno e migliore impiego a livello comunitario, nazionale e regionale, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro che consenta la loro parificazione nel progresso e la crescente partecipazione delle parti sociali alle decisioni economiche e sociali della Comunità e dei lavoratori alla vita delle imprese"*.²⁶ Tali obiettivi andavano conseguiti. Agli occhi dei partecipanti alla Conferenza, però, questo poteva essere fatto soltanto tramite una vigorosa azione comune a livello europeo.

²³ DE SCHUTTER O., *La Carta sociale europea nel contesto dell'attuazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Direzione Generale delle Politiche Interne, Dipartimento tematico C: diritti dei cittadini e affari costituzionali*, gennaio 2016, pp. 44-45 (nella parte in cui si afferma che la Corte di Giustizia, essendo chiamata ad interpretare le norme della Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE ed essendo molte di queste norme chiaramente ispirate alla Carta Sociale Europea, potrebbe ricorrere indirettamente anche alle disposizioni della Carta Sociale Europea per valutare la conformità delle legislazioni e delle prassi nazionali sottoposte al suo vaglio).

²⁴ POSO V. A., *La Carta Sociale Europea: Il Catalogo dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori Europei*, in POSO V. A. (a cura di), *Carta Sociale Europea*, Edizioni ETS, Pisa, novembre 2021, pp. 6-7.

²⁵ Risoluzione del Consiglio del 21 gennaio 1974 relativa ad un programma di azione sociale, GU: C 13/1, 12 febbraio 1974.

²⁶ *Ivi*, p. 1.

Inoltre, si riteneva non solo che questo intervento in tema di politica sociale dovesse essere una funzione propria e caratterizzante della Comunità, ma che fosse essenziale esplicitare tale azione attraverso misure comunitarie oppure attraverso la determinazione di obiettivi comuni agli Stati membri (obiettivi che, poi, sarebbero stati conseguiti dalle politiche sociali nazionali). Per finire, nella risoluzione si ritenne altrettanto “*essenziale*” che lo sviluppo della politica sociale della Comunità fosse coerente con quello delle altre politiche, essendo necessario realizzare al tempo stesso gli obiettivi che si avevano tanto nell’ambito economico quanto, appunto, in quello sociale.²⁷

Questa presa di coscienza circa la necessità di una maggiore coerenza nei diversi ambiti del processo di integrazione comunitaria si ricava anche dai Considerando in apertura alla relazione. In primo luogo si ritenne che, ai sensi dell'articolo 2 TCEE, la Comunità Economica Europea avesse il compito di promuovere uno sviluppo armonioso delle attività economiche nell'insieme della Comunità, un'espansione continua ed equilibrata, una stabilità accresciuta ed un miglioramento sempre più rapido del tenore di vita.²⁸ Oltre a questo, nel corso della Conferenza di Parigi del 1972, si è affermato anche che “*l'espansione economica non è un fine a sé stante, ma deve tradursi in un miglioramento della qualità come del tenore di vita*”.²⁹

Queste affermazioni dimostrano come, verso la metà degli anni '70, si fosse cominciato a riconsiderare quella premessa iniziale secondo cui non era necessario accompagnare l'espansione della dimensione economica del mercato comune ad una parallela politica sociale comunitaria (questo sulla convinzione che migliori standard sociali sarebbero derivati automaticamente, proprio grazie al progredire del mercato comune). Cominciò, quindi, a prendere piede l'idea secondo cui non era più sufficiente lasciare che i singoli Stati membri sviluppassero individualmente le proprie politiche sociali. Al contrario, i partecipanti alla Conferenza di Parigi si convinsero del fatto che era necessario un piano comune e unitario di sviluppo delle politiche sociali europee.

Sulla scia di questo nuovo programma di azione sociale, prima inaugurato con la Conferenza di Parigi e poi adottato con la Relazione del Consiglio del 1974, si è inserito un secondo fondamentale momento nell'evoluzione della politica sociale della

²⁷ *Ivi*, p. 2.

²⁸ *Ivi*, Considerando 2.

²⁹ *Ivi*, Considerando 3.

Comunità Economica Europea: l'adozione prima dell'Atto Unico Europeo, nel 1986, e poi della Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori nel 1989.

I.3 L'Atto Unico Europeo e la Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori: nuovi obiettivi e nuovi diritti sociali

Per quanto il “nuovo” programma di azione sociale ideato all'inizio degli anni '70 sia stato un importante momento di cambiamento rispetto alle precedenti convinzioni sulla base delle quali il mercato comune era inizialmente nato, la Relazione adottata nel 1974 era priva di incisività ed efficacia nel sistema in vigore all'epoca: per quanto si volesse accrescere la tutela dei diritti sociali, dando a questi una dimensione comunitaria, la necessità di dover passare per il “metodo delle azioni concertate”³⁰ tra i vari Stati Membri, nonché tra questi e le istituzioni della Comunità, era sicuramente limitante: era richiesta, infatti, l'unanimità per approvare una eventuale nuova disciplina normativa in materia sociale. La mancanza di obiettivi comuni chiari in materia, unita ad un meccanismo normativo incapace di dare maggiore coesione al quadro regolamentare comunitario, richiesero un nuovo intervento che potesse affrontare il problema partendo proprio da questi due aspetti problematici della politica sociale della Comunità.

Dal momento che si volevano superare questi limiti per proseguire con l'espansione della disciplina comunitaria in grado di tutelare i diritti sociali, nella seconda metà degli anni '80 la Comunità Economica Europea emanò due atti: l'Atto Unico Europeo del 1986 e la Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori del 1989. Resta da vedere in che modo questi atti hanno cercato di far evolvere la politica sociale europea nell'ambito del processo di integrazione comunitaria e quali risultati hanno concretamente raggiunto.

I.3.1 L'Atto Unico Europeo

L'Atto Unico Europeo, sottoscritto dagli Stati Membri nel febbraio del 1986, ha rappresentato un momento centrale nel arco evolutivo dell'Europa Sociale: l'Atto Unico, infatti, era composto da un insieme di disposizioni con cui si andarono a modificare alcune parti dei trattati istitutivi delle Comunità Europee al fine di realizzare il “Mercato Interno” (cioè “*uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la*

³⁰ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 414.

libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali secondo le disposizioni del presente trattato)”).³¹ La realizzazione del mercato interno non esauriva, però, gli obiettivi dell’Atto Unico Europeo. Questo passo in avanti verso una maggiore integrazione economica tra gli Stati Membri veniva accompagnato da altri scopi ritenuti complementari ad esso: un esempio tra tutti è il perseguimento di una maggiore coesione economica e sociale tra le varie regioni europee, nel tentativo di avvicinare le politiche nazionali in questi ambiti per ridurre le divergenze esistenti tra gli Stati (divergenze che ostacolano la realizzazione del mercato interno), e, anche a tal fine, il miglioramento della politica sociale comunitaria.³²

L’Atto Unico Europeo intervenne attraverso i suoi articoli 21 e 22 per modificare la disciplina del Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea in materia di politica sociale e aggiunse nuovi obiettivi da conseguire per l’azione comunitaria, modificando così la base giuridica attraverso la quale condurre tale operazione. Queste due disposizioni, infatti, introdussero nel Trattato di Roma gli articoli 118A e 118B.

Il primo di questi due articoli, al paragrafo 1, statuisce il dovere per gli Stati membri di *“promuovere il miglioramento in particolare dell’ambiente di lavoro per tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori”* e di *“fissare come obiettivo l’armonizzazione, in una prospettiva di progresso, delle condizioni esistenti in questo settore”*. Inoltre, al secondo paragrafo, l’articolo 118A introduce un’ulteriore previsione secondo cui il Consiglio può adottare, mediante direttive, le prescrizioni minime necessarie per contribuire alla realizzazione di quegli obiettivi fissati dal primo paragrafo e lo può fare *“deliberando a maggioranza qualificata”³³ su proposta della Commissione, in cooperazione con il Parlamento europeo e previa consultazione del Comitato economico e sociale”*.³⁴

L’articolo 118B, invece, fa ricadere sulla Commissione il compito di incentivare il dialogo fra le parti sociali in una prospettiva europea anziché esclusivamente nazionale.³⁵

³¹ Art. 13 AUE (con il quale è stato introdotto l’art. 8A TCEE).

³² CANGELOSI A. R., *Atto Unico Europeo*, in *Dizionario dell’integrazione europea*, Rubbettino Editore, 2008, p. 2.

³³ Quando si richiede che il Consiglio deliberi “a maggioranza qualificata”, si intende che la proposta da adottare deve ottenere il voto favorevole del 55% degli Stati membri, che rappresentino quantomeno il 65% della popolazione dell’Unione Europea.

³⁴ Art. 118A, par. 1 e 2, TCEE.

³⁵ Art. 118B TCEE.

Le norme contenute in queste disposizioni erano limitate sotto certi aspetti:³⁶ oltre a dover tenere in considerazione le normative già esistenti nei vari Stati membri, prima di emanare le direttive europee contenenti le previsioni minime con cui avvicinare le suddette singole normative nazionali nelle materie indicate, bisognava far sì che queste direttive adottate in base all'art. 118A TCEE non imponessero “*vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese*”.³⁷

I.3.2 La Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori

Il secondo atto con cui si volle ampliare il campo d'azione della politica sociale comunitaria, promosso dalla Commissione e adottato dal Consiglio nel 1989, fu la Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori. Questa dichiarazione ebbe il merito di individuare diversi standard comunitari orientati a proteggere la sfera dei diritti sociali di tutti i lavoratori europei in modo tale da migliorare le loro condizioni di vita e di lavoro.³⁸ Così facendo, la Carta ha raccolto e sancito i principi generali sulla base dei quali fondare il modello europeo di diritto del lavoro.

Il principale artefice di questo documento fu l'allora Presidente della Commissione delle Comunità europee, nonché membro del Partito Socialista francese, Jacques Delors (in carica dal 1985 al 1995). Furono diverse le critiche mosse, specialmente all'interno degli ambienti sindacali, nei confronti dell'Atto Unico Europeo e delle modifiche apportate alla disciplina comunitaria in materia di tutela dei diritti sociali: queste furono ritenute poco incisive e affatto sufficienti a controbilanciare la ancora predominante importanza data alle libertà economiche del mercato interno sulla dimensione sociale.³⁹

Delors, pertanto, decise di dare vita ad un “dialogo sociale” a livello europeo⁴⁰ il cui fine era quello di giungere ad una dichiarazione che contenesse la codificazione di

³⁶ GIUBBONI S., *The rise and fall of EU labour law*, in *European Law Journal*, Volume 24, Numero 1, gennaio 2018, p. 10.

³⁷ Art. 118A, par. 3, TCEE.

³⁸ Art. 117, par. 1, TCEE.

³⁹ MECCHI L., *Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori*, in *Dizionario dell'integrazione europea*, in *Dizionario dell'Integrazione Europea*, Rubbettino Editore, 2004.

⁴⁰ Nel 1985, a Val Duchesse, il Presidente della Commissione Delors convocò le Parti Sociali (in quella sede rappresentate dalla Confederazione Europea dei Sindacati, dall'Unione delle Industrie della Comunità Europea e dal Centro Europeo delle Imprese a partecipazione pubblica e delle Imprese di interesse economico generale), avviando per la prima volta un processo di “dialogo sociale” con cui adottare le misure necessarie per regolamentare in modo bilanciato il mercato interno (SCHMID-DRÜNER M., *Il Dialogo Sociale*, in *Note sintetiche sull'Unione Europea*, Parlamento Europeo, giugno

diversi diritti sociali.⁴¹ Tali diritti, infatti, si riteneva fossero fondamentali per garantire un livello minimo di protezione sociale a tutta la manodopera presente ed operante negli Stati membri della Comunità.⁴²

La Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali è composta da due titoli: il Titolo I, rubricato “Diritti sociali fondamentali dei lavoratori”, e il Titolo II, contenente le disposizioni per l’attuazione della Carta. Non è un caso se, nel Titolo I, si trovano elencate diverse prerogative spettanti ai lavoratori che operano nel mercato interno in virtù del loro stesso *status* di lavoratori. Il Titolo I della Carta, infatti, è suddiviso a sua volta in dodici sezioni, ciascuna di queste contenente i diritti sociali riconosciuti in diversi settori che caratterizzano il diritto del lavoro europeo: dal diritto dei lavoratori di circolare liberamente ed esercitare qualsiasi professione o mestiere all’interno della Comunità Europea si passa al diritto di scegliere ed esercitare liberamente una professione (oltre che di essere retribuiti in modo equo), fino al diritto sempre di ciascun lavoratore ad una protezione sociale adeguata e a prestazioni di sicurezza sociale sufficienti.

Questi sono soltanto alcuni esempi di diritti sociali contenuti all’interno della Carta del 1989. Si tratta di un elenco che, per la prima volta nella storia del processo di integrazione comunitaria, riconosce esplicitamente e codifica un corposo insieme di prerogative in materia protezione sociale a favore dei lavoratori.

Nonostante le premesse e le intenzioni con cui era nata la Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali, diverse criticità vennero riscontrate: il problema principale di questa dichiarazione risiedeva nel fatto di non essere in alcun modo legalmente vincolante, né per gli Stati membri né tanto meno per le Istituzioni comunitarie. Il valore della Carta rimase per lo più simbolico a causa del fatto che questo documento non solo non era stato inserito all’interno del Trattato al tempo della sua adozione, ma non aveva nemmeno preso la forma di un atto di diritto derivato. Questa mancanza di vincolatività della Carta derivava principalmente dalla scelta della Gran Bretagna di non adottarla,⁴³ introducendo una tendenza al cd “*opting-out*”⁴⁴ che il governo inglese

2017; MAKAY M., *Il Dialogo Sociale*, in *Note sintetiche sull’Unione Europea*, Parlamento Europeo, ottobre 2023; MAGNANI M., *Diritto sindacale*, G. Giappichelli Editore, Edizione 3, Torino, 2016, pp. 36-38).

⁴¹ SCHMID-DRÜNER M., *Il Dialogo Sociale*, cit., p. 1.

⁴² MECHI L., *Carta comunitaria*, cit.

⁴³ PERONI G., *L’azione dell’Unione*, cit., p. 415.

riproporrà anche a Maastricht, quando sarà il momento di approvare l'inserimento del "Capitolo Sociale" nel Trattato.⁴⁵

Oltre ad essere priva di qualsiasi effetto vincolante, la Carta non portò con sé alcuna reale novità: stando a quanto scritto nel parere del Comitato economico e sociale, i vari principi che si possono trovare espressamente elencati all'interno del documento in esame avevano già conosciuto una loro codificazione in diverse convenzioni internazionali.⁴⁶ Questi punti deboli della Carta, uniti al fatto che si continuava ad attribuire ai singoli Stati membri il compito di intraprendere le più incisive iniziative normative per garantire il rispetto dei diritti sociali contenuti in essa, portano a concludere che tale dichiarazione, al momento della sua adozione, non avesse concretamente permesso alla Comunità di fare quel passo in avanti verso una reale coesione della sua disciplina in materia di politica sociale.⁴⁷

Per quanto la Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori mostrasse diverse lacune, negli anni successivi alla sua emanazione furono molte le iniziative normative a tutela dei diritti dei lavoratori prese sulla base di tale documento. La Commissione avanzò numerose proposte di atti giuridici in grado di permettere la concreta applicazione di quanto si trova prescritto nella Carta e molte vennero poi approvate nei due anni successivi.⁴⁸

⁴⁴ L'espressione "*opting-out*" (anche detta "opzione di non partecipazione") indica uno strumento di cui dispongono gli Stati membri dell'Unione grazie al quale uno di questi può rifiutarsi di partecipare a particolari aspetti della politica dell'Unione, senza così restare vincolato dalle decisioni prese a tal proposito dagli altri Stati, al fine di evitare che si crei una situazione di stallo in sede di discussione (<https://eur-lex.europa.eu/IT/legal-content/glossary/opting-out.html>).

⁴⁵ *Infra*, p. 18-19.

⁴⁶ MECHI L., *Carta comunitaria*, cit.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ Nella Relazione presentata dalla Commissione il 24 maggio 1995, relativa alla Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori e al Protocollo sulla politica sociale allegato al Trattato che istituisce la Comunità Europea, COM(95) 184 final, si può trovare un elenco delle direttive e dei regolamenti presi sulla base della Carta del 1989: in materia di occupazione e retribuzione, la direttiva 91/383/CEE del Consiglio del 25 giugno 1991 (che completa le misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute durante il lavoro dei lavoratori aventi un rapporto di lavoro a tempo determinato o un rapporto di lavoro interinale); in materia di miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, la direttiva 91/533/CEE del Consiglio del 14 ottobre 1991 (relativa all'obbligo del datore di lavoro di informare il lavoratore delle condizioni applicabili al contratto o al rapporto di lavoro interinale), la direttiva 92/56/CEE del Consiglio del 24 giugno 1992 (che modifica la direttiva 75/129/CEE sul ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative ai licenziamenti collettivi e la direttiva 93/104/CEE del Consiglio del 23 novembre 1993 (concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro); in materia di protezione sanitaria e sicurezza nell'ambiente di lavoro, la direttiva 89/391/CEE del Consiglio del 12 giugno 1989 (concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro) e la

Questo, quindi, dimostra che la dichiarazione del 1989 diede un forte impulso sia al dibattito sullo *status* della politica sociale comunitaria (oltre alla questione circa il suo futuro nel progredire del progetto di integrazione), sia a diverse azioni normative.⁴⁹ Infatti, tra le varie iniziative legislative che seguirono la Carta del 1989 (aventi ad oggetto tanto il diritto primario quanto il diritto derivato), la più importante novità in tema di tutela dei diritti sociali fu il cd. “Capitolo Sociale”: questo era contenuto nel Protocollo n. 14, intitolato “Accordo sulla politica sociale”, allegato al Trattato di Maastricht del 1993.⁵⁰ I principi e le prerogative enunciati nella Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori furono la base da cui partirono per la compilazione di questo Accordo.⁵¹

I.4 Il Trattato di Maastricht

In occasione del Consiglio Europeo tenutosi a Maastricht a partire dal 9 dicembre 1991 si aprirono dei negoziati per la stipulazione del trattato che verrà poi firmato nel febbraio dell'anno successivo, il “Trattato sull'Unione Europea.” L'entrata in vigore delle norme contenute in questo atto di diritto primario, avvenuta formalmente nel novembre del 1993, ha rappresentato un momento di svolta nel percorso verso l'integrazione europea: è con il Trattato di Maastricht, infatti, che si comincia per la prima volta a parlare di Unione Europea.

Questa, stando al testo originale, si fondava sulle tre Comunità Europee⁵² (prevedendo anche il cambio di denominazione per la Comunità Economica Europea in “Comunità Europea”, sintomo di una progressiva sempre maggiore importanza assunta dagli aspetti politici di questo progetto),⁵³ da questo momento ancor più integrate tra loro grazie alle novità introdotte in diversi ambiti: venne istituita una “politica estera e di sicurezza comune”,⁵⁴ venne promossa la cooperazione nei settori della “giustizia e degli affari

direttiva 90/679/CEE del Consiglio del 26 novembre 1990 (relativa alla protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da un'esposizione ad agenti biologici durante il lavoro).

⁴⁹ MECHI L., *Carta comunitaria*, cit.

⁵⁰ COSTANZO P., *Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione Europea*, in *Consulta Online*, 26 agosto 2008, p. 6.

⁵¹ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 415.

⁵² Art. A del Trattato di Maastricht

⁵³ Art. G, lett. A (n. 1), del Trattato di Maastricht.

⁵⁴ La disciplina in materia di politica estera e di sicurezza comune era contenuta nell'art. J del Trattato di Maastricht.

interni”⁵⁵ e si andarono a modificare i Trattati istitutivi, introducendo *in primis* le basi per la creazione della moneta unica ma intervenendo anche in materia di politica sociale.⁵⁶

Per l'appunto, tra gli obiettivi che l'Unione si prefissava c'era anche quello di promuovere un progresso economico e sociale equilibrato e sostenibile. Questo, però, non doveva essere fatto soltanto attraverso “*la creazione di uno spazio senza frontiere interne*” e “*l'instaurazione di un'unione economica e monetaria che comporti a termine una moneta unica*”, ma anche grazie al “*rafforzamento della coesione economica e sociale*”.⁵⁷ Non solo, l'articolo G del Trattato (attraverso il quale sono state modificate le disposizioni del Trattato che istituiva la Comunità Economica Europea) introdusse due nuovi obiettivi nell'articolo 2 di quello che, da questo momento, sarebbe diventato il Trattato istitutivo della Comunità Europea (TCE): “*un elevato livello di occupazione*” e “*un elevato livello di protezione sociale.*”⁵⁸ Questa modifica può essere letta come la volontà da parte della Comunità Europea di prestare maggiore attenzione alla dimensione sociale del mercato interno.

Al di là di ciò, nonostante il Consiglio Europeo riunitosi a Maastricht avesse riconosciuto la necessità di intervenire per garantire una maggiore coesione della politica sociale europea, le modifiche più profonde apportate alla disciplina comunitaria in questa materia non divennero subito parte integrante degli articoli contenuti nel Trattato. Il Regno Unito, infatti, si dimostrò particolarmente ostile al fatto che la procedura a maggioranza qualificata⁵⁹ per l'adozione da parte del Consiglio di prescrizioni minime, mediante direttive, potesse essere prevista anche per le nuove materie che si aveva intenzione di introdurre, sottraendole così alla competenza esclusiva degli Stati Membri. Pertanto, dato questo rifiuto da parte del Regno Unito (all'epoca sotto la guida di un governo di stampo conservatore), espresso mediante una clausola di *opting-out*⁶⁰ come già era stato fatto in sede di adozione della Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei lavoratori, si dovette procedere con un

⁵⁵ La disciplina in materia di giustizia e degli affari interni era contenuta nell'art. K del Trattato di Maastricht.

⁵⁶ Il Titolo II, il Titolo III e il Titolo IV del Trattato di Maastricht contengono le disposizioni che modificano i Trattati istitutivi delle tre Comunità europee.

⁵⁷ Art. B Trattato di Maastricht.

⁵⁸ Art. G, lett. B (n. 2), del Trattato di Maastricht.

⁵⁹ Art. 189C TCE.

⁶⁰ GABAGLIO E., *Protocollo sulla politica sociale*, in *Dizionario dell'Integrazione Europea*, Rubbettino Editore, 2002.

accordo tra gli undici Stati membri restanti⁶¹ che rimase esterno al Trattato vero e proprio. Il nuovo “Capitolo Sociale” che sarebbe dovuto confluire all’interno del riformato TCE venne, dunque, adottato attraverso uno dei diciassette protocolli che accompagnavano il Trattato di Maastricht. Con il Protocollo n. 14, intitolato “*Accordo sulla politica sociale*”, vennero rese vincolanti per undici Stati membri (con l’esclusione del Regno Unito) le novità introdotte in materia di politica sociale.

I.4.1 L’Accordo sulla politica sociale

L’Accordo sulla politica sociale, contenuto all’interno del Protocollo n. 14, in primo luogo portò all’ampliamento delle competenze del legislatore europeo, inserendo alcune materie che prima non rientravano nel disposto dell’art. 118A TCEE. Non solo, ad alcune di queste nuove materie si estendeva anche la procedura decisionale a maggioranza qualificata ai sensi dell’art. 189C TCE.⁶² In secondo luogo, si decise di predisporre un processo decisionale che permettesse alle parti sociali⁶³ organizzate a livello europeo di avere un ruolo centrale nella definizione della disciplina normativa in materia.⁶⁴

Stando a quanto era disposto all’interno dell’Accordo sulla politica sociale, il quadro delle materie oggetto della politica sociale europea, vincolante per gli undici Paesi membri che l’hanno sottoscritto, si presentava così: in tema di salute e sicurezza dei lavoratori, condizioni di lavoro, informazione e consultazione dei lavoratori, pari trattamento tra uomini e donne nel mercato del lavoro e in tema di integrazione delle persone escluse dal mercato del lavoro, le deliberazioni del Consiglio venivano prese a maggioranza qualificata. Le materie, invece, della sicurezza sociale e della protezione sociale dei lavoratori, della protezione dei lavoratori in caso di risoluzione del contratto, della rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e degli imprenditori

⁶¹ Gli undici Stati membri in questione erano Italia, Spagna, Francia, Portogallo, Paesi Bassi, Lussemburgo, Belgio, Germania, Danimarca, Grecia e Irlanda.

⁶² LANGE P. e BORDOGNA L., *Il Protocollo Sociale Di Maastricht: Perché l’hanno Fatto?*, in *Stato e Mercato*, Volume 1, Numero 37, 1993, p. 12.

⁶³ Per “parti sociali” si intendono le organizzazioni interprofessionali che si occupano di rappresentare gli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro europei nel corso del processo che caratterizza il dialogo sociale. A livello europeo, le principali parti sociali sono: la Confederazione Europea dei Sindacati (CES), l’Unione delle confederazioni europee dell’industria e dei datori di lavoro (BUSINESSEUROPE), l’Unione europea dell’artigianato e delle piccole e medie imprese (UEAPMI) e il Centro europeo delle imprese a partecipazione pubblica (CEEP) (RÖNNMAR M., *Labour and equality law*, in BARNARD C. e PEERS S. (a cura di), *European Union Law*, Edizione 3, Oxford University Press, Oxford, 2020, p. 616; <https://eur-lex.europa.eu/IT/legal-content/glossary/social-partners.html>).

⁶⁴ GABAGLIO E., *Protocollo sulla politica sociale*, cit.

(compresa la cogestione),⁶⁵ delle condizioni di impiego dei cittadini dei paesi terzi e, infine, la materia dei sussidi per la creazione di posti di lavoro erano oggetto di deliberazioni prese sempre dal Consiglio, però all'unanimità. Ad essere state escluse espressamente dall'azione sociale europea furono le materie della retribuzione, del diritto di associazione, nonché del diritto di sciopero e di ferrata (un'esclusione, questa, giunta sino alla norma di diritto primario vigente).⁶⁶

Per quanto riguarda, invece, l'altro originale aspetto introdotto con l'Accordo sulla politica sociale, l'innovazione riguarda il ruolo delle Parti Sociali nel corso della procedura decisionale: il Protocollo rafforza la collaborazione tra le confederazioni europee dei sindacati dei lavoratori e delle associazioni datoriali nella formulazione e nell'attuazione delle politiche sociali.⁶⁷ Stando al contenuto delle disposizioni adottate, non solo la Commissione era chiamata a consultare le parti sociali organizzate a livello europeo circa le possibili direzioni che il legislatore comunitario stava per prendere,⁶⁸ ma era anche possibile per le stesse parti sociali chiedere “*che sia in primo luogo concesso loro di predisporre congiuntamente una proposta*”,⁶⁹ sostituendosi quantomeno parzialmente nelle negoziazioni che portano poi allo sviluppo dell'iniziativa legislativa.

Le norme previste nell'Accordo sulla politica sociale, contenuto nel Protocollo n. 14 (allegato al Trattato di Maastricht), e, in particolare, l'aumento del numero di materie in cui si poteva intervenire a livello comunitario con deliberazioni prese a maggioranza qualificata cambiarono il modo con cui porre in essere l'azione della Comunità Europea in materia di tutela dei diritti sociali. Il precedente assetto di regole decisionali consentiva ai singoli Stati membri non solo di regolare autonomamente il proprio mercato nazionale del lavoro, ma anche di bloccare qualsiasi iniziativa legislativa intrapresa a livello comunitario che non pareva soddisfare i loro interessi nazionali.

Con queste novità, invece, venne introdotto un sistema tale per cui gli Stati membri potevano essere chiamati ad adottare, in diversi e importanti settori della politica

⁶⁵ Con l'espressione “cogestione” si intende la facoltà dei lavoratori dipendenti di partecipare in modo attivo e collaborare alla gestione dell'impresa.

⁶⁶ LANGE P. e BORDOGNA L., *Il Protocollo Sociale Di Maastricht*, cit., p. 13.

⁶⁷ *Ivi*, p. 15.

⁶⁸ Art. 3 dell'Accordo sulla Politica Sociale.

⁶⁹ Art. 4 dell'Accordo sulla Politica Sociale.

sociale, regole collettive approvate da una maggioranza di cui potevano benissimo non fare parte.⁷⁰

Questo passo in avanti della politica sociale europea, tuttavia, restava solo parziale a causa della situazione anomala che si era venuta a creare con la scelta del Regno Unito di adottare una clausola di *opting-out*. La base giuridica per rafforzare la disciplina normativa a tutela dei lavoratori, per quanto evoluta rispetto a quello che era stato stabilito nell'Atto Unico, risiedeva in una diversa fonte rispetto al Trattato, la quale non era applicabile a tutti e dodici i Paesi membri di allora.⁷¹ Questo *empasse* venne superato quattro anni dopo l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht grazie ad un nuovo trattato: il Trattato di Amsterdam.

I.5 Il Trattato di Amsterdam

Come si è potuto constatare, il principale limite della politica sociale europea, per come veniva disciplinata nel Trattato sull'Unione Europea del 1993, risiedeva nel fatto che il Regno Unito non avesse voluto vincolarsi a quanto deciso dal Consiglio Europeo, costringendo così ad assumere quanto sancito nell'Accordo sulla politica sociale (dal quale, appunto, proprio il Regno Unito restava escluso) tramite un protocollo allegato al Trattato.

Quando, però, nel 1997 il Partito Laburista, sotto la guida di Tony Blair, vinse le elezioni generali nel Regno Unito, si vennero a creare le giuste premesse per vedere definitivamente accolte le disposizioni presenti nell'Accordo sulla politica sociale all'interno del Trattato che istituisce la Comunità Europea, mettendo così fine all'ostruzionismo fatto dal precedente governo inglese a guida conservatrice.⁷² Il 2 ottobre 1997 venne firmato il Trattato di Amsterdam, entrato poi in vigore nel 1999, grazie al quale quei passi in avanti in tema di protezione della dimensione sociale dei lavoratori, fatti a Maastricht, divennero vincolanti per tutti i Paesi membri, nessuno escluso.

L'articolo 1 del Trattato di Amsterdam introduce alcune modifiche al Trattato che istituisce l'Unione Europea (TUE), contenuto all'interno del Titolo I del Trattato di Maastricht.

⁷⁰ LANGE P. e BORDOGNA L., *Il Protocollo Sociale Di Maastricht*, cit., p. 17.

⁷¹ GABAGLIO E., *Protocollo sulla politica sociale*, cit.

⁷² FERRERA M., *Rotta di collisione*, cit., p. 13.

Tra le novità in materia di politica sociale introdotte da questo articolo, in primo luogo, è interessante il fatto che si vada a menzionare espressamente nel Preambolo (al punto 3) l'attaccamento degli Stati membri ai diritti sociali fondamentali contenuti sia all'interno della Carta Sociale Europea sia nella Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori.⁷³ Questi due documenti, da sempre ritenuti importanti per lo sviluppo della politica sociale europea ma limitati dal fatto di non essere mai stati inseriti tra le fonti di diritto primario, cominciarono a trovare più spazio. Inoltre, sempre l'art. 1 del Trattato di Amsterdam introdusse un'altra modifica al TUE: laddove, prima, l'art. B prevedeva solo la promozione da parte dell'Unione di un progresso economico e sociale,⁷⁴ il Trattato di Amsterdam aggiunse tra gli obiettivi da perseguire “*un elevato livello di occupazione*” (come già era stato fatto a Maastricht), inserendolo direttamente nel disposto dell'art. 2 TCE.⁷⁵

Le novità più importanti per la politica sociale europea introdotte dal Trattato di Amsterdam sono, però, quelle previste dall'art. 2, con il quale venne modificato il Trattato che istituisce la Comunità Europea (TCE). Innanzitutto, venne aggiunto un nuovo titolo al Trattato, il Titolo VI-bis, dedicato al solo tema dell'occupazione nel mercato del lavoro interno. Le disposizioni introdotte con questo titolo (dall'art. 109N all'art. 109S) contenevano una disciplina secondo la quale la Comunità Europea doveva promuovere un maggiore livello di occupazione sviluppando una strategia coordinata a livello comunitario,⁷⁶ incentivando la cooperazione tra gli Stati membri (sempre, però, rispettando le competenze nazionali)⁷⁷ ed elaborando degli orientamenti che sarebbero poi stati utilizzati dagli Stati membri nella definizione delle loro politiche in materia di occupazione.⁷⁸

In secondo luogo, l'art. 2 del Trattato di Amsterdam determinò l'ingresso all'interno del testo ufficiale del TCE di quelle norme che a Maastricht erano state inserite all'interno dell'Accordo contenuto nel Protocollo n. 14 sulla politica sociale. Il disposto normativo degli articoli dal 117 al 120 TCE, la cui numerazione verrà cambiata sempre da questo

⁷³ Preambolo, punto 3, TUE, nella parte in cui si dice che gli Stati membri “*confermano il proprio attaccamento ai diritti sociali fondamentali quali definiti nella Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989.*”

⁷⁴ Art. B del Trattato di Maastricht.

⁷⁵ *Supra*, p. 18.

⁷⁶ Art. 109 N Trattato di Amsterdam.

⁷⁷ Art. 109 P Trattato di Amsterdam.

⁷⁸ Art. 109 Q Trattato di Amsterdam.

Trattato, venne modificato e l'intera disciplina comunitaria in materia di diritti sociali fu ampliata. L'articolo 136 (ex art. 117), in apertura al Titolo sulla politica sociale, menziona al paragrafo 1 innanzitutto i “*diritti sociali fondamentali*” disciplinati nella Carta Sociale Europea e nella Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori, i quali devono essere tenuti presenti sia dalla Comunità che dagli Stati membri nel loro agire.

Sempre al paragrafo 1, poi, vengono elencati gli obiettivi che la politica sociale europea è chiamata a raggiungere: “... *la promozione dell'occupazione, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, ..., una protezione sociale adeguata, il dialogo sociale, lo sviluppo delle risorse umane atto a consentire un livello occupazionale elevato e duraturo e la lotta contro l'emarginazione.*”⁷⁹

Un'ulteriore aspetto importante dell'art. 136, segnale dell'evoluzione della disciplina comunitaria in materia di politica sociale rispetto alle premesse di partenza, si può trovare al paragrafo 3: si legge, infatti, che lo sviluppo di questa materia e l'armonizzazione dei sistemi sociali non dipende più soltanto dal “*funzionamento del mercato comune*” (come si pensava ai tempi del Rapporto Spaak),⁸⁰ un ruolo fondamentale ora lo rivestono sia le “*procedure previste dal presente trattato*” sia il “*ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative.*”⁸¹Viene, quindi, riconosciuto un ruolo attivo della Comunità Europea e delle sue istituzioni in questo processo.

Come l'art. 136, anche gli articoli seguenti recepiscono il contenuto delle norme disciplinate dall'Accordo sulla politica sociale del 1993. L'art. 137 (ex art. 118) riprende il contenuto dell'art. 2 dell'Accordo, elencando le materie in cui la Comunità può intervenire, con direttive contenenti prescrizioni minime, *a maggioranza qualificata* per sostenere e completare l'azione degli Stati membri (paragrafi 1 e 2), quelle le cui decisioni del Consiglio richiedono l'*unanimità* per poter essere adottate (paragrafo 3) e quelle in cui la Comunità non può intervenire (paragrafo 6).⁸²

⁷⁹ Art 136, par. 1, TCE.

⁸⁰ *Supra*, p. 7.

⁸¹ Art. 136 par. 3, TCE.

⁸² Art 137 TCE.

L'art. 138 (ex art. 118A) disciplina invece il dialogo tra le Parti Sociali a livello comunitario, tema nel quale la Commissione riveste un ruolo particolare: viene, infatti, incaricata di “*promuovere la consultazione delle parti sociali*” e di facilitare il dialogo attraverso “*ogni misura utile*”.⁸³

L'art. 139 (ex art. 118B) si occupa di sviluppare sul piano sovranazionale il dialogo sociale tra le parti, disciplinando l'eventualità in cui questa consultazione porti a vere e proprie relazioni contrattuali ed accordi tra le parti sociali a livello comunitario⁸⁴ che possono poi essere adottate tramite decisioni del Consiglio, andando parzialmente a sostituirsi ad esso nella definizione dei contenuti delle iniziative legislative.⁸⁵

Alla luce delle novità introdotte con il Trattato di Amsterdam nei Trattati istitutivi dell'Unione Europea e della Comunità Europea, sul piano sovranazionale la politica sociale è apparsa significativamente più sviluppata verso la fine degli anni '90 rispetto al quadro normativo di partenza. Pur essendovi stata una evidente evoluzione in questa materia, tuttavia rimanevano ancora pochi i settori in cui poteva esprimersi efficacemente l'azione comunitaria. Restava centrale, invece, il ruolo degli Stati membri, lasciando alla Comunità un intervento solo parziale.

Non solo, nonostante fossero state riconosciute e menzionate espressamente sia la Carta Sociale Europea che la Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori (e nonostante i diritti sociali in esse contenuti fossero entrati a far parte del diritto primario dell'Unione), proprio tali prerogative riconosciute a tutela dei lavoratori operanti nel mercato interno non erano ritenute direttamente azionabili dai singoli individui. Queste, infatti, venivano ancora viste come meri interessi sociali oggettivi che dovevano fungere da linee guida per le attività di regolamentazione da parte delle istituzioni comunitarie e degli Stati membri.⁸⁶

Per questo motivo, nel corso del Consiglio Europeo di Colonia (tenutosi il 3 e 4 giugno del 1999), l'Allegato IV alle conclusioni ai cui giunse la Presidenza riconobbe esplicitamente la necessità di elaborare una Carta dei diritti fondamentali “*al fine di sancirne in modo visibile l'importanza capitale e la portata per i cittadini dell'Unione.*”⁸⁷

⁸³ Art 138 TCE.

⁸⁴ Art 139, par. 1, TCE.

⁸⁵ Art. 139 par. 2, TCE.

⁸⁶ COSTANZO P., *Il sistema di protezione dei diritti sociali*, cit., p. 7.

⁸⁷ Allegato IV Conclusioni della Presidenza, Consiglio Europeo, Colonia, 1999.

Tra questi diritti fondamentali da inserire all'interno della Carta, il Consiglio europeo ritenne che dovessero entrarvi anche “*diritti economici e sociali quali sono enunciati nella Carta Sociale Europea e nella Carta Comunitaria dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori (articolo 136 TCE), nella misura in cui essi non sono unicamente a fondamento di obiettivi per l'azione dell'Unione.*”⁸⁸

Tale affermazione mise le basi per l'inserimento di diverse tutele di natura sociale all'interno della nascente Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea a cavallo tra la fine degli anni '90 e i primi anni 2000.⁸⁹

Nonostante questa Carta, inizialmente, fosse un documento privo di un suo valore giuridico autonomo, fin da subito i giudici la ritennero “*una fonte preziosissima*” e “*uno strumento privilegiato*” per identificare i diritti fondamentali e i principi generali del diritto comunitario,⁹⁰ compresi i numerosi diritti in materia sociale in essa contenuti.⁹¹

⁸⁸ *Ibidem.*

⁸⁹ COSTANZO P., *Il sistema di protezione dei diritti sociali*, cit., p. 8.

⁹⁰ Conclusioni dell'Avvocato generale A. Tizzano, 8 febbraio 2001, *The Queen contro Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C 173/99, ECLI:EU:C:2001:81, punti 24-28.

⁹¹ Gli articoli della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea in cui sono enunciati i diritti sociali fondamentali sono i seguenti: art. 12 (la libertà di associazione, da cui si ricava il diritto alla libertà sindacale), art. 14 (il diritto all'istruzione), art. 15 (la libertà professionale e il diritto di lavorare), art. 27 (il diritto dei lavoratori “*all'informazione e alla consultazione nell'ambito dell'impresa*”), art. 28 (il diritto dei lavoratori e dei datori di lavoro “*di negoziare e di concludere contratti collettivi, ai livelli appropriati, e di ricorrere, in caso di conflitti di interessi, ad azioni collettive per la difesa dei loro interessi, compreso lo sciopero*”), art. 29 (il diritto di ogni individuo ad “*ad accedere ad un servizio di collocamento gratuito*”), art. 30 (il diritto dei lavoratori ad essere tutelati “*contro ogni licenziamento ingiustificato*”), art. 31 (il diritto a “*condizioni di lavoro giuste ed eque*”), art. 32 (la previsione del “*divieto di lavoro minorile*” e della “*protezione dei giovani sul luogo di lavoro*”), art. 33 (l'enunciazione del principio della protezione della vita familiare e della sua compatibilità con la vita professionale), art. 34 (il diritto di accesso alla “*sicurezza sociale*” e alla “*assistenza sociale*”) e art. 35 (il diritto di “*accedere alla prevenzione sanitaria e di ottenere cure mediche*”). Ad essere particolarmente utili nel tutelare la dimensione sociale dei cittadini europei sono anche gli articoli 20 (il principio di uguaglianza di tutte le persone davanti alla legge) e 21 (il divieto di discriminazione): su queste disposizioni, infatti, poggiano altre norme della Carta aventi natura sociale, come l'art. 23 (la “*parità tra uomini e donne*” da assicurarsi anche in materie come l'occupazione, il lavoro e la retribuzione), l'art. 24 (il diritto dei bambini “*alla protezione*” e “*alle cure necessarie per il loro benessere*”), l'art. 25 (il diritto degli anziani “*di condurre una vita dignitosa e indipendente e di partecipare alla vita sociale e culturale*”) e l'art. 26 (il diritto delle persone affette da disabilità “*di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità*”) (POLI T. N., *Diritti sociali ed eguaglianza nello spazio giuridico europeo*, in *Amministrazione in Cammino*, Roma, 28 maggio 2014, pp. 8-11; CELOTTO A. e PISTORIO G., *La Efficacia Giuridica Della Carta Dei Diritti Fondamentali Dell'Unione Europea*, *Rassegna Giurisprudenziale 2001 - 2004*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2005).

II Il diritto primario vigente in materia di politica sociale

II.1 Il cambiamento della politica sociale europea in seguito al Trattato di Lisbona

Il quadro normativo attuale dell'Unione Europea in materia di politica sociale è il risultato di tutte quelle modifiche che sono state apportate ai testi dei Trattati nell'estate del 2007, quando si riunì la Conferenza intergovernativa sotto la presidenza portoghese (convocata dal Consiglio Europeo nel giugno dello stesso anno),⁹² al fine di introdurre alcune delle novità che non si era riusciti ad implementare in occasione del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa.⁹³

Il 13 dicembre 2007, infatti, venne firmato a Lisbona, e poi ratificato da tutti gli Stati membri, un trattato che andava a riformare le discipline, tra cui quella della politica sociale, contenute tanto nel Trattato sull'Unione Europea quanto nel Trattato che istituisce la Comunità Europea (il quale, a partire da questo momento, assume il nome di "Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea").

Il Trattato di Lisbona ha modificato la disciplina della politica sociale sul piano sovranazionale riprendendo le disposizioni inserite nel Capitolo sociale del trattato costituzionale del 2004,⁹⁴ in continuazione con quel processo di progressivo rafforzamento dell'integrazione europea in materia di tutela dei diritti sociali iniziata negli anni '80.⁹⁵

Il segnale di questa volontà da parte delle Istituzioni europee ad un'ancora maggiore coesione della politica sociale dell'Unione si può vedere innanzitutto nel riformato Trattato sull'Unione Europea.

⁹² Conclusioni della Presidenza in seguito al Consiglio Europeo di Bruxelles del 21 e 22 giugno 2007, Bruxelles, 11177/07, CONCL 2, p. 2.

⁹³ Il Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa (anche detto "Costituzione europea") è stato un progetto intrapreso all'inizio degli anni 2000 con il quale si volevano riunire in un unico testo tutti i vari trattati fondativi dell'Unione Europea vigenti al tempo al fine di armonizzare ed integrare quest'ultimi. Questo progetto, però, non è mai entrato in vigore: in fase di ratificazione, sia la Francia che i Paesi Bassi hanno ottenuto un esito negativo nei *referendum* nazionali da loro indetti per confermare l'approvazione data dalle Istituzioni europee al progetto stesso; questo ha impedito al Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa di entrare in vigore.

⁹⁴ Parte III, Titolo III, Capo III, Sez. 2 del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa.

⁹⁵ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 417.

II.1.1 Modifiche al TUE: gli articoli 3 e 6 TUE

In materia di politica sociale, per quanto le modifiche alla normativa europea più rilevanti siano state quelle che hanno avuto ad oggetto gli articoli del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, il Trattato di Lisbona è intervenuto anche nei confronti di due articoli del Trattato sull'Unione Europea di capitale importanza: in primo luogo, è stata centrale la modifica apportata all'art. 3, con la quale è stato introdotto il concetto di "economia sociale di mercato". Inoltre, è stata altrettanto significativa per la dimensione sociale dell'Unione l'adozione (sempre con il Trattato di Lisbona) del nuovo disposto normativo dell'art. 6, con cui si chiarisce quale sia il valore giuridico della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.

II.1.1.1 L'art. 3, par. 3, TUE: la cd. "economia sociale di mercato"

La prima importante modifica introdotta con il Trattato di Lisbona fu il nuovo contenuto normativo dell'art. 3, par. 3, TUE. Questa disposizione, nella sua attuale formulazione, può essere interpretata come il risultato del raggiunto convincimento da parte degli Stati membri che le esigenze sociali emerse negli anni dovessero fungere da contraltare rispetto alla piena liberalizzazione degli scambi all'interno del mercato unico (quest'ultima, inizialmente, vista come principale obiettivo delle Comunità).⁹⁶ L'art.3 TUE disciplina quali sono i vari obiettivi perseguiti dall'Unione e, al paragrafo 3 di questo articolo,⁹⁷ espone gli obiettivi particolari che si vogliono conseguire attraverso il mercato interno e sulla base di quali principi questa operazione va fatta.

Tale disposizione merita di essere osservata più da vicino dal momento che, pur trattando il paragrafo in questione del mercato unico dell'Unione, si accenna solo brevemente all'instaurarsi del "*mercato interno*". La parte restante (e più articolata) di questo paragrafo, infatti, si concentra su quali siano gli ulteriori obiettivi dell'Unione in campo socio-economico e, soprattutto, a quali condizioni questi vadano conseguiti.

⁹⁶ DANIELE L., *Diritto del Mercato Unico Europeo e dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019, Quarta Edizione, p. 7.

⁹⁷ Art. 3, par. 3, TUE: "*L'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. ... L'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore. Essa promuove la coesione economica, sociale e territoriale, e la solidarietà tra gli Stati membri. ...*"

Il modello economico che si vuole realizzare si fonda sul principio dello sviluppo sostenibile e, come si evince dal testo dello stesso paragrafo, questo sviluppo sostenibile dell'Europa è raggiungibile non solo attraverso “una crescita economica equilibrata” e attraverso “la stabilità dei prezzi”, ma anche grazie ad “un'economia sociale di mercato”. Il concetto di “economia sociale di mercato” è stato elaborato dalla teoria “ordoliberalista” della Scuola di Friburgo.⁹⁸ Questa espressione entrata a far parte del Trattato sull'Unione indica un sistema economico che riconosce un'importanza centrale al benessere dell'individuo e richiede un'attenzione maggiore verso la dimensione sociale del mercato rispetto a quanto facciano i sistemi liberisti puri.⁹⁹

Partendo dalla menzione fatta all'economia sociale di mercato nell'art. 3, par. 3, TUE, è possibile giungere alla conclusione che, dal Trattato di Lisbona in poi, il progresso sociale e la promozione dell'occupazione sono fattori tenuti in grande considerazione dal legislatore europeo nel momento in cui deve adottare nuovi atti normativi disciplinanti il mercato interno.¹⁰⁰ Non solo, aver affermato l'interesse verso una maggiore tutela della dimensione sociale del mercato in questa sede condiziona anche l'interpretazione giurisprudenziale dei principi e delle regole riguardanti le fondamentali libertà di circolazione.¹⁰¹ Secondo la Corte di Giustizia, le esigenze di carattere sociale possono giustificare eventuali limitazioni a tali libertà nonostante l'enorme rilevanza di quest'ultime nella creazione e nello sviluppo del mercato interno.¹⁰²

Le finalità sociali, non solo economiche, perseguite dall'Unione vengono poi nuovamente sottolineate dalla parte restante dell'art. 3, par. 3, TUE: obiettivi come la lotta all'esclusione sociale e alle discriminazioni, la promozione della giustizia, della

⁹⁸ La teoria cd. “ordoliberalista” nasce e si sviluppa tra gli anni '30 e gli anni '50 in Germania, grazie alla Scuola di Friburgo (formata da economisti come Walter Eucken, giuristi come Hans Grossmann-Doerth e sociologi come Wilhelm Röpke); dopo aver indirizzato la Germania dell'Ovest verso una economia sociale di mercato nel periodo postbellico, le politiche ordoliberaliste hanno giocato un ruolo fondamentale nelle discussioni a proposito della direzione che il processo di integrazione economica della Comunità europea avrebbe dovuto prendere, fino ad arrivare alla costituzionalizzazione del concetto di “*economia sociale di mercato*” nel disposto dell'art. 3 TUE (RE C., *Il falso liberismo dell'ordoliberalismo*, in *Economia e Politica, Rivista Online di Critica della Politica Economica*, luglio 2018).

⁹⁹ CONTALDI G., *Il significato attuale dell'economia sociale di mercato nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Ordine Internazionale E Diritti Umani*, Fascicolo 5, Roma, Dipartimento di Scienze Politiche, Sapienza Università di Roma, 2018.

¹⁰⁰ DANIELE L., *Diritto del Mercato Unico Europeo e dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia*, cit., p. 8.

¹⁰¹ *Ibidem*.

¹⁰² CGUE, sentenza del 11 dicembre 2007 in *International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union (“Viking”)*, C-438/05, EU:C:2007:772; CGUE, sentenza del 18 dicembre 2007 in *Laval un Partneri Ltd*, C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809.

protezione sociale e della parità tra uomini e donne, la tutela dei diritti del minore e la solidarietà tra le generazioni (uniti al perseguimento di una maggiore coesione sia economica, che sociale, che territoriale e di una crescente solidarietà tra gli Stati membri), devono essere conseguiti attraverso il libero mercato e le norme in materia di concorrenza. In questo modo, il mercato unico dell'Unione e le norme che lo regolano sono orientati anche al perseguimento degli obiettivi sociali elencati, non più soltanto all'integrazione economica.¹⁰³

L'art. 3, par. 3, TUE e la necessità di sviluppare un'economia sociale di mercato hanno assunto un'importanza tale da essere stati menzionati in diverse decisioni della Corte di Giustizia al fine di promuovere le operazioni di bilanciamento tra le libertà economiche di movimento e i diritti sociali presenti nelle varie legislazioni nazionali per tutelare proprio quest'ultimi. Un esempio si trova nella sentenza *AGET Iraklis*, dove prima si legge che *“come risulta dall'articolo 3, paragrafo 3, TUE, l'Unione non soltanto instaura un mercato interno, ma si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, il quale è basato segnatamente su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, ed essa promuove, in particolare, la protezione sociale”* e poi viene aggiunto che *“l'Unione non ha soltanto una finalità economica ma anche una finalità sociale, i diritti che derivano dalle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali devono essere bilanciati con gli obiettivi perseguiti dalla politica sociale”*.¹⁰⁴

II.1.1.2 L'art. 6 TUE e il valore giuridico della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione

Una seconda novità introdotta dal Trattato di Lisbona, sicuramente rilevante per la tutela dei diritti sociali, è la modifica dell'art. 6 TUE. Questo articolo, al paragrafo 1 (comma 1), recita: *“L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea del 7 dicembre 2000, adattata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati.”*

¹⁰³ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 417, nella parte in cui si parla di “funzionalizzazione” del principio della concorrenza e del libero mercato.

¹⁰⁴ CGUE, sentenza del 21 dicembre 2016, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis) contro Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalis kai Koinonikis Allilengyis*, C-201/15, ECLI:EU:C:2016:972, punti 76-77.

In seguito alla proclamazione della Carta nel 2000,¹⁰⁵ diversi dubbi erano emersi circa il suo reale valore giuridico: siccome questa non venne incorporata all'interno dei Trattati, né tantomeno fu parificata ad essi, si concluse che tale documento proclamato fosse privo di valore giuridico autonomo.¹⁰⁶ È per questo motivo che il nuovo testo dell'art. 6 TUE, riconoscendo i diritti e le libertà contenuti nella Carta¹⁰⁷ e, soprattutto, attribuendole il medesimo valore giuridico dei Trattati, pone la Carta stessa all'interno delle fonti di diritto primario. Malgrado il testo della Carta dei Diritti Fondamentali non sia divenuto parte integrante del corpo dei trattati (come, invece, prevedeva il Trattato che adotta una Costituzione dell'Europa),¹⁰⁸ *in primis* si è continuato a vedere tale documento ricognitivo come “una fonte preziosissima” e “uno strumento privilegiato” per identificare i diritti fondamentali e i principi generali del diritto comunitario,¹⁰⁹ compresi i diritti in materia sociale.

In secondo luogo, questa nuova norma del TUE permette a diverse prerogative contenute nella Carta di ottenere lo stesso carattere cogente delle norme presenti nei Trattati.¹¹⁰ Come dimostrato dalla sentenza *Kucukdeveci*,¹¹¹ la Corte di Giustizia ricorre alla Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea per affermare che il principio di non discriminazione in base all'età è un principio generale dell'Unione in virtù del fatto

¹⁰⁵ Il 7 dicembre del 2000, in occasione del Consiglio Europeo di Nizza, venne proclamata la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea da parte dei presidenti della Commissione, del Consiglio e del Parlamento Europeo (DANIELE L., *Diritto dell'Unione Europea, Sistema Istituzionale – Ordinamento - Tutela Giurisdizionale – Competenze*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2019, Settima Edizione, p. 214).

¹⁰⁶ CELOTTO A. e PISTORIO G., *La Efficacia Giuridica*, cit., p. 1.

¹⁰⁷ Per una rassegna dei principi e dei diritti sociali enunciati dalla Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione, *supra* (nota 89).

¹⁰⁸ La Parte II del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa rispecchiava interamente il testo della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.

¹⁰⁹ Conclusioni dell'Avvocato generale A. Tizzano, 8 febbraio 2001, *The Queen contro Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C 173/99, ECLI:EU:C:2001:81, punti 24-28.

¹¹⁰ DANIELE L., *Diritto dell'Unione Europea, Sistema Istituzionale – Ordinamento - Tutela Giurisdizionale – Competenze*, cit., p. 216

¹¹¹ CGUE, sentenza del 19 gennaio 2010, *Seda Küçükdeveci contro Swedex GmbH & Co. KG*, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21, punti 21-23; in particolare, è interessante la parte in cui la Corte riconosce l'esistenza di un principio di non discriminazione in base all'età che deve essere considerato come un principio generale del diritto dell'Unione e afferma che la direttiva 2000/78, in cui è statuito il divieto di violare il principio di non discriminazione in base all'età, va semplicemente a dare una espressione concreta a tale principio; secondo la Corte, quindi, un individuo può invocare un principio generale del diritto dell'Unione a cui è stata data espressione attraverso un atto di diritto derivato in una controversia con un altro privato affinché venga disapplicata la legislazione nazionale contraria a tale principio. Per questo motivo, la sentenza *Küçükdeveci* ha fatto pensare ad un reale rafforzamento della tutela dei diritti sociali esposti nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea. Sull'argomento, si veda KOMEZOY A., “*Social Rights, the Charter and the ECHR*”, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, 2017, pp. 424-425.

che viene sancito e tutelato proprio da un articolo della Carta (nel caso di specie, l'art. 21). Ad una prima lettura si potrebbe concludere che, ai sensi dell'art. 6, par. 1 (comma 1), TUE così modificato dal Trattato di Lisbona, la Carta impone tanto in capo al legislatore dell'Unione quanto al legislatore nazionale l'obbligo di rispettare le sue disposizioni (comprese le norme disciplinanti la tutela dei diritti sociali).¹¹²

Per quanto sia evidente che, con il Trattato di Lisbona, sia stata ampliata la protezione garantita dalla Carta ai diritti sociali fondamentali presenti al suo interno, la parte restante dell'art. 6, par. 1, TUE fa emergere alcuni dubbi non trascurabili sulla possibilità di equiparare questa alle altre fonti di diritto primario. Innanzitutto il comma 2 esclude espressamente che le previsioni contenute nella Carta possano estendere le competenze attribuite all'Unione. Inoltre, il comma 3 del paragrafo 1 rimanda alle disposizioni generali, contenute nel Capo VII, che disciplinano l'interpretazione e l'applicazione della Carta. Tra le norme del Capo VII che possono limitare l'efficacia della Carta nel tutelare i diritti sociali esposti c'è innanzitutto l'art. 51: questa disposizione non solo ribadisce la necessità di rispettare i limiti delle competenze riservate dai Trattati all'Unione nell'applicare le norme enunciate nella Carta,¹¹³ ma vieta anche la possibilità di estendere l'ambito di applicazione del diritto dell'Unione.¹¹⁴ Da considerare, poi, è anche quanto sancito dall'art. 52, par. 5: *“Le disposizioni della presente Carta che contengono dei principi possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni, organi e organismi dell'Unione e da atti di Stati membri allorché essi danno attuazione al diritto dell'Unione, nell'esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo di legalità di detti atti.”*

Dal momento che molte delle prerogative in materia sociale sono indicate come “principi”, è necessario che questi vengano implementati attraverso atti dell'Unione di diritto derivato (alla cui approvazione, soprattutto se si tratta di atti disciplinanti la dimensione sociale, non è sempre facile arrivare).¹¹⁵

¹¹² PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 418.

¹¹³ Art. 51, comma 1, della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea

¹¹⁴ Art. 51, comma 2, della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea

¹¹⁵ BARNARD C., *EU Employment Law and the European Social Model: The Past, the Present and the Future*, in *Current Legal Problems*, Volume 67, Numero 1, 2014, p. 207.

II.1.2 La politica sociale nel Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea

Il Trattato di Lisbona non ha soltanto modificato il Trattato sull'Unione Europea; un altro importante intervenuto è stato quello fatto nei confronti del Trattato che istituisce la Comunità Europea, ora rinominato "Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea". Oltre ad aver visto cambiare la propria denominazione, il testo del Trattato ha conosciuto delle modifiche aventi ad oggetto alcune norme in tema di politica sociale che tuttora definiscono e delimitano l'azione dell'Unione in questo settore. È stato sostenuto che, nonostante sia rimasto invariato il quadro delle materie sociali in cui l'Unione ha competenza, le novità introdotte (come, ad esempio, la "clausola sociale orizzontale" ai sensi dell'art. 9 TFUE) e l'autonomia conferita al settore della "Politica sociale", ora disciplinata come unica materia all'interno del Titolo X e non più, come accadeva in passato, assieme ad "Istruzione, formazione professionale e gioventù", rendono il Trattato di Lisbona un passaggio decisivo nella definizione dell'attuale quadro normativo di rango primario della politica sociale europea, ora disciplinato nel TFUE.¹¹⁶

II.1.2.1 La "clausola sociale orizzontale" del nuovo art. 9 TFUE

Il Trattato di Lisbona inserisce all'interno del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea una norma che prima, nel TCE, non era presente. Questa novità, racchiusa all'interno dell'art. 9 TFUE, è la cd. "clausola sociale orizzontale" e il disposto normativo in questione recita quanto segue: *"Nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione tiene conto delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale, la lotta contro l'esclusione sociale e un elevato livello di istruzione, formazione e tutela della salute umana."*¹¹⁷

Stando a quanto dispone l'art. 9 TFUE, l'Unione e le sue istituzioni possono contribuire a raggiungere una maggiore integrazione e più elevati standard sociali a livello europeo qualora ritengano che alcuni obiettivi della politica sociale siano rilevanti nell'attuazione delle sue politiche e delle sue azioni: raggiungere un elevato livello di occupazione, garantire una protezione sociale adeguata e combattere l'esclusione

¹¹⁶ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 419.

¹¹⁷ Art. 9 TFUE.

sociale sono alcuni degli interessi sociali che vanno tenuti in considerazione e tutelati nel momento in cui si legifera in ambiti non direttamente riguardanti la politica sociale ma comunque influenti (come, ad esempio, le materie del mercato interno, della concorrenza e degli aiuti di stato).¹¹⁸ Anche l'art. 9 TFUE, come l'art. 3, par. 3, TUE,¹¹⁹ permette di orientare tanto il libero mercato quanto le norme che disciplinano la concorrenza al perseguimento di particolari interessi sociali.¹²⁰

Il principale limite dell'art. 9 TFUE risiede nel fatto che questo, se preso singolarmente, non può fungere da base giuridica per l'adozione di atti dell'Unione volti esclusivamente a promuovere una maggiore integrazione sociale, né può allargare il quadro delle materie di competenza dell'Unione in ambito sociale.¹²¹ Stando, però, a quanto affermato dalla Corte di Giustizia nella sentenza *Deutsches Weintor*, gli obiettivi di natura sociale contenuti all'interno dell'art. 9 TFUE sono “*obiettivi di interesse generale*” in grado di giustificare la limitazione di una libertà fondamentale di movimento, ove necessario.¹²² In altre recenti sentenze della Corte¹²³ si è affermato che quanto sancito dall'art. 9 TFUE, se letto in combinato disposto con altre disposizioni della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione e dei Trattati, può essere usato come strumento per decretare se siano stati bilanciati correttamente i diritti e le libertà fondamentali, bilanciamento da cui dipende la legalità dell'atto dell'Unione di diritto derivato.¹²⁴

Questa clausola sociale orizzontale, quindi, esplica la sua funzione andando ad impedire che, attraverso le misure prese dall'Unione nella regolamentazione del mercato interno, gli obiettivi sociali elencati possano essere limitati in modo sproporzionato oppure ignorati.¹²⁵ L'Unione, infatti, deve anche garantire un elevato livello di occupazione e un'adeguata protezione sociale nell'attuazione di tutte le sue politiche e le sue azioni,

¹¹⁸ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 379.

¹¹⁹ *Supra*, pp. 27 ss.

¹²⁰ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 417.

¹²¹ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 380.

¹²² CGUE, sentenza del 6 settembre 2012 in *Deutsches Weintor*, C-544/10, ECLI:EU:C:2012:526, paragrafo 49 (qui si fa riferimento alla “*tutela della salute umana*” quale obiettivo elencato all'art. 9)

¹²³ CGUE, sentenza del 21 dicembre 2016, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis)* contro *Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis*, C-201/15, ECLI:EU:C:2016:972, paragrafo 78 (nella parte in cui dice che, ai sensi dell'art. 9 TFUE, “... *nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione tiene conto segnatamente delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione e la garanzia di un'adeguata protezione sociale*”).

¹²⁴ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 380.

¹²⁵ *Ibidem*.

così come gli Stati membri possono derogare alla normativa in materia di libera circolazione stabilita dall'Unione se questo è necessario per tutelare gli obiettivi sociali di interesse generale disciplinati all'art. 9 TFUE.¹²⁶

II.1.2.2 Le nuove categorie di competenza dell'Unione e la politica sociale

Il Trattato di Lisbona ha riordinato il quadro di competenze dell'Unione Europea che, in precedenza, era regolato ai sensi degli articoli 2 e seguenti del TCE.¹²⁷ La nuova disciplina normativa entrata a far parte del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ebbe il merito di fare chiarezza sulle diverse categorie di competenza dell'Unione, indicandone tre: la competenza esclusiva, le competenze concorrente e le competenze cd. "parallele"¹²⁸ di sostegno, coordinamento e completamento nei confronti dell'azione dei singoli Stati membri.¹²⁹

Alla luce della disciplina normativa nel campo delle competenze così riorganizzata dal Trattato di Lisbona e, più specificamente, in base a quanto sancito dai nuovi articoli 4, par. 2 (lett. b), e 5 TFUE, si può affermare che la competenza dell'Unione Europea in materia di politica sociale le attribuisce la facoltà di sostenere, coordinare e completare le azioni promosse dagli Stati membri, senza precludere a quest'ultimi la possibilità di esercitare le proprie di competenze. Malgrado la politica sociale sia menzionata all'interno dell'elenco contenente i settori in cui l'Unione ha competenza concorrente¹³⁰ e, inoltre, venga comunque riconosciuta al legislatore europeo una competenza di natura regolamentare per far rispettare la parità di retribuzione tra lavoratori e lavoratrici¹³¹ (sempre riconducibile alla disciplina dell'art. 4 TFUE),¹³² l'art. 5 TFUE sancisce che l'Unione ha la facoltà di adottare misure e iniziative finalizzate solamente a coordinare tanto le politiche occupazionali¹³³ quanto le politiche sociali¹³⁴ degli Stati membri.

¹²⁶ Opinione dell'Avvocato Generale Wahl del 9 giugno 2016 in *AGET Iraklis*, C-201/15, ECLI:EU:C:2016:429, punto 56.

¹²⁷ DANIELE L., *Diritto dell'Unione Europea, Sistema Istituzionale – Ordinamento -Tutela Giurisdizionale – Competenze*, cit., p. 445.

¹²⁸ ADAM R. e TIZZANO A., *Lineamenti di Diritto dell'Unione Europea*, Giappichelli Editore, Torino, 2014, Terza Edizione, p. 410.

¹²⁹ Art. 2, par. 1-2-5, TFUE.

¹³⁰ Art. 4, par. 2 (lett. b) TFUE: "L'Unione ha una competenza concorrente con quella degli Stati membri nei principali seguenti settori: ... la politica sociale, per quanto riguarda gli aspetti definiti nel presente trattato."

¹³¹ *Infra*, pp. 45 ss.

¹³² ADAM R. e TIZZANO A., *Lineamenti di Diritto*, cit., p. 410 (nota 58).

¹³³ Art. 5, par. 2, TFUE: "L'Unione prende misure per assicurare il coordinamento delle politiche occupazionali degli Stati membri, in particolare definendo gli orientamenti per dette politiche."

Nonostante tali settori non vengano esplicitamente menzionati tra quelli ascritti alle competenze di sostegno, coordinamento e completamento dell'art. 6 TFUE, la portata delle discipline ricavabili dai Trattati in materia di occupazione e di politica sociale è molto affine a quella delle competenze parallele appena richiamate.¹³⁵ Si consideri, ad esempio, il disposto dell'art. 153 TFUE: nonostante la politica sociale non venga citata dall'art. 6 TFUE (al contrario, la si può trovare apparentemente tra le materie di competenza concorrente), questa disposizione del Titolo X di centrale importanza per il conseguimento degli obiettivi sociali a livello sovranazionale sancisce che l'Unione “*sostiene e completa*” l'azione degli Stati membri.¹³⁶ Lo stesso vale anche per le misure adottate al fine di contribuire ad un elevato livello di occupazione ai sensi dell'art. 147 TFUE.¹³⁷ Sulla base di quanto appena detto, l'attività del legislatore europeo nell'ambito della politica sociale e occupazionale dell'Unione è chiamata a coordinare le azioni degli Stati membri in questi settori, rafforzandole e completandole. Gli atti normativi che vengono adottati dalle Istituzioni europee sulla base di tali norme, però, non possono determinare un'armonizzazione delle legislazioni nazionali e non devono nemmeno estendere le competenze dell'Unione ai settori attribuiti agli Stati membri.¹³⁸

II.1.2.3 Il nuovo Titolo X

Il Titolo X, contenuto all'interno della Parte III del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, disciplina il settore della politica sociale dell'Unione. Prima delle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, il titolo del Trattato che istituisce la Comunità Europea dedicato alla politica sociale (cioè il Titolo XI) si occupava di disciplinare anche altri tre settori: l'istruzione, la formazione professionale e la gioventù.¹³⁹ Il Trattato di Lisbona dedicò l'intero titolo alla sola materia sociale, distinguendo quest'ultima dalle altre e conferendo, così, a tale settore una sua autonomia. La nuova classificazione resta pur sempre una modifica formale più che contenutistica, eppure aver separato la disciplina in materia di politica sociale

¹³⁴ Art. 5, par. 3, TFUE: “*L'Unione può prendere iniziative per assicurare il coordinamento delle politiche sociali degli Stati membri.*”

¹³⁵ ADAM R. e TIZZANO A., *Lineamenti di Diritto*, cit., pp. 410-411.

¹³⁶ Art. 153, par. 1, TFUE.

¹³⁷ Art. 147, par. 1, TFUE (nella parte in cui si afferma che “*l'Unione contribuisce ad un elevato livello di occupazione promuovendo la cooperazione tra gli Stati membri nonché sostenendone e, se necessario, integrandone l'azione*”).

¹³⁸ ADAM R. e TIZZANO A., *Lineamenti di Diritto*, cit., p. 411.

¹³⁹ Titolo XI, Parte III, TCE.

dell'Unione dalle altre materie è una operazione che si pone in continuità con il sentiero tracciato dalle riforme dei Trattati fatte a partire da Maastricht in poi, sempre più orientate a conferire maggiore organicità alla regolamentazione della dimensione sociale dell'Unione.¹⁴⁰

Fatta questa premessa, se si confronta il testo del Trattato che istituisce la Comunità Europea¹⁴¹ e quello del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, è possibile notare come la maggior parte delle disposizioni normative del Titolo X restino invariate rispetto a quanto prima stabilito dal TCE nel Titolo XI.¹⁴² Pur presentando una diversa numerazione, molti articoli dell'attuale Titolo X hanno lo stesso contenuto che i loro rispettivi articoli del TCE avevano prima (salvo qualche nuova menzione fatta al Parlamento Europeo, prima assente, per il ruolo di maggiore importanza assunto in seguito all'introduzione della procedura legislativa ordinaria).¹⁴³ Questo confronto porta alla conclusione che la maggior parte delle novità e il reale ampliamento del campo d'azione dell'Unione Europea in materia sociale siano avvenuti principalmente tra gli anni '70 e gli anni '90.¹⁴⁴

Nonostante ciò, è stata introdotta proprio con il Trattato di Lisbona una nuova disposizione, prima assente, all'interno del Titolo X: l'art. 152 TFUE. Da un lato, l'articolo in questione sottolinea l'importanza di facilitare il dialogo tra le parti sociali, pur rispettando l'autonomia di queste e tenendo conto della diversità dei sistemi nazionali,¹⁴⁵ e, dall'altro, incarica l'Unione di farsi promotrice di ciò (non la sola Commissione Europea, ma l'Unione intesa nel complesso delle sue Istituzioni).¹⁴⁶ Sempre il nuovo art. 152 TFUE, poi, menziona il “*vertice sociale trilaterale per la crescita e l'occupazione*”: si tratta di un *forum* di dialogo in occasione del quale si

¹⁴⁰ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 419.

¹⁴¹ Il TCE nella sua versione consolidata in seguito al Trattato di Amsterdam.

¹⁴² BRANCATI B., *Il bilanciamento tra diritti sociali e libertà economiche in Europa. Un'analisi di alcuni importanti casi giurisprudenziali*, in *Corte Costituzionale – Servizio Studi*, gennaio 2015, p. 4.

¹⁴³ Agli artt. 153, par. 2 (commi 1 e 2), 157, par. 3 e 156, comma 2 (ultimo periodo), viene menzionato il Parlamento Europeo, al quale, in primo luogo, gli articoli 153 e 157 riconoscono un diverso ruolo nella nuova procedura legislativa ordinaria prima non previsto (tale procedura viene disciplinata ora ai sensi dell'art. 294 TFUE); inoltre, ai sensi dell'art. 156, il Parlamento deve essere pienamente informato a proposito delle iniziative intraprese dalla Commissione per incoraggiare la cooperazione tra gli Stati membri e facilitare il coordinamento delle loro azioni in vari settori nel contesto del cd. “Metodo Aperto di Coordinamento” (*infra*, nota 399).

¹⁴⁴ DE BAERE G. e GUTMAN K., *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 356.

¹⁴⁵ Art. 152, comma 1, TFUE.

¹⁴⁶ PERONI G., *L'azione dell'Unione*, cit., p. 419.

riuniscono le istituzioni dell'Unione¹⁴⁷ e le parti sociali europee (quindi i sindacati e le organizzazioni degli imprenditori a livello europeo). Questo “vertice sociale trilaterale” ha assunto un ruolo centrale nel dialogo sociale e la sua rilevanza è stata ribadita sia dallo stesso art. 152¹⁴⁸ che, in seguito, dalla Commissione in una comunicazione al Parlamento Europeo e al Consiglio.¹⁴⁹

II.2 Le basi giuridiche della politica sociale europea

Dopo aver visto quali sono state le novità introdotte nel campo della politica sociale con il Trattato di Lisbona (il quale, come già anticipato, ha consolidato l'attuale conformazione del diritto primario dell'Unione Europea in questa materia), risulta utile analizzare singolarmente le varie norme, presenti nei Trattati, in forza delle quali l'Unione adotta gli atti normativi con cui vengono determinati gli aspetti più importanti della politica sociale europea.

È, pertanto, necessario osservare quali sono le basi giuridiche a cui il legislatore europeo può fare ricorso nel regolamentare la dimensione sociale del mercato interno, in quali settori di sua competenza queste basi consentono all'Unione di agire e, soprattutto, quali sono i limiti a cui la politica sociale europea va incontro proprio a causa delle fonti di diritto attualmente a disposizione. Questa analisi delle basi giuridiche utilizzate dall'Unione per agire in materia di politica sociale vuole non solo ricostruire la reale portata dei poteri legislativi di cui è dotata l'Unione in questa materia, ma serve anche per evidenziare le debolezze del quadro normativo di diritto primario (emerse in modo evidente con la cd. “crisi dell'Europa Sociale”)¹⁵⁰ che impediscono al legislatore europeo di intervenire efficacemente, spesso influenzando in modo solo marginale le politiche sociali nazionali degli Stati membri.¹⁵¹

Individuare la corretta base giuridica a cui si deve fare ricorso è un'operazione di centrale importanza nel diritto dell'Unione: il legislatore europeo intenzionato ad

¹⁴⁷ Il Vertice sociale trilaterale viene presieduto sia dal Presidente del Consiglio europeo che dal Presidente della Commissione.

¹⁴⁸ Art. 152, comma 2, TFUE.

¹⁴⁹ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio del 2 ottobre 2013, relativa al rafforzamento della dimensione sociale dell'Unione Economica e Monetaria, COM (2013) 690 final, nella parte in cui afferma che “*Il vertice sociale trilaterale rimarrà l'incontro di massimo livello tra Commissione, Consiglio e parti sociali europee dove discutere le politiche per la crescita e l'occupazione*”, p. 18.

¹⁵⁰ *Infra*, pp. 57 ss.

¹⁵¹ S. GIUBBONI, *The rise and fall of EU labour law*, cit., pp. 9-10.

adottare un atto legislativo è chiamato a definire quale sia la disposizione contenuta nei Trattati che conferisce alle Istituzioni il potere di emanare tale atto. La base giuridica altro non è che questa norma (all'interno della quale, inoltre, si può trovare indicata anche la procedura decisionale da seguire).

Nell'ambito della politica sociale europea è possibile fare ricorso, in primo luogo, a norme giuridiche di diritto primario che disciplinano espressamente tale materia: queste norme costituiscono le cd. "basi giuridiche specifiche", le quali possono ulteriormente distinguersi in "basi giuridiche specifiche *stricto sensu*" e "basi giuridiche specifiche *lato sensu*".¹⁵² In secondo luogo, il legislatore europeo può ricorrere ad altre norme (sempre di diritto primario) che possono essere utilizzate in una molteplicità di ipotesi diverse, qualora non fosse possibile individuare una base giuridica specifica adatta. Questa seconda categoria di norme riassume al suo interno le cd. "basi giuridiche generali". Nell'eventualità in cui sia possibile adottare un atto in forza sia di una base giuridica specifica che di una base giuridica generale, viene preferita la prima.¹⁵³

II.2.1 Le basi giuridiche specifiche

L'Unione Europea agisce nelle materie di sua competenza sulla base di quanto disposto dalle norme di diritto primario contenute nei Trattati. Questo particolare potere d'azione dell'Unione si circoscrive a quei settori che sono elencati dai Trattati stessi, permettendo così di individuare, attraverso tali norme, le basi giuridiche specifiche per ciascuna delle materie di competenza del legislatore europeo. Malgrado il Trattato di Roma del 1957 non avesse conferito inizialmente alcun potere particolare in capo all'allora Comunità Economica Europea per regolamentare la materia sociale, lasciando invece questo campo interamente in mano agli Stati membri,¹⁵⁴ a partire dagli anni '70 hanno cominciato ad essere inserite all'interno dei Trattati alcune norme dotate di basi giuridiche che riguardano specificamente la materia della politica sociale.¹⁵⁵

Attualmente tali disposizioni normative su cui si basa l'adozione degli atti legislativi dell'Unione sono presenti all'interno del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, tanto nel Titolo X della Parte III (denominato appunto "Politica sociale")

¹⁵² *Infra*, pp. 39 ss.

¹⁵³ DANIELE L., *Diritto dell'Unione Europea, Sistema Istituzionale – Ordinamento – Tutela Giurisdizionale – Competenze*, cit., pp. 118-120.

¹⁵⁴ *Supra*, nota 16.

¹⁵⁵ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 347.

quanto in altre parti del Trattato. Queste ultime disciplinano materie che, pur essendo diverse dalla politica sociale, tuttavia riguardano indirettamente la dimensione sociale dell'Unione Europea. Per questo motivo, è possibile fare la distinzione sopracitata¹⁵⁶ quando si parla delle basi giuridiche specificamente disciplinanti la politica sociale europea: le norme a cui il legislatore europeo fa ricorso contenute nel Titolo X vengono definite “basi giuridiche specifiche *stricto sensu*”, dal momento che disciplinano espressamente la materia della politica sociale.¹⁵⁷

Le norme, invece, del TFUE esterne al Titolo X che, però, disciplinano materie pur sempre connesse con la dimensione sociale dell'Unione e che, quindi, condizionano la politica sociale europea, vengono denominate “basi giuridiche specifiche *lato sensu*” (ad esempio l'art. 19 TFUE, norma cardine in materia di lotta alle discriminazioni, e gli articoli 147 e 148 TFUE disciplinanti il settore dell'occupazione, presenti all'interno del Titolo IX, Parte III, del TFUE).¹⁵⁸

II.2.1.1 Le basi giuridiche specifiche *stricto sensu*

Come già anticipato, l'accezione della politica sociale europea cd. *stricto sensu* comprende quei settori che vengono menzionati all'interno delle disposizioni contenute nel Titolo X, Parte III, del TFUE. Poiché il Titolo X racchiude la disciplina normativa dedicata espressamente (ed esclusivamente) alla materia della politica sociale, tutte le tematiche di cui si occupa tale titolo possono essere ricondotte all'interno di questo campo. Si va dai settori della materia sociale, puntualmente elencati nell'art. 153 TFUE, nei confronti dei quali l'Unione ha competenze di sostegno, coordinamento e completamento,¹⁵⁹ agli accordi frutto del dialogo a livello europeo fra le parti sociali disciplinati dall'art. 155 TFUE, fino al principio di parità della retribuzione tra lavoratori e lavoratrici sancito nell'art. 157 TFUE.

II.2.1.1.1 L'art. 153 TFUE

La prima di queste norme è l'art. 153 TFUE. Tale articolo riveste un ruolo centrale nella definizione della politica sociale europea dal momento che, ai sensi del paragrafo 1, l'Unione viene incaricata di *sostenere e completare* l'azione degli Stati membri in

¹⁵⁶ *Supra*, p. 38.

¹⁵⁷ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 348.

¹⁵⁸ *Ivi*, pp. 350-351.

¹⁵⁹ *Supra*, pp. 34-35.

diversi settori:¹⁶⁰ il miglioramento dell'ambiente di lavoro (al fine di tutelare la sicurezza e la salute dei lavoratori),¹⁶¹ le condizioni di lavoro,¹⁶² assicurare pari opportunità nel mercato del lavoro e nel trattamento sul lavoro tra uomini e donne¹⁶³ e promuovere l'informazione e la consultazione dei lavoratori¹⁶⁴ sono solo alcuni degli undici settori riguardanti la dimensione sociale europea in cui l'Unione può intervenire.¹⁶⁵ Le modalità con cui il Parlamento europeo e il Consiglio possono agire negli ambiti menzionati all'interno dell'elenco sopracitato sono diverse e vengono disciplinate nel paragrafo successivo di questo articolo, il paragrafo 2.

Innanzitutto, è possibile adottare “*le prescrizioni minime applicabili progressivamente*” nei settori di cui al paragrafo 1, lettere dalla a) alla i) attraverso lo strumento normativo della direttiva.¹⁶⁶ Queste direttive per mezzo delle quali l'Unione determina i contenuti più importanti della propria politica sociale dimostrano, però, di avere una portata limitata: tali limiti risiedono sia nel fatto che il legislatore europeo deve tenere conto delle “*condizioni*” e delle “*normative tecniche*” presenti negli Stati membri, sia nel divieto di “*imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese*” che grava su queste direttive.¹⁶⁷ Quest'ultimo limite, stando alla giurisprudenza della Corte di Giustizia,¹⁶⁸ è un vero e proprio obbligo sostanziale il cui rispetto è soggetto al sindacato della giurisdizione comunitaria su iniziativa di chiunque sia interessato.

In secondo luogo, il Parlamento europeo e il Consiglio possono implementare azioni volte a promuovere la cooperazione tra Stati membri in modo tale da favorire lo scambio di informazioni e di migliori pratiche, sostenere l'adozione di tecniche

¹⁶⁰ Art. 153, par. 1, TFUE.

¹⁶¹ Art. 153, par. 1 (lett. a), TFUE.

¹⁶² Art. 153, par. 1 (lett. b), TFUE.

¹⁶³ Art. 153, par. 1 (lett. i), TFUE.

¹⁶⁴ Art. 153, par. 1 (lett. e), TFUE.

¹⁶⁵ Questi undici specifici settori elencati all'art. 153, par. 1 (lett. a-k), TFUE sono gli stessi che già erano entrati a far parte del testo ufficiale del Trattato che istituisce la Comunità Europea in seguito alle modifiche apportate dal Trattato di Amsterdam del 1997; nonostante prima di Lisbona l'elenco presente in questo articolo mostrasse una diversa configurazione, non si rileva alcuna differenza a livello contenutistico tra l'elenco dell'art. 137 TCE e quello dell'art. 153 TFUE ora in vigore.

¹⁶⁶ Art. 153, par. 2, TFUE.

¹⁶⁷ Art. 153, par. 2, comma 1 (lett. b), TFUE.

¹⁶⁸ CGUE, sentenza del 17 giugno 1998, *UEAPME c. Consiglio dell'Unione Europea*, (T-135/96, ECLI:EU: T:1998:128), paragrafo 80 nella parte in cui dice che l'attuale art. 153, par. 2, comma 1 (lett. b), TFUE è “... una disposizione che impone un obbligo sostanziale, il cui rispetto può essere sottoposto al sindacato del giudice comunitario da qualsiasi interessato, nell'ambito del rimedio giurisdizionale appropriato.”

innovative e valutare le esperienze pregresse. Nonostante ciò, anche l'efficacia unificante a livello europeo di queste misure di sostegno e di coordinamento nei confronti delle politiche sociali dei singoli Stati membri viene limitata dal fatto che si deve escludere *“qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri”*.¹⁶⁹

Gli atti legislativi che il Parlamento europeo e il Consiglio adottano quando agiscono ai sensi dell'art. 153, par. 2 (comma 1), TFUE possono essere deliberati secondo la procedura legislativa ordinaria, disciplinata ai sensi dell'art.294 TFUE.¹⁷⁰ Per poter giungere all'adozione di una proposta di direttiva riguardante alcuni dei settori indicati all'art. 153, par. 1, TFUE,¹⁷¹ si richiede che il Parlamento europeo approvi la suddetta proposta con la maggioranza semplice dei voti espressi e che il Consiglio accolga tale posizione del Parlamento statuendo a maggioranza qualificata, non all'unanimità.

L'unanimità dei voti favorevoli espressi dal Consiglio è richiesta solamente quando questo è chiamato a deliberare nei confronti di proposte aventi ad oggetto i seguenti settori: *“sicurezza sociale e protezione sociale dei lavoratori”*, *“protezione dei lavoratori in caso di risoluzione del contratto di lavoro”*, *“rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori di lavoro, compresa la cogestione”* e *“condizioni di impiego dei cittadini dei paesi terzi che soggiornano legalmente nel territorio dell'Unione”*.¹⁷²

L'art. 153, par. 2 (comma 3), TFUE prevede una procedura legislativa speciale per questi ambiti, richiedendo una maggioranza più ampia rispetto alla procedura ordinaria. La procedura speciale, infatti, è segnata da una delibera del Consiglio che deve essere presa all'unanimità, previa consultazione del Parlamento europeo e dei Comitati economico e sociale e delle regioni.

Bisogna aggiungere che, escluso il settore della sicurezza sociale e della protezione sociale dei lavoratori, gli altri settori indicati dalle lettere d), f), e g) del paragrafo 1 (nei

¹⁶⁹ Art. 153, par. 2, comma 1 (lett. a), TFUE.

¹⁷⁰ Art. 294 TFUE.

¹⁷¹ Come si vedrà, non tutti i settori indicati dall'elenco dell'art. 153, par. 1, TFUE possono essere oggetto di direttive adottate seguendo la procedura legislativa ordinaria ai sensi dell'art. 294 TFUE. Stando a quanto statuiscono i restanti commi (2,3,4) dell'art. 153, par. 2, TFUE, questa procedura si applica ai seguenti campi: il *“miglioramento dell'ambiente di lavoro per proteggere la sicurezza e la salute dei lavoratori”* (lett. a), le *“condizioni di lavoro”* (lett. b), la *“informazione e consultazione dei lavoratori”* (lett. e), la *“integrazione delle persone escluse dal mercato del lavoro,”* (lett. h) e la *“parità tra uomini e donne per quanto riguarda le opportunità sul mercato del lavoro ed il trattamento sul lavoro”* (lett. i).

¹⁷² Art. 153, par. 1 (lett. c,d,f,g), TFUE.

confronti dei quali normalmente si richiede l'applicazione della procedura legislativa speciale) possono essere sottoposti alla procedura ordinaria e, quindi, ad un'approvazione più semplice da conseguire, dato il ricorso alla maggioranza qualificata dei voti favorevoli espressi dal Consiglio. Il tutto, però, ammesso che il Consiglio si sia previamente espresso all'unanimità in modo favorevole a proposito di questa eventualità.¹⁷³

Come si può evincere da quanto appena visto, l'art. 153 TFUE rappresenta un'importante base giuridica per l'azione legislativa dell'Unione con cui si sostiene e si coordina la politica sociale europea. Partendo da alcuni dei campi indicati nel paragrafo 1, sono state diverse e significative le direttive emanate: ad esempio, la Direttiva sulla salute e la sicurezza dei lavoratori del 1989¹⁷⁴ e la Direttiva sull'orario di lavoro del 1993¹⁷⁵ sono state adottate sulla base del "*miglioramento dell'ambiente di lavoro per proteggere la sicurezza e la salute dei lavoratori*" alla lett. a), mentre la Direttiva relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale del 1978¹⁷⁶ è stata presa sulla base della "*parità tra uomini e donne per quanto riguarda le opportunità sul mercato del lavoro ed il trattamento sul lavoro*" indicata alla lett. i). Nonostante ciò, sono evidenti i limiti della base giuridica di questo articolo per l'azione normativa dell'Unione in materia sociale.

Non vi sono soltanto quelle preclusioni già menzionate prima a circoscrivere la portata della norma,¹⁷⁷ si possono notare anche, in chiusura all'articolo, due paragrafi che ridimensionano la sua capacità potenziale di fungere da base legale per una maggiore integrazione della dimensione sociale del mercato interno: si tratta dei paragrafi 4 e 5.

Il paragrafo 4 statuisce che gli atti adottati sulla base dell'art. 153 TFUE non possono innanzitutto compromettere la facoltà degli Stati membri di delineare i principi

¹⁷³ Art. 153, par. 2 (comma 4), TFUE.

¹⁷⁴ Direttiva 89/391/CEE del Consiglio del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro, GU: L 183/1, 29 giugno 1989.

¹⁷⁵ Direttiva 93/104/CE del Consiglio del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, GU: L 307/18, 13 dicembre 1993.

¹⁷⁶ Direttiva 79/7/CEE del Consiglio del 19 dicembre 1978, relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale, GU: L 6/24, 10 gennaio 1979.

¹⁷⁷ Il divieto di armonizzazione ex art. 153, par. 2 (comma 1 lett. a), il divieto di imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici in grado di ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese ex art. 153, par. 2 (comma 1 lett. b), l'unanimità richiesta per l'adozione di atti normativi in 4 degli 11 settori elencati.

fondamentali dei propri sistemi di sicurezza sociale, oppure pesare in modo significativo sul loro equilibrio finanziario, né tantomeno possono impedire ad uno Stato membro di mantenere o stabilire misure in grado di garantire una maggiore protezione (purché queste misure siano compatibili con i Trattati).¹⁷⁸

Il vero e proprio limite all'azione del legislatore europeo nell'ambito della politica sociale risiede, però, nel paragrafo 5. In questa sede sono indicate quattro materie a cui la disciplina dell'art. 153 TFUE non si applica: queste materie sono le retribuzioni, il diritto di associazione, il diritto di sciopero e il diritto di serrata.¹⁷⁹

Tali settori assumono grande rilevanza sia nell'ambito del diritto del lavoro e della politica sociale che nel corretto funzionamento del tessuto industriale nazionale, eppure è stata esclusa dalle competenze dell'Unione Europea la possibilità di adottare ai sensi dell'art. 153 TFUE direttive disciplinanti direttamente questi campi, lasciando così che se ne occupino esclusivamente gli Stati membri.¹⁸⁰

Come si vedrà più avanti, tale limite previsto dall'art. 153, par. 5, TFUE non è assoluto e questo la giurisprudenza della Corte di Giustizia lo ha sostenuto in diverse occasioni.¹⁸¹

II.2.1.1.2 L'art. 155 TFUE: gli accordi quadro delle parti sociali

Una seconda disposizione presente all'interno del Titolo X in grado di fungere da base giuridica per l'azione dell'Unione nella definizione della politica sociale europea è l'art. 155 TFUE. Questa norma fornisce una base legale per permettere che, nei settori indicati dall'art. 153 TFUE, vengano adottati gli accordi stipulati dalle parti sociali a livello europeo e le misure necessarie per la loro messa in atto.¹⁸²

In seguito alla procedura di consultazione tra le parti sociali promossa dalla Commissione Europea (incaricata di facilitare il dialogo tra esse sul piano sovranazionale ai sensi dell'art. 154 TFUE),¹⁸³ qualora dovesse essere concluso un

¹⁷⁸ Art. 153, par. 4, TFUE.

¹⁷⁹ Art. 153, par. 5, TFUE.

¹⁸⁰ RÖNNMAR M., *Labour and equality law*, cit., p. 615.

¹⁸¹ CGUE, sentenze del 15 aprile 2008, *Impact* (C-268/06, ECLI:EU:C:2008:223), punti 123 e 124; e del 13 settembre 2007, *Del Cerro Alonso* (C-307/05, ECLI:EU:C:2007:509), punti 39 e 40. Si vedano anche le Conclusioni dell'Avvocato Generale Manuel Campos Sanchez-Bordona del 28 maggio 2020, *Ungheria contro Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:392.

¹⁸² DE BAERE G. e GUTMAN K., *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 350.

¹⁸³ Art. 154, par. 1, TFUE nella parte in cui dice che la Commissione è chiamata a "promuovere la consultazione delle parti sociali a livello dell'Unione" e "prende ogni misura utile per facilitarne il dialogo provvedendo ad un sostegno equilibrato delle parti."

accordo tra le parti sociali stesse in questa sede, disciplinante uno degli aspetti della politica sociale in cui l'Unione ha competenza, il Consiglio deve adottare tale accordo attraverso una decisione presa secondo le maggioranze previste all'art. 153, par. 2, TFUE¹⁸⁴ (dopo aver previamente informato il Parlamento europeo).¹⁸⁵

Attraverso la base giuridica offerta dall'art. 155 TFUE, è stato possibile non solo sostenere ma anche incentivare il dialogo sociale a livello sovranazionale e concludere accordi collettivi europei (anche detti "accordi quadro").¹⁸⁶ Alcuni esempi di accordi come questi, adottati in base all'art. 155, par. 2, TFUE, sono l'accordo quadro sul congedo parentale concluso il 14 dicembre 1995 dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES,¹⁸⁷ attuato dalla Direttiva 96/34/CE del Consiglio del 3 giugno 1996,¹⁸⁸ e l'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato concluso il 18 marzo 1999, attuato dalla Direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999.¹⁸⁹

Nonostante le potenzialità di questa base legale, un limite della norma in questione risiede nel fatto che la Commissione, in seguito alla richiesta fatta dalle parti sociali di presentare al Consiglio una proposta di decisione per l'adozione dell'accordo da loro concluso, non è in alcun modo obbligata a dar seguito a tale domanda (come di recente evidenziato in una sentenza della Corte di Giustizia).¹⁹⁰ La Commissione detiene un margine di discrezionalità nello stabilire se proporre o meno al Consiglio la conversione

¹⁸⁴ Ai sensi dell'art. 155, par. 3, TFUE, qualora l'accordo contenga disposizioni riguardanti i settori indicati all'art. 153, par. 1 (lett. a,b,e,h,i), TFUE, è richiesta la maggioranza qualificata; qualora, invece, l'accordo contenga disposizioni riguardanti i settori indicati all'art. 153, par. 1 (lett. c,d,f,g), TFUE, è richiesta l'unanimità dei voti espressi dal Consiglio.

¹⁸⁵ Art. 155, par. 2, TFUE.

¹⁸⁶ RÖNNMAR M., *Labour and equality law*, cit., p. 616

¹⁸⁷ UNICE, ora denominata BUSINESSEUROPE, (cioè l'Unione delle confederazioni europee dell'industria e dei datori di lavoro), CEEP (Centro europeo delle imprese pubbliche) e CES (Confederazione europea dei sindacati) sono le organizzazioni interprofessionali a carattere generale chiamate a rappresentare le parti sociali nel dialogo che si instaura a livello dell'Unione; esse sono incaricate di partecipare alle consultazioni menzionate nell'art. 154 TFUE e di concludere eventualmente l'accordo quadro in un determinato settore della politica sociale che, poi, potrà essere attuato o meno attraverso una decisione del Consiglio ai sensi dell'art. 155, par. 2-3, TFUE (MAGNANI M., *Diritto sindacale*, cit., pp. 36-38).

¹⁸⁸ Direttiva 96/34/CE del Consiglio del 3 giugno 1996 concernente l'accordo quadro sul congedo parentale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES, GU: L 145/4, 19 giugno 1996.

¹⁸⁹ Direttiva 1999/70/CE del Consiglio del 28 giugno 1999 relativa all'accordo quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, GU: 175/43, 10 luglio 1999.

¹⁹⁰ CGUE, sentenze del 2 settembre 2021, *European Federation of Public Service Unions c. Commissione europea*, C-928/19P, ECLI:EU:C:2021:656, punti 62-64.

istituzionale di quanto stabilito dalle parti sociali ai sensi dell'art. 155, par. 2, TFUE;¹⁹¹ pertanto, non sempre questa procedura porta alla nascita di un accordo quadro.

II.2.1.1.3 L'art. 157 TFUE: la parità di retribuzione tra lavoratrici e lavoratori

L'ultima disposizione contenente una base giuridica specifica *stricto sensu*, interna quindi al Titolo X, è l'art. 157 TFUE. L'articolo in questione statuisce il principio della parità di retribuzione tra le lavoratrici di sesso femminile e i lavoratori di sesso maschile impiegati per uno stesso lavoro oppure un lavoro di pari valore e impone agli Stati membri di assicurare l'applicazione di suddetto principio.¹⁹²

All'interno di questa norma non soltanto è possibile trovare una definizione di "retribuzione" riconosciuta a livello europeo (aspetto da non sottovalutare se si considera il fatto che la retribuzione viene indicata come uno di quei settori espressamente esclusi dalla competenza dell'Unione),¹⁹³ ma, al paragrafo 3, l'art. 157 TFUE riconosce la facoltà al Parlamento europeo e al Consiglio di adottare, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, "*misure che assicurino l'applicazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, ivi compreso il principio della parità delle retribuzioni per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore.*"

Se si considera il disposto normativo disciplinante la base giuridica in questione, si può notare che la competenza dell'Unione in quest'ambito ha una portata maggiore rispetto a quanto sancito dalle altre norme del Titolo X. A differenza delle basi giuridiche stabilite dall'art. 153 e dall'art. 155 TFUE, l'art. 157 prevede la possibilità per il legislatore europeo di adottare qualsiasi atto giuridico necessario (quindi anche i regolamenti, non solo le direttive), senza essere gravato dai vari limiti previsti negli articoli precedenti con cui si circoscrive l'azione sociale dell'Unione e qui, invece, non menzionati. Alla luce del dato testuale appena esposto si può concludere che, al fine di garantire il rispetto del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento tra uomini e donne nell'ambito lavorativo, il legislatore europeo non è chiamato soltanto a sostenere e completare le politiche sociali nazionali (come, invece, previsto ai sensi

¹⁹¹ PARODI M., *Sul potere delle parti sociali di chiedere l'attuazione degli accordi conclusi a livello di Unione e i relativi obblighi della Commissione: brevi note a margine della sentenza EPSU c. Commissione (C-928/19P)*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2022, Numero 1, 2022, p. 277.

¹⁹² Art. 157, par. 1, TFUE.

¹⁹³ Art. 153, par. 5, TFUE.

degli artt. 153 e 155 TFUE), ma detiene una vera e propria competenza concorrente che gli permette di armonizzare le varie discipline nazionali in materia.¹⁹⁴

Volendo fare qualche esempio di atti legislativi europei di importanza capitale per la politica antidiscriminatoria dell'Unione presi proprio sulla base dell'art. 157 TFUE, uno di questi è la Direttiva 2006/54/CE relativa al divieto di discriminazione in base al sesso nel luogo di lavoro.¹⁹⁵ Non solo, anche le recenti Direttive UE 2022/2381¹⁹⁶ e 2023/970¹⁹⁷ sono state adottate grazie alla base giuridica contenuta nell'art. 157 TFUE.¹⁹⁸

II.2.1.2 Le basi giuridiche specifiche lato sensu

Oltre alle disposizioni normative presenti all'interno del Titolo X, espressamente disciplinanti la materia della politica sociale dell'Unione (come ricorda la denominazione dello stesso Titolo X), è possibile trovare in altre parti del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea diverse norme che forniscono alle Istituzioni europee il potere di adottare un particolare atto normativo con cui regolamentare alcuni settori esterni alla "politica sociale" (per come intesa dal Titolo X), che, però, sono pur sempre in grado di influenzare questa materia.

Gli articoli che verranno analizzati qui di seguito contengono delle basi giuridiche a cui può fare ricorso il legislatore europeo per disciplinare l'ambito dell'occupazione¹⁹⁹ e quello della lotta alle discriminazioni fondate su diversi fattori.²⁰⁰ Questi sono tutti campi di intervento che, implicitamente, rientrano all'interno di un'accezione più ampia

¹⁹⁴ Questo spiegherebbe il perché la capacità regolamentare in materia di politica sociale attribuita al legislatore europeo viene anche inserita all'interno dell'elenco che raccoglie i settori in cui l'Unione ha competenza concorrente ai sensi dell'art.4, par. 2 (lett. b), TFUE (ADAM R. e TIZZANO A., *Lineamenti di Diritto*, cit., nota 58 a p. 410).

¹⁹⁵ Direttiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, GU: 204/23, 26 luglio 2006.

¹⁹⁶ Direttiva UE 2022/2381 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 novembre 2022, riguardante il miglioramento dell'equilibrio di genere fra gli amministratori delle società quotate e relative misure, GU: 315/44, 7 dicembre 2022.

¹⁹⁷ Direttiva UE 2023/970 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 10 maggio 2023, volta a rafforzare l'applicazione del principio della parità delle retribuzioni per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore attraverso la trasparenza retributiva e i relativi meccanismi di applicazione, GU: L 132/21, 17 maggio 2023.

¹⁹⁸ Per l'elenco degli atti legislativi adottati dall'Unione Europea nell'ambito della parità tra uomini e donne si rimanda al seguente link: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/59/parita-tra-uomini-e-donne>.

¹⁹⁹ Titolo IX, Parte III, del TFUE.

²⁰⁰ Art. 19 TFUE.

di politica sociale e sono in grado di influenzare ugualmente la sua disciplina a livello europeo. Ecco perché tali basi giuridiche, per quanto pur sempre “specifiche” (perché previste per dei settori che sono legati alla politica sociale), sono dette basi giuridiche specifiche “*lato sensu*”. Non si deve pensare, però, che queste norme siano state meno efficaci, avendo loro portato all’adozione di atti normativi da parte delle Istituzioni dell’Unione che sono stati (e sono tuttora) fondamentali nella tutela dei diritti sociali e dei diritti dei lavoratori.

II.2.1.2.1 L’art. 19 TFUE

La prima delle basi giuridiche specifiche *lato sensu* è quella disciplinata dall’art. 19 TFUE. A partire da questa norma, il Consiglio è in grado di adottare gli atti normativi necessari per combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l’origine etnica, la religione o le convinzioni personali, la disabilità, l’età o l’orientamento sessuale.²⁰¹ Seguendo la procedura legislativa speciale²⁰² e deliberando, quindi, all’unanimità previa approvazione del Parlamento europeo, il Consiglio può prendere quei provvedimenti che ritiene necessari per prevenire oppure per eliminare disposizioni nazionali sia direttamente che indirettamente discriminatorie nei confronti dei lavoratori nell’ambito della politica sociale dell’Unione.

Un aspetto interessante di questa norma risiede nel fatto che l’atto legislativo deliberato dal Consiglio deve essere approvato dal Parlamento europeo. Tale inciso indica che la procedura legislativa speciale disciplinata ai sensi dell’art. 19 TFUE rientra nella categoria della cd. “*procedura di approvazione*”. Questo tipo di procedura speciale fa sì che il potere deliberativo non appartenga più soltanto al Consiglio, ma venga condiviso con il Parlamento (similmente a quanto accade nella procedura legislativa ordinaria, senza che, però, il Parlamento possa contribuire a determinare il testo dell’atto).²⁰³ Nonostante questo avvicinamento alla procedura legislativa ordinaria, rimane necessario il voto favorevole di tutti gli Stati membri riuniti nel Consiglio per poter approvare un atto legislativo ai sensi dell’art. 19 TFUE e questo può essere limitante. Oltre

²⁰¹ Art. 19, par. 1, TFUE.

²⁰² La “procedura legislativa speciale” a cui si fa riferimento è quella che viene disciplinata in generale ai sensi dell’art. 289, par. 2, TFUE; all’interno di questa norma si rimanda a tutti quei casi specifici, espressamente previsti in diversi articoli dei trattati, in cui l’atto normativo viene adottato seguendo una procedura diversa da quella ordinaria (disciplinata, invece, in modo più puntuale ai sensi dell’art. 294 TFUE).

²⁰³ DANIELE L., *Diritto dell’Unione Europea, Sistema Istituzionale – Ordinamento - Tutela Giurisdizionale – Competenze*, cit., p. 134.

all'unanimità richiesta al Consiglio per poter deliberare, l'altro potenziale limite all'azione dell'Unione per contrastare i fenomeni discriminatori è rappresentato dal fatto che, in apertura all'art. 19 TFUE, il raggio d'azione di questa base giuridica viene circoscritto dall'obbligo di intervenire solamente nelle materie di competenza dell'Unione. A conferma del fatto che la base giuridica *lato sensu* contenuta all'interno dell'art. 19 TFUE è stata determinante nell'implementare la tutela dei diritti dei lavoratori a livello dell'Unione, vi sono due direttive adottate proprio sulla base di questo articolo (all'epoca art. 13 TCE) che lo dimostrano: la Direttiva 2000/43/CE, la quale attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica,²⁰⁴ e la Direttiva 2000/78/CE che, invece, stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.²⁰⁵ Questi due atti normativi (assieme alla Direttiva 2006/54/CE)²⁰⁶ scandiscono tuttora la politica antidiscriminatoria dell'Unione, dettando le norme minime che ciascuno Stato membro è chiamato ad implementare e rispettare per garantire la parità di trattamento.

II.2.1.2.2 Gli articoli 147 e 148 TFUE e la politica occupazionale

Gli articoli 147 e 148 TFUE sono altri due esempi di basi giuridiche specifiche *lato sensu*. Queste disposizioni normative si trovano all'interno del Titolo IX, Parte III, del TFUE, il quale si occupa di disciplinare la materia dell'occupazione. La disciplina della competenza riservata all'Unione in tema di occupazione è separata rispetto a quella politica sociale *stricto sensu*, tuttavia quest'ultima è una materia che può coprire e che si intreccia con la prima.²⁰⁷

Pertanto, attraverso l'art. 147 TFUE, le Istituzioni europee possono contribuire al raggiungimento di un elevato livello di occupazione attraverso una serie di politiche e di attività che si articolano nella promozione della cooperazione tra gli Stati membri (e, soltanto se necessario, nell'integrazione della loro azione). Secondo quanto disposto dall'art. 148 (paragrafi 2 e seguenti) TFUE, invece, il Consiglio è in grado di adottare

²⁰⁴ Direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica, GU: L 180/22, 19 luglio 2000.

²⁰⁵ Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, GU: L 303/16, 2 dicembre 2000.

²⁰⁶ *Supra*, p. 46.

²⁰⁷ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 345.

diverse misure di *soft law* che monitorano e orientano le politiche occupazionali degli Stati membri.

II.2.2 Le basi giuridiche generali

È stato già osservato come il testo originario del Trattato di Roma del 1957 non presentasse, al suo interno, alcuna disposizione che potesse fungere da base giuridica idonea per l'adozione di atti legislativi in grado di implementare la politica sociale comunitaria.²⁰⁸ La convinzione iniziale secondo cui sarebbe stato sufficiente garantire una uniforme regolamentazione del mercato comune e della politica economica della Comunità per contribuire ad un parallelo sviluppo della sfera dei diritti sociali, la cui competenza, però, restava esclusivamente in mano agli Stati membri, cominciò a vacillare all'inizio degli anni '70. A partire da questo momento, la consapevolezza crescente che servisse un piano comune e unitario di sviluppo delle politiche sociali europee dovette, tuttavia, scontrarsi con l'assenza di basi giuridiche specificamente pensate per l'azione della Comunità in tale ambito. Per questo motivo, le Istituzioni comunitarie iniziarono ad adottare una serie di atti legislativi a tutela di alcuni settori della dimensione sociale ricorrendo alle basi giuridiche di carattere generale presenti nei Trattati. Diversi atti di diritto derivato in materia di salute e sicurezza dei lavoratori, parità di genere e protezione dei dipendenti nella riorganizzazione aziendale vennero adottati proprio sulla base delle norme oggi contenute negli articoli 114, 115 e 352 TFUE.²⁰⁹

Le disposizioni normative in questione non erano state inserite nel testo del Trattato con l'intento di regolare la disciplina di un particolare ambito come, invece, è accaduto con le basi giuridiche fornite dagli articoli del Titolo X (i quali si occupano esclusivamente

²⁰⁸ *Supra*, pp. 7-8.

²⁰⁹ Ad esempio, la Direttiva 77/187/CEE del Consiglio, del 14 febbraio 1977, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti, GU: L 61/26, 5 marzo 1977 (la cui disciplina ora si trova all'interno della Direttiva 2001/23/CE, GU: L 82/16, 22 marzo 2001); la Direttiva 75/129/CEE del Consiglio, del 17 febbraio 1975, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri in materia di licenziamenti collettivi, GU: L 48 /29, 22 febbraio 1975 (poi sostituita dalla Direttiva 98/59/CE, GU: L 225/16, 12 agosto 1998); infine, la Direttiva 80/987/CEE del Consiglio, del 20 ottobre 1980, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, GU: L 283/23, 28 ottobre 1980 (la cui disciplina ora è stata riformata dalla Direttiva 2008/94/CE, GU: L 283/36, 28 ottobre 2008).

di regolare la politica sociale), del Titolo IX (in materia di occupazione) e dall'articolo 19 TFUE (disciplinante la lotta alle discriminazioni).

Articoli come il 114, il 115 e il 352 TFUE contengono al loro interno delle basi giuridiche aventi una capacità di intervento residuale con cui l'Unione, a determinate condizioni, può agire in settori per i quali le altre disposizioni dei trattati non le riconoscono alcuna base legale specifica. Pertanto, in assenza di tali basi giuridiche specifiche, l'Unione è comunque in grado di legiferare in forza delle cd. "basi giuridiche generali".

Questi strumenti normativi si sono rivelati utili in passato, permettendo alle Istituzioni della Comunità di superare l'assenza di basi giuridiche specifiche attraverso le quali disciplinare in modo uniforme alcuni aspetti della dimensione sociale del mercato comune. Tuttavia, con l'evolversi della politica sociale europea e il riconoscimento di maggiori competenze in materia in capo alla Comunità (a partire dalle modifiche introdotte con l'Atto Unico Europeo),²¹⁰ l'espansione delle basi giuridiche specifiche, e la conseguente loro disciplina più articolata, hanno eroso lo spazio d'azione delle basi giuridiche generali.

Il legislatore europeo, infatti, può fare ricorso a norme come l'art. 114, 115 e 352 TFUE soltanto in assenza di disposizioni contenenti basi giuridiche specificamente previste per una particolare materia.²¹¹ Nel momento in cui può essere utilizzata anche una base giuridica più specifica, si deve preferire quest'ultima alla base giuridica di carattere generale.²¹²

Non solo, un ulteriore limite all'adozione di atti normativi per mezzo di queste basi giuridiche generali risiede nel fatto che tali norme non possono in alcun modo essere invocate per aggirare limiti espressamente previsti dal testo dei trattati; nel momento in cui viene circoscritta o addirittura esclusa in modo esplicito la competenza dell'Unione nell'armonizzazione di determinati settori, non si può fare nemmeno ricorso alle basi giuridiche generali per superare i suddetti limiti.²¹³

²¹⁰ *Supra*, pp. 12 ss.

²¹¹ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 352.

²¹² CGUE, sentenza del 6 settembre 2012, in *Parlamento Europeo c. Consiglio*, C-490/10, EU:C:2012:525, paragrafo 44 nella parte in cui si afferma che "qualora esista nel Trattato una disposizione più specifica che possa costituire la base giuridica dell'atto in questione, quest'ultimo deve fondarsi su tale disposizione."

²¹³ CGUE, sentenza del 5 ottobre 2000 in *Germania c. Parlamento europeo e Consiglio* ("Tobacco Advertising I"), C-376/98, EU:C:2000:544, paragrafo 79.

II.2.2.1 Il ravvicinamento delle legislazioni attraverso gli articoli 114 e 115 TFUE

Gli articoli 114 e 115 TFUE, definiti *harmonisation clauses*,²¹⁴ fungono da basi giuridiche generali per l'adozione di misure il cui fine è quello di avvicinare le disposizioni normative interne agli Stati membri così da contribuire all'instaurazione e al funzionamento del mercato interno. Laddove vi siano delle differenze tra le leggi, i regolamenti e qualsiasi altra disposizione (anche amministrativa) nazionale tali da ostacolare il rispetto delle fondamentali libertà su cui si fonda il mercato interno e, pertanto, compromettere il corretto funzionamento del mercato interno stesso, l'Unione può intervenire attraverso un'opera di armonizzazione delle norme degli Stati membri.²¹⁵

Sulla base di quanto dispone l'art. 114 TFUE, il Parlamento europeo e il Consiglio, “*deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria e previa consultazione del Comitato economico e sociale*”,²¹⁶ possono adottare dei provvedimenti con cui avvicinare le norme nazionali purché, però, tali misure siano finalizzate in primo luogo a migliorare le condizioni per l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno.²¹⁷

Per quanto sia stata utile in passato (e per quanto ancora sia possibile farvi ricorso in diverse materie), questa base giuridica generale ha una portata assai limitata nell'ambito della politica sociale:²¹⁸ quanto stabilito al paragrafo 1 dell'art. 114 TFUE non trova applicazione nei confronti delle “*disposizioni fiscali, di quelle relative alla libera circolazione delle persone e di quelle relative ai diritti ed interessi dei lavoratori dipendenti*”,²¹⁹ tutti settori che verrebbero inevitabilmente coinvolti qualora si volesse armonizzare le discipline nazionali in materia di politica sociale sulla base di questo articolo.

²¹⁴ MORANO-FOADI S. e NELLER J., *Competence and Supremacy of the Union*, in *Law of the European Union*, Pearson, 2020, Edizione 13, p. 164.

²¹⁵ *Ibidem*.

²¹⁶ Art. 114, par. 1, TFUE.

²¹⁷ CGUE, sentenza del 12 dicembre 2006 in *Germania c. Parlamento Europeo e Consiglio* (“*Tobacco Advertising II*”), C-380/03, ECLI:EU:C:2006:772, paragrafo 80 nella parte in cui dice che “*ciò che rileva, per giustificare il ricorso al fondamento normativo dell'art. 95 CE (attuale art. 114 TFUE), è che l'atto adottato su tale fondamento abbia effettivamente ad oggetto il miglioramento delle condizioni di instaurazione e di funzionamento del mercato interno*”.

²¹⁸ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 353.

²¹⁹ Art. 114, par. 2, TFUE.

Le esclusioni fatte dall'art. 114, par. 2, TFUE non si ritrovano all'interno dell'art. 115 TFUE, l'altra disposizione contenente una base giuridica utile all'armonizzazione delle normative nazionali. La norma, infatti, statuisce solamente che *“fatto salvo l'articolo 114, il Consiglio, deliberando all'unanimità secondo una procedura legislativa speciale e previa consultazione del Parlamento europeo e del Comitato economico e sociale, stabilisce direttive volte al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che abbiano un'incidenza diretta sull'instaurazione o sul funzionamento del mercato interno.”*²²⁰ Nonostante non vi siano i limiti previsti dall'art. 114 TFUE che circoscrivevano la possibilità di usare tale norma a sostegno di un'azione maggiormente uniforme dell'Unione in materia di diritti sociali, la procedura legislativa più stringente richiesta (dovendo il Consiglio deliberare all'unanimità) limita anche in questo caso la possibilità per la base giuridica prevista ai sensi dell'art. 115 TFUE di intervenire a livello europeo per avvicinare le politiche sociali nazionali.²²¹

II.2.2.2 La “clausola di flessibilità” ai sensi dell'art. 352 TFUE

Nell'ipotesi in cui non dovesse essere stata riconosciuta dalle norme dei Trattati alcuna competenza specifica in un particolare settore, l'Unione ha comunque la facoltà di intervenire e adottare disposizioni in tale ambito ai sensi dell'art. 352 TFUE. Questa norma residuale, anche conosciuta come “clausola di flessibilità” (in inglese *“flexibility clause”*),²²² vuole mitigare la rigidità del principio di attribuzione:²²³ essa, infatti, dà la possibilità al Consiglio di adottare le misure adeguate per conseguire uno degli obiettivi perseguiti dall'Unione e previsti dai Trattati in assenza, però, di poteri specifici espressi o impliciti in materia.

Qualora l'azione del legislatore europeo, nel contesto delle politiche definite dal diritto primario dell'Unione, si riveli essere necessaria per raggiungere un obiettivo indicato dal diritto primario e, tuttavia, gli stessi Trattati non prevedano alcuna disposizione particolare in grado di conferire all'Unione i poteri per intervenire, l'art. 352 TFUE

²²⁰ Art. 115 TFUE.

²²¹ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 353.

²²² MORANO-FOADI S. e NELLER J., *Competence and Supremacy*, cit., p. 163.

²²³ MENEGATTI E., *La difficile strada verso uno strumento europeo sul salario minimo*, in *Lavoro Diritti Europa - Rivista nuova di Diritto del Lavoro*, 2021, Numero 2, p. 12.

sancisce che “... il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della Commissione e previa approvazione del Parlamento europeo, adotta le disposizioni appropriate.”²²⁴

Vi sono, tuttavia, diversi fattori che vanno a limitare il ricorso all'art. 352 TFUE da parte delle Istituzioni dell'Unione. Un primo ostacolo risiede nel fatto che il Consiglio non è in alcun modo obbligato a ricorrere alle disposizioni indicate dalla norma.²²⁵ si tratta di una semplice possibilità che il Consiglio stesso è chiamato a valutare, disponendo inoltre di una certa discrezionalità nel decidere se la sua azione sia necessaria o meno a conseguire l'obiettivo.²²⁶

Non solo, il ricorso a questa base giuridica deve pur sempre rispettare i confini tracciati dall'ambito generale risultante dai trattati e, soprattutto, dalle disposizioni con cui vengono regolate le azioni che l'Unione è chiamata ad intraprendere (sempre nel rispetto del principio di attribuzione).²²⁷ Due ulteriori limiti all'applicazione della *flexibility clause* si possono ritrovare ai paragrafi 2 e 3 dell'art. 352 TFUE: per prima cosa, la Commissione è tenuta a richiamare l'attenzione dei Parlamenti nazionali circa le proposte avanzate sulla base di questa norma;²²⁸ così facendo, i Parlamenti nazionali possono, se lo ritengono necessario, intraprendere la procedura²²⁹ con cui controllare il rispetto del principio di sussidiarietà prevista dal Protocollo sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.²³⁰ In secondo luogo, qualora i trattati escludano la possibilità di armonizzare le leggi e i regolamenti degli Stati membri in una particolare materia, questo limite vale anche per le misure adottate ai sensi dell'art. 352 TFUE.²³¹

²²⁴ Art. 352, par. 1, TFUE.

²²⁵ CGUE, sentenza del 31 marzo 1971 in *Commissione c. Consiglio* (“ERTA”), C-22/70, ECLI:EU:C:1971:32, paragrafo 95.

²²⁶ CGUE, sentenza del 12 luglio 1973 in *Hauptzollamt Bremerhaven c. Massey Ferguson*, C-8/73, ECLI:EU:C:1973:90, paragrafi 3-6.

²²⁷ Parere 2/94 del 28 marzo 1996, ECLI:EU:C:1996:140, nella parte in cui si dice che l'art. 352 TFUE (ex art. 235 TCE) “*costituendo parte integrante di un ordinamento istituzionale basato sul principio dei poteri attribuiti, non può costituire il fondamento per ampliare la sfera dei poteri della Comunità al di là dell'ambito generale risultante dal complesso delle disposizioni del Trattato, ed in particolare di quelle che definiscono i compiti e le azioni della Comunità.*”

²²⁸ Art. 352, par. 2, TFUE, introdotto con il Trattato di Lisbona.

²²⁹ Questa procedura con cui i Parlamenti nazionali controllano il rispetto del principio di sussidiarietà è stata attivata con successo per la prima volta nel 2012 proprio in materia di politica sociale, in seguito ad una proposta di regolamento sull'esercizio del diritto di promuovere azioni collettive nel quadro della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi (la proposta di regolamento cd. “*Monti IP*”), COM(2012) 130 final.

²³⁰ Art. 6, Protocollo n. 2 sull'applicazione dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità.

²³¹ Art. 352, par. 3, TFUE.

Come si è visto, l'Unione può adottare delle disposizioni attraverso la base giuridica prevista dall'art. 352 TFUE *“se un'azione dell'Unione appare necessaria, nel quadro delle politiche definite dai trattati, per realizzare uno degli obiettivi di cui ai trattati”*.²³²

Tra questi obiettivi rientrano sicuramente le finalità indicate dall'art. 3, par. 3, TUE in materia di mercato interno e, conseguentemente, di politica sociale.²³³

Nonostante, quindi, la materia della tutela dei diritti sociali nel mercato interno si presenti come un ambito in cui possono essere intraprese delle azioni legislative da parte dell'Unione (sulla base dell'art. 352 TFUE), la ancora predominante competenza esclusiva degli Stati membri in questo settore e le conseguenti competenze limitate del legislatore europeo, unita alle disposizioni in cui si esclude esplicitamente qualsiasi armonizzazione²³⁴ e alla procedura di controllo del rispetto del principio di sussidiarietà da parte dei Parlamenti nazionali,²³⁵ rendono assai limitata la capacità della base giuridica generale disciplinata in questo articolo di intervenire per perseguire gli obiettivi di politica sociale dell'Unione.²³⁶

²³² Art. 352, par. 1, TFUE.

²³³ Art. 3, par. 3, TUE nella parte in cui dice che l'Unione *“si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale”*.

²³⁴ Art. 153, par. 2 (lett. a), TFUE, nella parte in cui si dice che il Parlamento europeo e il Consiglio, al fine di conseguire gli obiettivi di politica sociale indicati all'art. 151 TFUE, *“possono adottare misure ..., ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri”*; Art. 149, comma 2, TFUE, nella parte in cui si dice che le misure che il Parlamento europeo e il Consiglio possono adottare al fine di incentivare l'occupazione *“non comportano l'armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri.”*

²³⁵ A conferma dell'attento controllo da parte dei Parlamenti nazionali verso le iniziative di politica sociale dell'Unione, si consideri che queste procedure sono state azionate tre volte a partire dal 2012, due delle quali nei confronti di proposte di atti normativi disciplinanti alcuni settori della politica sociale: la prima fu la proposta di regolamento del Consiglio del 21 marzo 2012 sull'esercizio del diritto di promuovere azioni collettive nel quadro della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi (la proposta di regolamento cd. *“Monti II”*), COM(2012) 130 final, 2012/0064 (APP); la seconda, invece, fu la proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 8 marzo 2016 recante modifica della direttiva 96/71/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, COM(2016) 128 final, 2016/0070 (COD).

²³⁶ DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law*, cit., p. 355.

II.3 Conclusioni

Al termine di questa ricostruzione del diritto primario dell'Unione Europea in materia di politica sociale, si possono trarre alcune prime conclusioni a proposito del quadro giuridico formatosi a livello sovranazionale.

Innanzitutto, le norme dei Trattati contenenti le diverse basi giuridiche e gli atti legislativi di diritto derivato, adottati attraverso queste basi, costituiscono una ricca disciplina normativa grazie alla quale è possibile determinare i caratteri essenziali della politica sociale europea.²³⁷ Resta, però, fermo il fatto che i principali attori nella definizione dei sistemi di protezione sociale sono tuttora gli Stati membri. Questo lo si può affermare osservando quanti e quali settori della politica sociale sono stati attribuiti alle competenze di sostegno, coordinamento e completamento dell'Unione, oltre alla competenza concorrente per quanto riguarda la base giuridica dell'art. 157 TFUE, e considerando i limiti a cui l'azione sociale europea viene sottoposta (ad esempio, l'unanimità richiesta per l'adozione di direttive volte a disciplinare aspetti importanti della politica sociale, una soglia che non sempre è facile raggiungere in materie così delicate come questa e che può ostacolare l'*iter* legislativo).

Nonostante ciò, il ruolo assunto progressivamente dall'Unione in materia sociale, grazie all'evoluzione delle sue basi giuridiche nel tempo, non deve essere sottovaluto: il quadro normativo europeo in quest'ambito si è dimostrato in grado di imporre comuni standard minimi di protezione sociale che hanno permesso di avvicinare maggiormente le diverse discipline nazionali in vari settori. Inoltre, questo processo evolutivo si è sviluppato in modo tale che le misure a tutela della dimensione sociale dell'Unione non andassero a limitare in modo eccessivo le fondamentali libertà economiche del mercato interno oppure le competenze esclusive in materia sociale dei singoli Stati membri.

Data la configurazione astrattamente bilanciata dell'*acquis* sociale europeo, resta da capire quale sia stato il vero motivo scatenante la crisi dell'Europa Sociale.

²³⁷GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 25.

Capitolo 2

IL SOCIAL DEFICITE LA CRISI DELL'EUROPA SOCIALE

Il primo decennio degli anni 2000 è stato segnato da alcuni episodi che hanno influenzato negativamente la politica sociale europea. Innanzitutto, le sentenze *Viking* e *Laval* del 2007 hanno sancito che le norme nazionali a tutela dei diritti dei lavoratori (e le azioni sindacali intraprese in conformità con tali norme) possono costituire delle illegittime restrizioni all'esercizio delle libertà economiche e dei diritti di libera circolazione. In seguito, la crisi economica del 2008, e la successiva crisi del debito pubblico che si è abbattuta sull'Eurozona, hanno costretto l'Unione e gli Stati membri ad adottare politiche di *austerity* particolarmente limitanti proprio per la dimensione sociale (questo è stato fatto nella speranza di rilanciare l'economia europea e riportare il debito pubblico di alcuni paesi europei a livelli tollerabili). Questi due particolari accadimenti, uniti ad una diminuzione della coesione politica dell'Unione in materia sociale in seguito all'ingresso di nuovi Stati membri, hanno dato il via alla cd. "*Crisis of the Social*".²³⁸

I diritti sociali riconosciuti e tutelati tanto a livello nazionale quanto a livello europeo sono stati sempre più compressi al fine di garantire una maggiore efficacia alle libertà economiche di movimento e un migliore funzionamento del mercato interno, paralizzando le iniziative di espansione della politica sociale dell'Unione da un lato e, dall'altro, limitando l'efficacia degli standard di protezione sociale esistenti.

Gli eventi sopracitati hanno portato al venir meno del compromesso raggiunto nel corso della storia del processo di integrazione europea. Questo "compromesso" (meglio conosciuto con l'espressione inglese "*embedded liberal bargain*")²³⁹ si traduce nel promuovere l'espansione del mercato interno dell'Unione attraverso le fondamentali libertà economiche di movimento, restando però entro dei limiti politicamente definiti in grado di impedire che le prerogative sociali sancite (sia a livello nazionale che a livello europeo) vengano pregiudicate dalla libera circolazione.²⁴⁰

²³⁸ BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet'*, cit., p. 1.

²³⁹ ASHIAGBOR D., *Unravelling the Embedded Liberal Bargain: Labour and Social Welfare Law in the Context of EU Market Integration*, in *European Law Journal*, Volume 19, Numero. 3, maggio 2013, pp. 304 ss.

²⁴⁰ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration, or why the EU cannot be a 'social market economy'*, in *Socio-Economic Review*, Volume 8, Numero 2, aprile 2010, p. 215, nella parte in cui

Ad aver determinato la rottura del precario equilibrio tra la dimensione sociale e quella economica dell'Unione, raggiunto attraverso questo compromesso, non sono stati solamente gli avvenimenti prima menzionati (le sentenze *Viking* e *Laval*, l'ingresso di nuovi Stati membri e la crisi economica dell'Eurozona). Questa *Crisis of the Social* è stata causata anche dal cd. “*Social Deficit*” dell'Unione:²⁴¹ si tratta dell'incapacità dimostrata dal legislatore europeo, nella costruzione del mercato interno, di bilanciare attraverso l'integrazione positiva in materia di politica sociale gli effetti scaturiti dall'integrazione (soprattutto negativa) delle libertà economiche di circolazione.²⁴²

Questa asimmetria strutturale del processo di integrazione europea, formatasi e aggravatasi nel corso del tempo, è emersa proprio grazie agli eventi che hanno dato il via alla crisi della sfera sociale di cui si sta parlando e ne ha amplificato i loro effetti.

Prima, quindi, verrà affrontato il tema del *Social Deficit* dell'Unione, essendo stato la premessa fondamentale per la rottura di quel fragile equilibrio che era stato raggiunto tra mercato interno e politica sociale.

In seguito verranno analizzati i particolari eventi che hanno portato alla luce questo *Social Deficit* e hanno determinato in modo chiaro lo squilibrio nel mercato interno in favore delle libertà economiche di movimento, uno squilibrio a causa del quale è scaturita la crisi dell'Europa Sociale.

Scharpf identifica questo compromesso nel concetto di “*embedded liberalism*”: “*it is a regime in which markets would be allowed to expand within politically defined limits that would not undermine the preconditions of social cohesion and stability at the national level*”.

²⁴¹ JOERGES C., *A New Alliance of De-legalisation and Legal Formalism? Reflections on Responses to the Social Deficit of the European Integration Project*”, in *Law and Critique*, Springer, novembre 2008, Volume 19, Numero 1, pp. 235 ss.

²⁴² *Infra*, pp. 64 ss.

I Il precario equilibrio tra la dimensione economica e la dimensione sociale nell'Unione Europea

Ad aver scatenato la crisi dell'Europa Sociale furono, come già anticipato, alcuni avvenimenti che si verificarono nel corso del primo decennio degli anni 2000.²⁴³ A causa di questi eventi, infatti, è stato alterato in modo significativo l'equilibrio interno all'Unione Europea tra le fondamentali libertà economiche di circolazione e la sfera dei diritti sociali previsti sia dai regimi nazionali di diritto del lavoro e di protezione sociale, che dalla politica sociale europea.

Malgrado siano stati l'orientamento della Corte di Giustizia che si è consolidato in seguito alle sentenze *Viking* e *Laval*,²⁴⁴ assieme alla crisi dell'Eurozona (e alle successive politiche di *austerità* promosse a livello europeo), ad aver determinato una netta primazia del mercato interno e della dimensione economica dell'Unione sulle prerogative sociali riconosciute dal diritto del lavoro europeo, sembra che le radici di questa sproporzione emersa dalla suddetta crisi vadano di gran lunga più a fondo. Il tentativo di mantenere un equilibrio tra la dimensione economica dell'Unione e quella sociale è un tema su cui si è dibattuto a lungo. Pertanto, le soluzioni presentate per arrivare ad un compromesso sono state messe a punto durante tutta l'evoluzione del processo di integrazione europea e si sono sviluppate diversamente in base al periodo storico in cui ci si trovava.²⁴⁵

Ricostruendo le varie tappe di questa operazione di bilanciamento, a partire dal momento della nascita dell'allora "mercato comune" fino ad arrivare al Trattato di Lisbona, si vuole fare luce su come sia stato possibile giungere alla prevalenza delle libertà economiche di movimento rispetto alla tutela dei diritti sociali e, di conseguenza, alla crisi dell'Europa Sociale. Ci si chiede se la contrapposizione tra le due dimensioni in esame sia un qualcosa di intrinseco e da sempre presente nel diritto dell'Unione oppure se, piuttosto, essa derivi da successive dinamiche interne al processo di integrazione europea.

²⁴³ *Infra*, pp. 71 ss.

²⁴⁴ CGUE, sentenza del 11 dicembre 2007 in *International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union* ("Viking"), C-438/05, EU:C:2007:772; CGUE, sentenza del 18 dicembre 2007 in *Laval un Partneri Ltd*, C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809.

²⁴⁵ GARBEN S., *Balancing Social and Economic Fundamental Rights in the EU Legal Order*, in *European Labour Law Journal*, Volume 11, Numero 4, 27 maggio 2020, p. 365.

Rispondere a questo quesito non è soltanto utile per capire quali siano le radici della crisi dell'Europa Sociale, ma serve anche per sviluppare una riflessione sulle possibili prospettive future della politica sociale europea.

I.1 L'acquis sociale dell'Unione

Un errore che viene commesso di frequente nel dibattito sulla natura della coesistenza tra la dimensione economica dell'Unione e quella sociale è quello di sottovalutare la portata del *corpus* normativo messo a punto dal legislatore europeo in materia di politica sociale.

L'*acquis* sociale dell'Unione Europea e gli obiettivi da esso perseguiti rivestono un ruolo centrale nel disciplinare le regole di funzionamento del mercato interno.²⁴⁶ Questo, però, è un risultato a cui si è pervenuti soltanto dopo anni, dal momento che le premesse a partire dalle quali è nato il progetto di integrazione europea erano ben diverse. Senza ricostruire nuovamente l'intero *iter* evolutivo della politica sociale europea,²⁴⁷ si vuole osservare se e in che modo il diritto dell'Unione ha cercato di bilanciare nel tempo le libertà economiche di circolazione, fondanti il mercato interno, con i diritti sociali e, conseguentemente, capire se le basi giuridiche di cui il legislatore europeo attualmente dispone, contenute all'interno dell'*acquis* sociale, diano la possibilità di mantenere tale equilibrio oppure no.

I.1.1 Le premesse iniziali: un conflitto genetico?

Sin dalle origini, i padri fondatori del progetto comunitario discutevano a proposito della convivenza nel neonato mercato comune europeo tra la dimensione economica e quella sociale. Il contenuto e le conclusioni di queste discussioni si possono ritrovare nel Rapporto Spaak del 1956.²⁴⁸ Da questo rapporto si ricava che la priorità assoluta degli Stati membri al momento della nascita del progetto comunitario era la creazione di un "mercato comune": un'unione doganale europea grazie alla quale sarebbe stato possibile liberalizzare gli scambi commerciali tra gli Stati che entravano a farne parte e, tramite questa crescente interdipendenza economica, favorire il progresso delle economie nazionali.

²⁴⁶ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 24.

²⁴⁷ *Supra*, pp. 6 ss.

²⁴⁸ *Supra*, nota 13.

La libera circolazione di merci, lavoratori, servizi e capitali, da un lato, e la tutela della libera concorrenza, dall'altro, vennero da subito codificate all'interno del Trattato di Roma del 1957, ottenendo così una centralità assoluta nel diritto comunitario.²⁴⁹

Pertanto, l'allora Comunità Economica Europea non solo nacque con una chiara impronta liberale che, per prima cosa, ha promosso lo sviluppo della dimensione economica del mercato interno, ma essa trascurò quasi del tutto la possibilità inserire nei trattati istitutivi le basi giuridiche attraverso le quali giungere ad un'armonizzazione dei sistemi nazionali di protezione sociale (lasciando, così, che la competenza esclusiva in materia restasse in mano agli Stati membri). Questo accadde perché all'epoca vigeva la convinzione che tale armonizzazione sarebbe stata una naturale ed automatica conseguenza dell'integrazione economica.²⁵⁰

Quanto detto potrebbe portare a pensare che, dall'iniziale conformazione dei trattati e dalla suddivisione delle funzioni appena esposta, sia derivata una intrinseca spaccatura a livello europeo tra la disciplina delle libertà economiche e quella a tutela dei diritti sociali. Sarebbero, quindi, da attribuirsi a questa "genetica"²⁵¹ discrepanza normativa le difficoltà che sono poi derivate nel trovare l'equilibrio tra le due dimensioni (economica e sociale) del mercato interno.

Nel giro di due decenni, però, questo iniziale disinteresse verso possibili interventi legislativi della Comunità in materia di politica sociale venne meno. Quando, infatti, apparve chiaro che la distanza esistente tra le diverse discipline nazionali a tutela dei lavoratori avrebbe inficiato il corretto funzionamento del mercato comune (portando ad una *regulatory competition*),²⁵² il legislatore comunitario dovette intervenire per

²⁴⁹ Intergovernmental Committee established by the Messina Conference, *Report by the Heads of the Delegations to the Foreign Ministers*, 21 aprile 1956, <https://www.cvce.eu/s/kk>, pp. 20 ss.

²⁵⁰ FEENSTRA S., *How Can the Viking/Laval*, cit., p. 313.

²⁵¹ DIVERIO D., *Europa sociale e mercato interno: convergenza o contrasto?*, 14 maggio 2017, p. 1.

²⁵² Per "*regulatory competition*" si intende quella forma di competizione tra le norme sociali degli Stati membri, così come i diversi livelli di protezione dell'occupazione assicurati ai lavoratori, che può essere alimentata da fattori come le differenze nei costi del lavoro, nella produttività e nel tenore di vita tra le giurisdizioni. La *regulatory competition* può risultare dannosa per l'economia sociale di mercato dell'Unione Europea dal momento che, in assenza di un'armonizzazione minima che stabilisca comuni standard sociali validi in tutti gli Stati membri, questo fenomeno spinge i legislatori statali (soprattutto dei paesi in via di sviluppo) ad abbassare le tutele sociali a tal punto da rendere più conveniente il proprio mercato del lavoro per le imprese degli altri Stati membri. Questa "*race to the bottom*", come è stata definita da Herwig Verschueren (*The European Internal Market and the Competition between Workers*, in *European Labour Law Journal*, Volume 6, Numero 2, giugno 2015, pp. 129 e 133), innesca un sensibile indebolimento delle discipline nazionali a tutela dei lavoratori, a discapito dell'intera dimensione sociale del mercato interno (COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition in the Social Domain and the Revision of the Posted Workers Directive*, in BORELLI S. e GUAZZAROTTI A. (a cura

appianare tali differenze, accrescendo considerevolmente l'*acquis* sociale europeo e guidando il processo di armonizzazione.²⁵³

I.1.2 Il Social Title e il compromesso raggiunto tra le due dimensioni

Grazie alla configurazione attuale delle basi giuridiche presenti nei Trattati, in particolar modo nel cd. "Titolo Sociale",²⁵⁴ si può sostenere che i risultati ottenuti dalla politica sociale europea, per diverso tempo, abbiano bilanciato equamente le due dimensioni caratterizzanti il mercato interno dell'Unione.²⁵⁵

A partire dagli anni '70, facendo prima ricorso alla base giuridica generale disciplinata dall'art. 100 TCEE²⁵⁶ e utilizzando poi la base giuridica specifica ai sensi dell'art. 118A (introdotta con l'Atto Unico Europeo),²⁵⁷ il legislatore comunitario ha adottato un corposo numero di atti legislativi (in particolare direttive) a partire dai quali ha preso forma il "diritto comunitario del lavoro".²⁵⁸ Tale evoluzione conferma che il progetto di integrazione europea in quegli anni è progredito da una semplice Comunità economica ad una vera e propria Unione politica. All'interno di questa Unione, obiettivi sociali come la promozione dell'occupazione, il progresso sociale e la lotta all'esclusione sociale devono essere tenuti in grande considerazione (come, del resto, si può evincere leggendo i Trattati).²⁵⁹

di), *Labour Mobility and Transnational Solidarity in the European Union*, Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Ferrara (Sede di Rovigo), Jovene editore, 2019, p. 81).

²⁵³ DIVERIO D., *Europa sociale e mercato interno*, cit., p. 2.

²⁵⁴ Titolo X, Parte III, del TFUE.

²⁵⁵ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 25.

²⁵⁶ Questa disposizione (che ora ritroviamo, seppur modificata dai trattati successivi, all'art. 115 TFUE – *supra*, p. 51), secondo la quale "*Il Consiglio, deliberando all'unanimità su proposta della Commissione, stabilisce direttive volte al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che abbiano un'incidenza diretta sull'instaurazione o sul funzionamento del mercato comune*", era l'unica in grado di fornire una base giuridica utilizzabile per legiferare in questo settore, all'epoca sprovvisto di specifiche competenze.

²⁵⁷ La base giuridica contenuta in questo articolo oggi si trova, seppur modificata dagli interventi riformatori dei trattati di Maastricht, Amsterdam e Lisbona (che hanno ampliato di molto il suo campo d'azione, attribuendo all'Unione nuovi settori di competenza rispetto a prima), all'art. 153 TFUE – *supra*, pp. 40 ss.

²⁵⁸ DIVERIO D., *Europa sociale e mercato interno*, cit., p. 2.

²⁵⁹ L'impegno per "*assicurare il progresso economico e sociale*" (nel Preambolo del TFUE); la conferma dell'attaccamento ai diritti sociali fondamentali riconosciuti dalla Carta sociale europea e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori del 1989 (nel Preambolo del TUE); il riconoscimento dei diritti sociali contenuti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea; lo sviluppo di una "*economia sociale di mercato*" ai sensi dell'art.3 TUE; "*la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale e la lotta contro l'esclusione sociale*" che l'Unione deve considerare quando agisce ai sensi dell'art. 9 TFUE. L'intero Titolo X, Parte III, del TFUE sulla "*Politica sociale*" dell'Unione Europea, in particolare l'art. 151 TFUE (nel quale vengono elencati proprio questi obiettivi sociali da perseguire).

In particolare, proprio il Titolo X (Parte III) del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, detto anche "*Social Title*", sottolinea sia l'entità che l'importanza di questi obiettivi nella sua norma di apertura.²⁶⁰ Non solo, le basi giuridiche dei suoi articoli 153, 155 e 157 hanno permesso anche l'adozione di provvedimenti capaci di garantire un equilibrio tra l'esigenza di proteggere i lavoratori dalle conseguenze negative della *regulatory competition*,²⁶¹ da un lato, e la necessità di mantenere competitiva la sfera economica dell'Unione dall'altro. La dimensione sociale viene tutelata grazie all'imposizione, attraverso le direttive dell'Unione, di comuni standard minimi di protezione sociale che ciascuno Stato membro deve incorporare nel proprio ordinamento così da armonizzare le diverse discipline nazionali,²⁶² potendo loro comunque introdurre autonomamente misure protettive ancora più favorevoli di quelle imposte dall'Unione.

Per evitare, però, che le garanzie riservate ai lavoratori dalle direttive europee inficino la competitività e il funzionamento del mercato interno, imponendo misure di protezione sociale troppo onerose per le imprese, il *Social Title* prevede anche una serie di limiti alle iniziative di politica sociale dell'Unione: i divieti imposti alle direttive di "*imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di piccole e medie imprese*",²⁶³ di "*incidere sensibilmente sull'equilibrio finanziario dello stesso*",²⁶⁴ e di intervenire in alcuni specifici settori²⁶⁵ permettono, quindi, di bilanciare la sfera delle libertà economiche del mercato interno con quella dei diritti sociali (sia a livello nazionale che a livello dell'Unione).²⁶⁶ Per diverso tempo, quindi, questa "*armonizzazione minima*" è stata la soluzione di compromesso adottata per adattare l'evoluzione necessaria della politica sociale dell'Unione alle esigenze del mercato interno.²⁶⁷

²⁶⁰ Art. 151, par. 1, TFUE, nella parte in cui dice che "*L'Unione e gli Stati membri ... hanno come obiettivi la promozione dell'occupazione, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, che consenta la loro parificazione nel progresso, una protezione sociale adeguata, il dialogo sociale, lo sviluppo delle risorse umane atto a consentire un livello occupazionale elevato e duraturo e la lotta contro l'emarginazione*".

²⁶¹ *Supra*, nota 252.

²⁶² Art. 151, par. 3, TFUE, nella parte in cui dice che l'evoluzione della dimensione sociale dell'Unione e il conseguimento degli obiettivi di politica sociale andranno a favorire l'armonizzazione dei sistemi sociali nazionali.

²⁶³ Art. 153, par. 2, comma 1 (lett. b), TFUE.

²⁶⁴ Art. 153, par. 4 (primo punto) TFUE.

²⁶⁵ Art. 153, par. 5, TFUE.

²⁶⁶ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., pp. 25-27.

²⁶⁷ BRANCATI B., *Il bilanciamento*, cit., p. 4.

Nonostante i protagonisti principali nella definizione delle misure di protezione sociale siano stati (e siano tuttora) i legislatori nazionali,²⁶⁸ è possibile concludere non solo che il *corpus* normativo di cui dispongono le Istituzioni europee per regolamentare la materia della politica sociale è divenuto nel tempo una parte integrante e fondamentale del diritto primario dell'Unione, ma anche che esso astrattamente detiene gli strumenti giuridici per mantenere l'equilibrio tra la dimensione economica del mercato interno e quella sociale (come dimostrato, del resto, negli anni antecedenti la crisi dell'Europa Sociale). Questo significa che le ragioni dello sbilanciamento avutosi con questa crisi sono da ricercarsi altrove, non unicamente nella configurazione normativa disciplinante il funzionamento del mercato interno e la politica sociale europea (le cui lacune iniziali sono state poi superate dall'evoluzione dell'*acquis* sociale, avvenuta a partire dagli anni '70).²⁶⁹

I.2 La asimmetria strutturale del processo di integrazione europea

È stato appena concluso che le basi legali contenute nel *corpus* giuridico dell'Unione in materia di diritti sociali permettono, in astratto, di incrementare il numero di atti legislativi grazie ai quali, in passato, la politica sociale europea si è potuta sviluppare e preservare. Questo ha consentito alle Istituzioni dell'Unione di avere gli strumenti per mantenere legittimamente equilibrate le due dimensioni del mercato interno, senza la prevaricazione delle libertà economiche sulla sfera dei diritti sociali e viceversa. Lo squilibrio da cui è derivata la crisi dell'Europa Sociale, quindi, non può dirsi genetico: per diverso tempo un "compromesso" (seppur debole) tra il funzionamento del mercato interno e la tutela della sfera dei diritti sociali è stato possibile.

Già è stato anticipato che le sentenze *Viking* e *Laval*²⁷⁰ della Corte di Giustizia dell'Unione Europea hanno sancito esplicitamente la prevalenza delle libertà economiche di movimento sui diritti sociali, rompendo così l'equilibrio mantenuto fino a prima e facendo emergere il contrasto tra le due sfere. L'effetto dirompente di queste

²⁶⁸ ASHIAGBOR D., *Unravelling the Embedded Liberal Bargain*, cit., p. 308, nella parte in cui si afferma che "what is crucial is that the attempts at the EU level to shore up working and living standards in the face of economic liberalisation have principally taken the form of supporting the Member States in so doing. Member States share competence with the EU over social policy, but the burden of financing the social transfers ameliorating trade liberalisation falls on the states."

²⁶⁹ DIVERIO D., *Europa sociale e mercato interno*, cit., p. 2; GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 29.

²⁷⁰ *Supra*, p. 57.

pronunce, tuttavia, può essere spiegato non solo dalla forte presa di posizione espressa dalla Corte, ma anche alla luce di una causa più profonda, emersa nel corso del tempo: si tratta di una asimmetria nell'evoluzione dei processi decisionali di integrazione europea meglio nota come “*Social Deficit*”.²⁷¹ Infatti, ad aver reso possibile e amplificato lo squilibrio nel mercato interno a favore delle libertà economiche di movimento, a discapito invece della cd. “Unione Sociale Europea”,²⁷² è stata proprio l'incapacità del legislatore europeo di controbilanciare i risultati raggiunti grazie al processo di integrazione (sia positiva che negativa) delle libertà economiche di circolazione con quanto ottenuto attraverso la sola integrazione positiva dei diritti sociali durante la costruzione, negli anni, del mercato interno dell'Unione.²⁷³

I.2.1 I processi di integrazione delle libertà economiche e dei diritti sociali

La disciplina normativa delle fondamentali libertà economiche di movimento da un lato e, dall'altro lato, il quadro giuridico in materia di politica sociale dell'Unione hanno conosciuto due diversi processi di integrazione a livello sovranazionale: mentre la libera circolazione di persone, beni, servizi e capitali è stata sostenuta e tutelata con successo tanto attraverso la cd. “integrazione positiva”²⁷⁴ quanto attraverso la cd. “integrazione negativa”, la creazione dell'*acquis* sociale europeo ha potuto fare affidamento solamente sul processo di regolamentazione positiva.

L'integrazione negativa a cui si fa riferimento parlando di libera circolazione riguarda l'eliminazione (principalmente attraverso le decisioni della Corte di Giustizia) di tutte quelle misure nazionali che ostacolano le fondamentali libertà di movimento su cui si fonda il mercato interno e che, in quanto tali, incidono negativamente sulle relazioni economiche intracomunitarie.²⁷⁵ L'integrazione positiva, invece, consiste nell'adozione di misure sovranazionali di diritto derivato secondo le procedure legislative disciplinate

²⁷¹ *Supra*, nota 241.

²⁷² VANDERBROUCKE F., *The Idea of a European Social Union*, cit., p. 4.

²⁷³ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., pp. 221 ss.

²⁷⁴ Alcuni esempi di atti normativi con cui l'integrazione positiva delle libertà economiche di movimento è stata posta in essere sono la Direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 settembre 2005, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, GU: L 255/22, 30 settembre 2005 (nota come “Direttiva Qualifiche”), e la Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, GU: L 376/36, 27 dicembre 2006, detta “Direttiva Servizi” (SAMMARCO A. e altri, *La libera circolazione dei servizi nell'Unione Europea*, in *Guida ai diritti delle imprese*, dicembre 2022, pp. 11-12).

²⁷⁵ DE WITTE F., *EU Law, Politics and the Social Question*, in *German Law Journal*, Volume 14, Numero 5, 1 maggio 2013, p. 588.

nei Trattati e nell'impiego di tecniche di *soft law* per il coordinamento delle politiche sociali nazionali (meno incisive rispetto ai regolamenti e alle direttive).²⁷⁶ Questi atti giuridici dell'Unione sono in grado di introdurre *standard* comuni a tutti gli Stati membri attraverso i quali è possibile regolamentare il funzionamento del mercato interno e correggere eventuali sue distorsioni o forme di concorrenza dannosa.²⁷⁷

Dal momento che rimuovere le norme di legge statali con cui vengono ostruite le libertà economiche di movimento si è rivelato essere ben più semplice rispetto a creare quadri normativi che tutti gli Stati membri devono prima approvare e, in seguito, recepire nel proprio ordinamento nazionale,²⁷⁸ nel corso dei decenni la libera circolazione dei beni, delle persone, dei servizi e dei capitali si è sviluppata ad una velocità maggiore rispetto alla politica sociale europea.²⁷⁹

In primo luogo, il processo di integrazione positiva della dimensione sociale europea, al fine di adottare le misure necessarie a promuovere gli obiettivi sociali dell'Unione, è gravato dalla necessità di ottenere un alto numero di consensi da parte dei governi nazionali: le procedure decisionali previste in questo ambito richiedono la maggioranza qualificata dei voti favorevoli in alcuni settori e, addirittura, l'unanimità in altri (soglie che non sempre vengono raggiunte facilmente). Inoltre, se si considera la persistente eterogeneità dei sistemi nazionali di protezione sociale e le differenze ideologiche a riguardo tra gli Stati membri (differenze che sono emerse in numero sempre maggiore con l'ingresso di nuovi Stati europei nell'Unione), risulta ancora più facile capire per quale motivo sia stato difficile per il Consiglio arrivare ad un accordo in diverse occasioni.²⁸⁰

Il processo di integrazione negativa è stato affidato, invece, alla Corte di Giustizia. Poiché la creazione e la protezione del mercato comune europeo sono state il fondamento del progetto comunitario fin dalle versioni originarie dei Trattati, l'Unione ha da sempre goduto di solide basi giuridiche attraverso le quali promuovere la libera

²⁷⁶ FERRERA M., *Rotta di collisione*, cit., p. e 109.

²⁷⁷ *Ivi*, pp. 6 e 109.

²⁷⁸ POIARES MADURO M., *Striking the Elusive Balance Between Economic Freedom and Social Rights in the EU*, in ALSTON P., BUSTELO M. e HEENAN J. (a cura di), *The Eu And Human Rights*, Oxford, 1999, p. 464.

²⁷⁹ FEENSTRA S., *How Can the Viking/Laval*, cit., p. 312.

²⁸⁰ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., pp. 213-215.

circolazione.²⁸¹ La Corte di Giustizia, infatti, non ha mai avuto particolari difficoltà nel rimuovere le norme interne, emanate dai singoli Stati membri, che limitavano le fondamentali libertà di movimento su cui il mercato interno è stato costruito.²⁸²

Il corretto bilanciamento tra il mercato interno e la politica sociale si ottiene mantenendo in equilibrio la “deregolamentazione”, ottenuta attraverso l'integrazione negativa, e la regolamentazione risultante dall'integrazione positiva.²⁸³ Nel momento in cui quest'ultima, tramite le misure per rafforzare la sfera dei diritti sociali, non riesce a controbilanciare gli effetti dell'integrazione negativa, allora ecco che le pretese derivanti dalla libera circolazione prevalgono sulla tutela della dimensione sociale.²⁸⁴

I.2.1.1 Il ruolo della Corte di Giustizia e la cd. “*integration through law*”²⁸⁵

Chiarita l'importanza di mantenere bilanciate la deregolamentazione e la regolamentazione positiva, bisogna ora vedere in quale momento e, soprattutto, in che modo il processo di integrazione economica, soprattutto attraverso la deregolamentazione posta in essere dalla Corte di Giustizia,²⁸⁶ ha concretamente prevalso sull'integrazione positiva della politica sociale europea, determinando così la perdita dell'equilibrio nel mercato interno. La discrepanza tra queste due diverse modalità di integrazione non è stata fin da subito motivo di contrasto tra le libertà economiche e i diritti sociali nello specifico. Come si vedrà, infatti, la Corte di Giustizia è riuscita per diverso tempo a mantenere un equilibrio tra queste due particolari sfere.²⁸⁷ Sarà, poi, con il cambio di orientamento della Corte nelle sentenze *Viking* e *Laval* che gli effetti di tale asimmetria, le cui basi si sono formate nel progredire del progetto di integrazione dell'Unione, emergeranno ed amplificheranno lo sbilanciamento verso la libera circolazione (dando così il via alla crisi).

²⁸¹ DE WITTE F., *EU Law, Politics and the Social Question*, cit., p. 587 (nella parte in cui afferma che l'efficace protezione di cui sono dotate le libertà di movimento del mercato interno “*può essere fatto risalire alle origini ordoliberaliste del progetto di integrazione, che, ad esempio, isolò deliberatamente le disposizioni sulla libera circolazione dall'interferenza politica mediante la loro codificazione transnazionale, ... , e la successiva costituzionalizzazione delle disposizioni sulla libera circolazione da parte della Corte di giustizia europea*”).

²⁸² SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., p. 212.

²⁸³ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 32.

²⁸⁴ FEENSTRA S., *How Can the Viking/Laval*, cit., p. 313.

²⁸⁵ L'espressione “*integration through law*” si riferisce alle sentenze che hanno caratterizzato la giurisprudenza, o “*case law*”, della Corte di Giustizia con cui è stata promossa la libera circolazione nel mercato interno (SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., pp. 215 ss).

²⁸⁶ ASHIAGBOR D., *Unravelling the Embedded Liberal Bargain*, cit., p. 310.

²⁸⁷ *Infra*, pp. 74-76.

La Corte di Giustizia dell'Unione è stata determinante nell'aggravare il *Social Deficit* europeo:²⁸⁸ dal momento che l'espansione dei confini della Comunità, e quindi anche del mercato interno, avvenuta negli anni ha reso più difficile l'armonizzazione delle norme nazionali (dato il numero maggiore di Stati coinvolti e la conseguente maggiore eterogeneità diffusa tra i loro ordinamenti),²⁸⁹ si è cercato di bypassare lo stallo politico attraverso la “*judicial legislation*” della Corte di Giustizia.

Questo approccio della Corte, anche conosciuto come “*integration through law*”, la porta a interpretare e applicare le norme dei Trattati in materia di libera circolazione attraverso la propria giurisprudenza. In questo modo, in passato, è stato possibile spingere il processo di integrazione economica europea oltre i (limitati) risultati raggiungibili dalla “*political legislation*” degli organi legislativi dell'Unione durante i periodi di stasi politica.²⁹⁰

Grazie alle basi dottrinali create negli anni '60 dalle fondamentali sentenze *Van Gend & Loos* e *Costa c. Enel*²⁹¹ e attraverso le successive interpretazioni, particolarmente ampie, che furono date nelle sentenze *Dassonville*²⁹² e *Cassis*²⁹³ al concetto di “restrizioni quantitative all'importazione” (vietate ai sensi dell'art. 34 TFUE), la cd. “*integration*

²⁸⁸ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., p. 211.

²⁸⁹ *Infra*, pp. 71-72.

²⁹⁰ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., p. 215.

²⁹¹ CGUE, sentenza del 5 febbraio, *Van Gend & Loos*, C-26/62, ECLI:EU:C:1963:1, nella parte in cui affermò l'efficacia diretta delle norme del TCEE, invocabili anche dai soggetti privati: “*la Comunità costituisce un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunciato, anche se in settori limitati, ai loro poteri sovrani, ordinamento che riconosce come soggetti non solo gli Stati membri ma anche i loro cittadini*”; CGUE, sentenza del 15 luglio 1964, *Costa c. Enel*, C-6/64, ECLI:EU:C:1964:66, nella parte in cui viene affermato per la prima volta il primato delle norme contenute nel TCEE sulle norme nazionali dicendo che “*a differenza dei comuni trattati internazionali, il Trattato C.E.E. ha istituito un proprio ordinamento giuridico, integrato nell'ordinamento giuridico degli Stati membri all'atto dell'entrata in vigore del Trattato e che i giudici nazionali sono tenuti ad osservare. Infatti, istituendo una Comunità senza limiti di durata, dotata di propri organi, di personalità, di capacità giuridica, di capacità di rappresentanza sul piano internazionale, ed in specie di poteri effettivi provenienti da una limitazione di competenza o da un trasferimento di attribuzioni degli Stati alla Comunità, questi hanno limitato, sia pure in campi circoscritti, i loro poteri sovrani e creato quindi un complesso di diritto vincolante per i loro cittadini e per loro stessi.*”

²⁹² CGUE, sentenza del 11 luglio 1974, *Procureur du Roi contro Benoît et Gustave Dassonville*, C-8/74, ECLI:EU:C:1974:82, nella quale (al punto 5) la Corte stabilisce che è da considerarsi una misura avente effetto equivalente a una restrizione quantitativa all'importazione “*ogni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari va considerata come una misura d'effetto equivalente a restrizioni quantitative.*”

²⁹³ CGUE, sentenza del 20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral AG contro Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, C-120/78, nella quale (al punto 8) la Corte stabilisce che “*gli ostacoli per la circolazione intracomunitaria derivanti da disparità delle legislazioni nazionali relative al commercio dei prodotti di cui trattasi vanno accettati qualora tali prescrizioni possano ammettersi come necessarie per rispondere ad esigenze imperative attinenti, in particolare, all'efficacia dei controlli fiscali, alla protezione della salute pubblica, alla lealtà dei negozi commerciali e alla difesa dei consumatori.*”

through law” della Corte di Giustizia permise al mercato unico di svilupparsi significativamente a partire dalla fine degli anni '70.²⁹⁴ Così facendo, sono state superate quelle interferenze politiche che, invece, bloccano il processo di integrazione positiva. Pur dovendo molto l'Unione Europea alla giurisprudenza della Corte di Giustizia, è, tuttavia, possibile ritenere che siano state proprio queste sentenze giurisprudenziali ad aver creato una grave asimmetria nella configurazione istituzionale del processo di integrazione.²⁹⁵

La Corte ha assunto un ruolo in cui esamina e mette in discussione le sensibili scelte politiche che vengono fatte sia a livello nazionale che a livello europeo in diversi campi. Interpretando in tal modo le restrizioni indirette e potenziali, questa revisione così profonda ha posto le basi perché venisse largamente favorita la dimensione economica del mercato interno, il tutto a discapito di altri interessi pubblici (come, ad esempio, quelli sociali). Una prova di ciò sta nel fatto che gli Stati membri possono ancora adottare regole più favorevoli per il mercato interno se una sentenza riconosce una "limitazione" nazionale di natura sociale come giusta, mentre una sentenza che condanna una norma nazionale a tutela della dimensione sociale impedisce a tutti gli Stati membri di adottare o mantenere tali regole.²⁹⁶

I.3 Dal *Social Deficit* dell'Unione Europea alla crisi dell'Europa Sociale

La rottura del compromesso²⁹⁷ raggiunto nel tempo tra la tutela dei diritti sociali nazionali e la promozione del mercato interno attraverso le libertà economiche di movimento, alla quale è seguita la compressione delle norme a protezione della sfera dei diritti sociali stessa per incentivare la dimensione economica dell'Unione attraverso la libera circolazione, è passata alla storia con il nome di “*Crisi of the Social*”.²⁹⁸

Per quanto sia possibile rintracciare dei particolari accadimenti che hanno determinato questa rottura, è possibile affermare che gli effetti dannosi di tali eventi nei confronti della politica sociale dell'Unione trovino la loro premessa nel fenomeno del *Social Deficit* europeo.

²⁹⁴ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., p. 220.

²⁹⁵ *Ibidem*.

²⁹⁶ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 42.

²⁹⁷ *Supra*, nota 239.

²⁹⁸ BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet'*, cit., p. 1.

Come visto in precedenza, l'espressione "*Social Deficit*" viene usata in dottrina per indicare una asimmetria nell'evoluzione dei processi decisionali di integrazione europea sviluppatasi nel tempo, a causa della quale gli eventi scatenanti la successiva crisi dell'Europa Sociale sono stati in grado di rompere il precario equilibrio tra la dimensione sociale e quella economica dell'Unione fino a prima mantenuto. Questa asimmetria deriva dal fatto che, mentre la disciplina europea delle libertà economiche e dei diritti di libera circolazione si è evoluta maggiormente e con più facilità grazie alla "*integration through law*" della Corte di Giustizia e alla conseguente deregolamentazione (oltre, naturalmente, alla adozione di atti legislativi dell'Unione in grado di promuovere e tutelare la dimensione economica del mercato interno), la politica sociale europea invece non è riuscita a tenere il passo.

Infatti, ad aver permesso la compressione dei diritti sociali riconosciuti affinché venissero incentivate le libertà economiche sono stati, da un lato, la difficoltà dimostrata dagli Stati membri nel promuovere con successo l'integrazione positiva della politica sociale dell'Unione (quindi nel trovare un accordo a livello europeo attraverso il quale introdurre comuni standard di protezione sociale) e, dall'altro, gli effetti della deregolamentazione a discapito delle disposizioni normative nazionali in grado di tutelare i lavoratori di un Paese, disapplicate perché dichiarate in contrasto con il diritto primario dell'Unione che sancisce la libera circolazione nel mercato interno.²⁹⁹

²⁹⁹ SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration*, cit., p. 216.

II Gli eventi scatenanti la crisi dell'Europa Sociale

L'opera di bilanciamento tra le norme a garanzia delle libertà economiche di circolazione e la disciplina che protegge la sfera dei diritti sociali ha raggiunto nel tempo, e non senza difficoltà, un compromesso (noto come *embedded liberal bargain*). Questo compromesso, già indebolito e gravato dal crescente *Social Deficit*, è venuto meno a causa di determinati eventi che si sono verificati all'inizio del nuovo millennio. L'ingresso di ben dodici Stati all'interno dell'Unione Europea tra il 2004 e il 2007, il nuovo orientamento della Corte di Giustizia emerso con le sentenze *Viking* e *Laval* del 2007 e le politiche di *austerity* attuate per superare la crisi economica globale del 2008 (e la successiva crisi dell'Eurozona) sono le principali cause dirette della crisi dell'Europa Sociale.

II.1 L'ingresso di nuovi Stati membri e lo spettro del *social dumping*

Ad aver avuto un ruolo particolarmente importante nel destabilizzare l'equilibrio sia politico che socio-economico interno all'Unione Europea è stato l'allargamento dei confini dell'Unione stessa avvenuto nel primo decennio degli anni 2000. L'ingresso nel 2004 di ben dieci paesi (soprattutto paesi dell'Europa centro-orientale come Polonia, Ungheria, Estonia, Lettonia e Lituania) e poi, nel 2007, di Bulgaria e Romania ha ulteriormente compromesso l'efficacia del processo di integrazione positiva verso un'armonizzazione a livello europeo delle misure di protezione sociale, danneggiando così quel *embedded liberal bargain* raggiunto in precedenza. La profonda diversità delle politiche sociali nazionali di questi paesi (e la conseguente maggiore eterogeneità in questo campo all'interno dell'Unione) da un lato e, dall'altro, la loro necessità di rendersi più competitivi nel mercato interno del lavoro, forte della tutela garantita dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia nei confronti delle libertà economiche di movimento, hanno indebolito il tessuto sociale dell'Unione Europea e portato all'emersione del cd. "*social dumping*".³⁰⁰

³⁰⁰ Non esiste una chiara ed unitaria definizione del termine "*social dumping*". Tuttavia, nel contesto qui considerato del mercato interno dell'Unione Europea, questo fenomeno (che ha caratterizzato, ad esempio, il campo del diritto di stabilimento, disciplinato dall'art. 49 TFUE, e della libera prestazione di servizi, prevista ai sensi dell'art. 56 TFUE) si può definire come un insieme di pratiche mediante le quali ai lavoratori di alcuni Stati membri sono riconosciute retribuzioni e condizioni di lavoro e di vita inferiori rispetto agli standard di protezione sociale previsti dalla legge o dai contratti collettivi nel mercato del lavoro di riferimento di altri Stati membri; così facendo, gli Stati che prevedono peggiori condizioni di lavoro e retribuzioni meno elevate (settori in cui la competenza esclusiva degli Stati stessi è ancora

Negli anni '70, i diversi sistemi di protezione sociale degli Stati entrati a far parte in quel momento della Comunità Economica Europea (cioè Regno Unito, Danimarca e Irlanda) non hanno rappresentato un particolare ostacolo alla tutela dei diritti sociali.

Nonostante si trattasse di modelli di welfare statale differenti rispetto a quelli dei sei Paesi membri originari, il fatto che i tre Stati in questione fossero comunque caratterizzati da un elevato grado di regolamentazione sociale, dalla presenza di trasferimenti sociali³⁰¹ e da articolate normative a tutela dei diritti dei lavoratori ha impedito che si innescasse una dinamica di *social dumping* tra i Paesi membri dell'allora Comunità.³⁰²

Lo stesso, però, non si può dire della fase di allargamento avvenuta a partire dal 2004, durante la quale hanno fatto il loro ingresso nell'Unione alcuni Stati i cui sistemi di protezione sociale e la cui regolamentazione nazionale in materia di diritto del lavoro erano di gran lunga meno sviluppati rispetto agli altri Stati membri.³⁰³ Non è un caso, infatti, che le vicende da cui sono derivate le sentenze *Viking* e *Laval* fossero proprio dei casi che hanno coinvolto lavoratori provenienti da questi “nuovi” Stati membri nell'ambito dell'esercizio del diritto di stabilimento (art. 49 TFUE) e della libera prestazione di servizi (art. 56 TFUE). L'eterogeneità che si è consolidata a causa della diversità dei singoli modelli nazionali di welfare, in seguito all'allargamento di quegli anni, ha compromesso ancora di più il processo di armonizzazione a livello europeo (differendo di molto anche gli obiettivi socio-economici dei nuovi Stati membri rispetto a quelli degli altri Stati).³⁰⁴

determinante, se non addirittura esclusiva) rendono più conveniente per le imprese di altri paesi l'assunzione di manodopera proveniente proprio da questi Stati cd. “*low-wage*”. Come già è stato anticipato, la concorrenza nel mercato del lavoro (detta “*regulatory competition*”) che si innesca con il *social dumping* dà il via ad una pericolosa “corsa al ribasso” che penalizza non solo i lavoratori di questi Stati, i quali non dispongono così delle dovute tutele, ma anche i lavoratori degli Stati in cui hanno sede le imprese che preferiscono assumere i primi perché economicamente meno “costosi”, i quali resteranno penalizzati dalla concorrenza (KISS M., *Understanding social dumping in the EU*, in *European Parliamentary Research Service*, marzo 2017, PE 599.353, pp. 2 ss.).

³⁰¹ I “trasferimenti sociali”, anche indicati attraverso l'espressione inglese di “*social transfers*”, sono particolari strumenti di politica pubblica il cui fine è quello di intervenire sulla redistribuzione del reddito, delle risorse e, in generale, della ricchezza sulla base del principio di equità sociale e di sviluppo economico. Questo termine include le pensioni di vecchiaia (pensione) e ai superstiti (vedove e vedovi), le indennità di disoccupazione, i benefici legati al nucleo familiare, le prestazioni di malattia e invalidità, i benefici legati all'istruzione e le misure di assistenza sociale (D'EMILIONE M. e GIULIANO G., *Trasferimenti sociali*, in *Glossario delle disuguaglianze sociali*).

³⁰² ASHIAGBOR D., *Unravelling the Embedded Liberal Bargain*, cit., p. 309.

³⁰³ *Ivi*, p. 310.

³⁰⁴ I “nuovi” Stati membri, economicamente meno sviluppati rispetto agli Stati membri più “vecchi”, volevano rendersi più competitivi nel mercato interno del lavoro mantenendo bassi i costi legati alla loro

Date le difficoltà incontrate nell'integrazione positiva di comuni standard minimi di protezione sociale, a causa sia delle divergenti politiche sociali dei vari Stati che della solida protezione giurisprudenziale riservata alle libertà economiche di movimento, il mercato interno si è visto sempre più sbilanciato a favore della sua dimensione economica e, così, anche il rischio di *social dumping* è divenuto maggiore.

Ad ogni modo, i due eventi che più di tutti hanno determinato la rottura del compromesso iniziale, allontanando così l'Unione dal perseguimento attivo di una convergenza verso l'alto della politica sociale europea, furono le sentenze *Viking*, *Laval*, *Rüffert* e *Commissione c. Lussemburgo* da un lato (cioè un gruppo di decisioni note anche come il cd. "*Laval Quartet*") e le politiche di *austerità* seguite alla crisi dell'Eurozona dall'altro.

II.2 Il cd. "*Laval Quartet*" e il nuovo orientamento della Corte di Giustizia

Le sentenze *Viking*,³⁰⁵ *Laval*,³⁰⁶ *Rüffert*³⁰⁷ e *Commissione c. Lussemburgo*³⁰⁸ della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, emanate tutte e quattro tra la fine del 2007 e la prima metà del 2008, hanno rappresentato uno strappo evidente rispetto al compromesso³⁰⁹ raggiunto in precedenza nel cercare di mantenere in equilibrio il funzionamento del mercato interno e la tutela dei diritti sociali.

È stato già anticipato che, prima di queste sentenze, non solo si riconosceva agli Stati membri una certa autonomia nel determinare il proprio *corpus* di prerogative sancite a tutela dei lavoratori, ma anche la sfera dei diritti sociali era stata protetta dalla Corte di giustizia stessa in diverse occasioni. In questo modo si evitava che le libertà

mano d'opera e sfruttando le libertà di stabilimento e la libera prestazione di servizi assicurati dai Trattati. Per questo motivo, dunque, i tentativi di armonizzazione a livello europeo dei sistemi sociali nazionali intrapresi venivano da loro osteggiati: eventuali direttive dell'Unione avrebbero portato all'introduzione di *standard* minimi che avrebbero richiesto ai nuovi Stati membri di portare le proprie politiche di welfare sociale ad un livello superiore, a discapito però del vantaggio economico da loro vantato interno (COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 81).

³⁰⁵ CGUE, sentenza del 11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union contro Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772.

³⁰⁶ CGUE, sentenza del 18 dicembre 2007, *Laval un Partneri Ltd contro Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan and Svenska Elektrikerförbundet*, C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809.

³⁰⁷ CGUE, sentenza del 3 aprile 2008, *Dirk Rüffert contro Land Niedersachsen*, C-346/06, ECLI:EU:C:2008:189.

³⁰⁸ CGUE, sentenza del 19 giugno 2008, *Commissione delle Comunità europee contro Granducato del Lussemburgo*, C-319/06, ECLI:EU:C:2008:350.

³⁰⁹ *Supra*, pp. 57 ss.

economiche di circolazione e le forti dinamiche concorrenziali caratterizzanti il mercato interno dell'Unione pregiudicassero il rispetto dei diritti sociali.

Ora invece, con queste decisioni riunite sotto l'espressione "*Laval Quartet*",³¹⁰ la Corte ha aperto alla possibilità di ritenere che alcune misure nazionali di diritto del lavoro previste per tutelare i lavoratori, comprese le azioni collettive promosse dai sindacati (ad esempio gli scioperi), siano illecite restrizioni capaci di ostacolare l'esercizio delle libertà economiche e dei diritti alla libera circolazione e, pertanto, vadano disapplicate. Per questo motivo, si ritiene che le sentenze del *Laval Quartet* abbiano compromesso l'equilibrio tra la dimensione sociale e quella economica del mercato interno, privilegiando quest'ultima.

Dopo essersi consolidato questo orientamento della Corte di Giustizia (fortemente portato a favorire il libero funzionamento del mercato interno), ad averne fatto le spese sono state le misure e gli obiettivi per il rafforzamento della politica sociale europea. Dal momento che queste sentenze hanno notevolmente avvantaggiato le libertà di circolazione, per gli attori economici europei si è creata la condizione ideale per rafforzare la loro posizione e, così, circoscrivere ancora di più la portata dei vincoli imposti dalle misure di protezione sociale in grado di ostacolarli. Questo venne reso possibile grazie alla promozione di nuove cause in grado di far rientrare sempre di più le tutele di natura sociale nella definizione di "restrizioni" prive di un'adeguata giustificazione (e quindi illecite).³¹¹

II.2.1 Prima del *Laval Quartet*: le sentenze *Rush Portuguesa*, *Albany* e *Arblade*

Il *Laval Quartet* ha rappresentato una svolta rispetto alla precedente giurisprudenza della Corte di Giustizia. Prima di queste decisioni, infatti, sono state diverse le sentenze che sono espressamente andate a tutelare gli standard sociali e lavorativi nazionali, limitando così la portata del processo di integrazione negativa delle libertà di movimento. Quando si intravedeva la possibilità che una misura di protezione sociale potesse essere vista come una illecita restrizione ai diritti di libera circolazione, in molti casi la Corte ha ritenuto che tali misure fossero giustificate.

³¹⁰ BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet'*, cit., p. 1; ASHIAGBOR D., *Unravelling the Embedded Liberal Bargain*, cit., p. 317; COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 86.

³¹¹ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 35.

Le prove di questa interpretazione meno ampia del concetto di “restrizioni” (e, pertanto, di un maggiore equilibrio tra la dimensione economica e quella sociale del mercato interno) si possono ritrovare nei punti di tre decisioni della Corte di Giustizia: la sentenza *Rush Portuguesa*, la sentenza *Arblade* e la sentenza *Albany*.

La decisione *Rush Portuguesa*³¹² ha definito una controversia nata tra un’impresa edile portoghese, la quale aveva stipulato un contratto di subappalto con un’impresa francese per effettuare dei lavori di costruzione in Francia, e l’*Office national d’immigration* francese, intitolato ad assumere cittadini di paesi terzi per lavorare in Francia. Siccome l’*Office national d’immigration* aveva emanato un provvedimento con cui chiedeva alla *Rush Portuguesa* di versare un contributo speciale (visto che questa non si era conformata agli obblighi prescritti dal *Code du travail* per il lavoro subordinato svolto in Francia da cittadini di paesi terzi), l’impresa portoghese riteneva che questa norma nazionale violasse la libera prestazione di servizi prevista agli artt. 59 e 60 del TCEE. Per questo motivo era stato chiesto l’annullamento del provvedimento preso dall’*Office national d’immigration*. Una volta riconosciuta e ribadita la tutela verso il diritto in capo all’impresa di uno Stato membro di prestare liberamente i servizi in un altro Stato membro,³¹³ la Corte di Giustizia fece un passo verso le norme di legge francesi che stabilivano gli *standard* di sicurezza sociale: si ritenne, infatti, che il diritto comunitario non fosse in grado di opporsi alla possibilità per uno Stato membro di applicare le proprie disposizioni legislative e i propri contratti collettivi ai lavoratori che svolgevano la loro prestazione lavorativa nel suo territorio.³¹⁴ In questo modo la Corte ha potuto prevenire l’innescarsi di un possibile fenomeno di *dumping* sociale, pur riconoscendo la possibilità all’impresa portoghese di esercitare le sue libertà economiche di movimento. Ecco che, così facendo, la dimensione economica del mercato interno venne bilanciata equamente con l’interesse a tutelare il *corpus* nazionale di diritti dei lavoratori.

³¹² CGUE, sentenza del 27 marzo 1990, *Rush Portuguesa Ld^a c. Office national d’immigration*, C-113/89, ECLI:EU:C:1990:142.

³¹³ *Ivi*, punto 12 (nella parte in cui si dice che le norme agli articoli 59 e 60 TCEE “ostano a che uno Stato membro vieti ad un prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro di spostarsi liberamente nel suo territorio con tutto il suo personale, ovvero a che detto Stato membro sottoponga lo spostamento del personale di cui trattasi a condizioni restrittive quali una condizione di assunzione in loco o un obbligo di permesso di lavoro”).

³¹⁴ *Ivi*, punto 18 (nella parte in cui si dice che “il diritto comunitario non osta a che gli Stati membri estendano l’applicazione delle loro leggi o dei contratti collettivi di lavoro stipulati tra le parti sociali a chiunque svolga un lavoro subordinato, anche temporaneo, nel loro territorio, indipendentemente dal paese in cui è stabilito il datore di lavoro; il diritto comunitario non vieta agli Stati membri neanche d’imporre l’osservanza di queste norme con i mezzi adeguati”).

Sempre nell'ambito della libera prestazione di servizi, è interessante quanto detto nella sentenza *Arblade*.³¹⁵ Il caso riguardava due imprese edili francesi (la *Arblade & Fils SARL* e la *Sofrage SARL*) che, dopo aver distaccato alcuni loro lavoratori in Belgio per la costruzione di un complesso di silos, non hanno fornito ai servizi dell'ispettorato belga i documenti sociali richiesti dalla normativa nazionale con cui provare che erano stati rispettati determinati obblighi imposti (come, ad esempio, il pagamento ai lavoratori distaccati di una retribuzione minima fissata dal contratto collettivo di lavoro applicabile). Le imprese edili francesi, essendosi già conformate alla normativa nazionale del loro Paese di provenienza e ritenendo che le imposizioni della legge belga fossero contrarie agli artt. 59 e 60 del TCE, si rifiutarono così di produrre la documentazione richiesta. Nella sentenza della Corte che risolse questa controversia, si ritenne possibile per uno Stato membro imporre ad un'impresa stabilita in un altro Stato membro, e che temporaneamente svolgeva dei lavori nel primo Stato, di pagare ai lavoratori distaccati la retribuzione minima stabilita dal contratto collettivo di lavoro applicabile proprio in quel primo Stato membro.³¹⁶ Secondo la Corte, infatti, gli articoli 59 e 60 del TCE non ostano a che uno Stato membro richieda alle imprese distaccanti di un altro Stato membro di applicare queste misure di politica sociale che, pertanto, non sono da ritenersi restrizioni illecite.

Infine, è utile riprendere quanto detto nella sentenza *Albany*.³¹⁷ La Corte, con questa decisione, andò a definire una controversia sorta tra l'impresa olandese Albany International BV e il Fondo pensione di categoria del settore dell'industria tessile, dal momento che la prima si era rifiutata di versare i contributi spettanti al secondo (al quale l'iscrizione era obbligatoria) sulla pretesa che tale misura previdenziale prevista dalla legge nazionale rientrasse tra le misure vietate dall'art. 85 TCE (oggi art. 101

³¹⁵ CGUE, 23 novembre 1999, *Jean-Claude Arblade and Arblade & Fils SARL and Bernard Leloup, Serge Leloup and Sofrage SARL*, nei procedimenti riuniti C-369/96 e C-376/96, ECLI:EU: C:1999:575.

³¹⁶ Ivi, punti 41 e 42 (nella parte in cui si dice che “il diritto comunitario non osta a che gli Stati membri estendano l'applicazione delle loro leggi o dei contratti collettivi di lavoro stipulati tra le parti sociali in materia di salari minimi a chiunque svolga un lavoro subordinato, ancorché temporaneo, nel loro territorio, indipendentemente dal paese in cui è stabilito il datore di lavoro, e che il diritto comunitario non vieta nemmeno agli Stati membri di imporre l'osservanza di queste norme con i mezzi adeguati. Ne consegue che le disposizioni di legge o dei contratti collettivi di lavoro di uno Stato membro che garantiscono un livello di salario minimo possono, in via di principio, essere estese ai datori di lavoro che svolgono una prestazione di servizi sul territorio di tale Stato, qualunque ne sia il paese di stabilimento”).

³¹⁷ CGUE, sentenza della Corte del 21 settembre 1999, *Albany International BV contro Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, C-67/96, ECLI:EU:C:1999:430.

TFUE).³¹⁸ Nella sentenza, la Corte di Giustizia ha stabilito che la decisione delle autorità pubbliche di uno Stato membro di rendere obbligatoria l'iscrizione ad un fondo pensione di categoria, questo su domanda delle organizzazioni dei rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori di quel determinato settore, non fosse vietata ai sensi dell'art. 81 TCE (oggi art. 101 TFUE).³¹⁹ Il fondo pensione in questione, infatti, non è stato fatto rientrare fra gli accordi tra imprese, decisioni di associazioni d'impresa o pratiche concordate che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri perché in grado di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno. Tale misura previdenziale poteva essere applicata, nonostante essa rappresentasse un costo aggiuntivo per l'impresa. Anche in questo caso, quindi, si è riservata una particolare tutela alla sfera dei diritti sociali in grado di compensare la forza delle libertà economiche di circolazione, riuscendo così nell'operazione di bilanciamento tra la dimensione economica del mercato interno e quella sociale.

Si può concludere che, per diverso tempo, la Corte di Giustizia non era affatto sicura della superiorità delle libertà economiche in quest'area in cui il mercato del lavoro nazionale e la regolamentazione sociale si scontrano con la deregolamentazione a favore del mercato unico europeo.

II.2.2 Il cambio di orientamento e la nuova definizione di “restrizioni alle libertà economiche”

Le sentenze *Viking* e *Laval*, riprese poi dalla sentenza *Rüffert* e dalla sentenza *Commissione c. Lussemburgo*, hanno rappresentato una fondamentale rottura rispetto

³¹⁸ Art. 85 TCE (oggi art. 101 TFUE), secondo il quale “sono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno.”

³¹⁹ CGUE, sentenza della Corte del 21 settembre 1999, *Albany International BV contro Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, C-67/96, ECLI:EU:C:1999:430, punto 54 (l'importanza di considerare e tutelare anche lo strumento previdenziale nazionale emerge nella parte in cui si afferma che “l'azione della Comunità comporta non solo «un regime inteso a garantire che la concorrenza non sia falsata nel mercato interno», ma anche «una politica nel settore sociale».” Ai punti 59 e 60, infatti, si dice che “Vero è che taluni effetti restrittivi della concorrenza sono inerenti agli accordi collettivi stipulati tra organizzazioni rappresentative dei datori di lavoro e dei lavoratori. Tuttavia, gli obiettivi di politica sociale perseguiti da tali accordi sarebbero gravemente compromessi se le parti sociali fossero soggette all'art. 85, n. 1, del Trattato nella ricerca comune di misure volte a migliorare le condizioni di occupazione e di lavoro.” Pertanto, “da un'interpretazione utile e coerente dell'insieme delle disposizioni del Trattato risulta che gli accordi conclusi nell'ambito di trattative collettive tra parti sociali al fine di conseguire tali obiettivi debbono essere considerati, per la loro natura ed il loro oggetto, non rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 85, n. 1, del Trattato.”

alle premesse appena viste, poste dalla giurisprudenza precedente. Le decisioni del *Laval Quartet*, infatti, presero le distanze dall'orientamento secondo il quale doveva essere tollerata l'autonomia degli Stati membri nel far valere le misure nazionali di protezione sociale che, potenzialmente, potevano scontrarsi con le libertà economiche di movimento. Pertanto, a partire dal 2007, la Corte di Giustizia inizia a ragionare diversamente.

II.2.2.1 La sentenza Viking

Nella sentenza *Viking*,³²⁰ la Corte di Giustizia si è pronunciata su una controversia che vedeva scontrarsi l'azione collettiva dei sindacati da un lato e, dall'altro, la libertà di stabilimento disciplinata dall'art. 49 TFUE (al tempo ancora art. 43 TCE). La controversia in questione, infatti, riguardava una società finlandese (la *Viking Line ABP*) che era intenzionata a registrare la bandiera della sua nave, la Rosella, sotto la bandiera estone, così da poter assumere a bordo un equipaggio estone pagato considerevolmente meno rispetto all'equipaggio finlandese esistente. La *International Transport Workers' Federation* (ITF) ha detto ai suoi affiliati di boicottare la Rosella e intraprendere altre azioni industriali di solidarietà. *Viking* ha, quindi, chiesto un'ingiunzione presso la *High Court of Justice* inglese affinché si impedisse a ITF e al Sindacato dei Marinai Finlandesi (FSU), che avevano minacciato uno sciopero, di violare l'articolo 49 del TFUE (ex articolo 43 CE) sulla libertà di stabilimento.

Un primo importante passaggio di questa decisione si trova ai punti 39 e seguenti, dove la Corte crea lo spazio affinché si possa raggiungere un bilanciamento tra la libertà di stabilimento e le azioni collettive: riconoscendo a queste ultime lo *status* di diritti fondamentali parte dei principi generali del diritto dell'Unione, il rispetto di questi diritti può essere garantito dalla Corte stessa nonostante tali azioni rientrino in settori dove la competenza dell'Unione viene espressamente esclusa.³²¹ Dal momento che, *in primis*, gli Stati membri sono comunque chiamati a rispettare il diritto dell'Unione, anche se nell'esercizio delle loro competenze esclusive,³²² e che, inoltre, il diritto di intraprendere

³²⁰ CGUE, sentenza del 11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union v Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772.

³²¹ Art. 153, par. 5, TFUE (ex art. 137, par. 5, TCE), nella parte in cui indica il diritto di sciopero tra i settori lasciati alla competenza esclusiva degli Stati membri.

³²² CGUE, sentenza del 11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union v Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772, punto 40.

azioni collettive è un diritto fondamentale ricompreso tra i principi generali del diritto dell'Unione, la Corte ha affermato di essere competente a garantire il rispetto di tale diritto e di potersi pronunciare sulla questione nonostante il limite sancito dall'art. 153, par. 5, TFUE.³²³

Una volta riconosciuti questi diritti sindacali nei termini appena esposti, la Corte di Giustizia li ha potuti bilanciare con le libertà economiche in base ai suoi criteri.³²⁴ Al fine di comprendere se le azioni collettive intraprese fossero una restrizione alla libertà di stabilimento ammissibile oppure no, i giudici di Lussemburgo hanno seguito questo ragionamento: limitare la libertà di stabilimento è ammissibile solamente qualora la restrizione *“persegua un obiettivo legittimo, compatibile con il Trattato, e sia giustificata da ragioni imperative di interesse generale.”* Non solo, *“è tuttavia anche necessario, in tali casi, che essa sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e che non vada al di là di ciò che è necessario per conseguirlo”*.³²⁵ Partendo da questi criteri, la Corte afferma innanzitutto che la tutela dei lavoratori perseguita dal diritto di intraprendere un'azione collettiva è un interesse legittimo e, stando alla giurisprudenza della Corte stessa, rientra tra le ragioni imperative di interesse generale.³²⁶ Inoltre, circa l'idoneità a realizzare l'obiettivo perseguito, si ritiene oramai consolidato il fatto che tanto le azioni collettive quanto le trattative e i contratti collettivi sono tutti strumenti a cui i sindacati possono fare ricorso per difendere gli interessi dei loro membri nel corso di una specifica controversia.³²⁷

Detto ciò, però, la Corte ha rimesso ai giudici nazionali il compito di valutare caso per caso se le azioni collettive contestate vadano al di là di ciò che è necessario per conseguire gli obiettivi perseguiti e, per fare questo, sempre la Corte afferma che il tribunale nazionale deve prima verificare che il sindacato abbia a disposizione altre misure alternative, meno limitative nei confronti della libertà di stabilimento, utili nel portare a termine con successo i negoziati intrapresi con l'impresa. In caso di risposta

³²³ *Ivi*, punto 44.

³²⁴ BRANCATI B., *Il bilanciamento*, cit., p. 6.

³²⁵ CGUE, sentenza del 11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union v Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772, punto 75.

³²⁶ *Ivi*, punto 77.

³²⁷ *Ivi*, punto 86.

affermativa, bisogna poi controllare che il suddetto sindacato abbia esaurito tutte queste opzioni prima di avviare l'azione in questione.³²⁸

Dicendo questo, la Corte di Giustizia ha suggerito che l'azione collettiva deve essere l'ultima risorsa e quindi, per confermare che le azioni collettive intraprese siano proporzionate, i giudici nazionali devono verificare se il sindacato ha previamente esaurito tutte le altre vie previste dalla legge prima di queste. Un *test* così stringente (e per nulla semplice da esperire) crea degli ostacoli alla possibilità di vedere ammesse certe azioni sindacali, rendendo invece più facile dichiarare che tali azioni siano delle restrizioni illecite alle libertà economiche e che, pertanto, vadano fatte cessare.³²⁹

II.2.2.2 La sentenza *Laval*

Il caso *Laval* era sorto dopo che una società della Lettonia (la *Laval un Partneri Ltd*) aveva vinto un contratto per ristrutturare una scuola in Svezia utilizzando i propri lavoratori lettoni (i quali, al tempo, guadagnavano circa il 40 per cento in meno rispetto ai lavoratori svedesi comparabili). Il Sindacato Edile Svedese pretendeva che Laval applicasse l'accordo collettivo svedese, ma la società lettone si rifiutò. In primo luogo essa sosteneva che l'accordo collettivo non era chiaro su quanto avrebbe dovuto pagare ai suoi lavoratori, inoltre questo accordo collettivo le imponeva varie obbligazioni supplementari (come il pagamento di un "contributo edile speciale" a una compagnia assicurativa per finanziare contratti di assicurazione sulla vita di gruppo). A seguito di ciò vi fu uno sciopero sindacale sul sito della scuola, un blocco da parte dei lavoratori edili e azioni sindacali di solidarietà da parte dei sindacati degli elettricisti. Nonostante questa azione industriale fosse consentita dalla legge svedese, Laval ha presentato ricorso presso il Tribunale del Lavoro svedese, sostenendo che questa azione era contraria all'articolo 56 del TFUE sulla libertà di prestare servizi.

Nella sentenza con cui è stato deciso questo caso,³³⁰ oltre ad aver affrontato di nuovo le questioni precedentemente viste nella sentenza *Viking* (confermando quanto detto), la

³²⁸ *Ivi*, punto 87 (nella parte in cui si dice che va verificato se “la FSU non disponga di altri mezzi, meno restrittivi della libertà di stabilimento, per condurre a buon fine il negoziato collettivo avviato con la Viking” e “se detto sindacato abbia esperito tutti questi mezzi prima di avviare l'azione in questione”).

³²⁹ BARNARD C., *EU 'Social' Policy: From Employment Law to Labour Market Reform*, in CRAIG P. e DE BURCA G. (a cura di), *The Evolution of EU Law*, Edizione 3, Oxford, 2021, p. 1134.

³³⁰ CGUE, sentenza del 18 dicembre 2007, *Laval un Partneri Ltd v Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan and Svenska Elektrikerförbundet*, C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809.

Corte di giustizia ha fatto un passo in più: ha risolto il conflitto tra la libera prestazione di servizi e il diritto di sciopero dichiarando che quest'ultimo non può ritenersi una ammissibile restrizione alle libertà economiche perché, attraverso una lettura restrittiva delle norme contenute nella Direttiva 96/71/CE (disciplinante la materia dei “distacchi esteri”),³³¹ quest'atto legislativo dell'Unione è andato a mettere un “tetto massimo” al possibile miglioramento delle tutele dei lavoratori grazie alla contrattazione collettiva.³³²

Innanzitutto, stando a quanto sostenuto dalla Corte, la Direttiva 96/71/CE non permetteva alla legge nazionale di uno Stato membro di obbligare l'impresa straniera distaccante a condurre delle negoziazioni “*on-site*” con le organizzazioni sindacali al fine di determinare le retribuzioni (questo perché le cd. trattative “caso per caso” non permettono all'impresa distaccante di prevedere i costi).³³³ Così facendo, però, il ruolo dei sindacati viene ridimensionato di molto nei paesi che tradizionalmente prevedono questo tipo di negoziazioni (come, appunto, la Svezia).

Sempre la Corte, poi, ha escluso che la Direttiva 96/71/CE dia la possibilità ad uno Stato membro e alle sue organizzazioni sindacali nazionali di costringere l'impresa distaccante ad accettare condizioni di lavoro e di occupazione superiori rispetto agli standard minimi comuni di protezione stabiliti dalla direttiva stessa (questo nonostante il disposto dell'art. 3, par. 7, Dir. 96/71/CE sembri fare salva la possibilità di fissare condizioni più favorevoli per i lavoratori). Secondo questa nuova interpretazione particolarmente restrittiva fatta dalla Corte di Giustizia, le norme imperative di protezione minima contenute nella direttiva rappresentavano il criterio utile a determinare la proporzionalità (e quindi la liceità) o meno dello sciopero indetto per tutelare l'obiettivo legittimo di protezione dei lavoratori: dal momento che il tentativo del sindacato di costringere l'impresa distaccante ad accettare condizioni di lavoro superiori al minimo stabilito dalla Direttiva 96/71/CE non poteva essere giustificato in relazione all'obiettivo di protezione dei lavoratori, poiché la Direttiva già serviva a

³³¹ Direttiva 96/71/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi.

³³² BRANCATI B., *Il bilanciamento*, cit., p. 8.

³³³ All'epoca dei fatti, nell'ordinamento giuridico svedese i contratti collettivi nel settore edile non avevano efficacia generale; spettava, infatti, alle parti sociali condurre delle “trattative *on-site*” (dette anche “trattative caso per caso”, fatte sul luogo di lavoro) per stabilire le retribuzioni e le altre condizioni di lavoro da applicare ai lavoratori (a tal proposito, si veda BRANCATI B., *Il bilanciamento*, cit., p. 8.).

questo scopo in modo sufficiente, allora lo sciopero indetto non poteva a sua volta dirsi proporzionato ed è stato così ritenuto illecito.³³⁴

Un *test* sulla proporzionalità così stringente come quello applicato al caso *Laval* impedisce alla contrattazione collettiva (e, eventualmente, alle azioni collettive che i sindacati hanno il diritto di esercitare) di innalzare gli standard di tutela dei lavoratori. Questo non solo conferma la maggiore rilevanza data dalla giurisprudenza della Corte alle libertà economiche rispetto ai diritti sociali, ma rischia anche di limitare la possibilità per gli Stati membri di proteggere maggiormente i diritti sociali stessi a causa di questo “livellamento verso il basso” dei comuni standard di protezione.³³⁵

II.2.2.3 Le sentenze Rüffert e Commissione c. Lussemburgo

Le conclusioni a cui è giunta la Corte di Giustizia nella sentenza *Laval* a proposito delle possibili restrizioni alla libera prestazione di servizi sono state confermate e ulteriormente approfondite in altre due decisioni di qualche mese successive alla prima: si tratta delle sentenze *Rüffert* e *Commissione c. Lussemburgo*.

Nel caso *Rüffert*,³³⁶ poiché la normativa di un *Land* tedesco prevedeva che gli appalti per lavori pubblici potessero essere assegnati soltanto alle imprese che acconsentivano a versare ai propri dipendenti la retribuzione determinata dagli accordi collettivi e che, inoltre, l'impresa aggiudicataria fosse tenuta ad imporre tale obbligo ad eventuali subappaltatori, è stato sostenuto che questa norma non fosse compatibile con l'art. 56 TFUE e con la Dir. 96/71/CE. Il subappaltatore, infatti, era un'impresa polacca che versava ai propri lavoratori distaccati in Germania una retribuzione rispettosa degli standard indicati nella direttiva ma sensibilmente inferiore rispetto a quanto previsto nei contratti collettivi del luogo di esecuzione della prestazione.

In questa controversia, la Corte ha affermato nuovamente che la normativa nazionale con cui si vogliono imporre standard salariali minimi più elevati alle imprese distaccanti (che provengono da Stati membri i livelli salariali sono inferiori) non può considerarsi una restrizione giustificata della libera prestazione di servizi ai sensi dell'art 56 TFUE: questo limite ad una delle libertà economiche di movimento, infatti, non supera il *test* di proporzionalità messo a punto dalla Corte nella sentenza *Laval* perché, essendo già

³³⁴ GARBEN S., *Balancing Social*, cit., p. 374.

³³⁵ BRANCATI B., *Il bilanciamento*, cit., p. 8.

³³⁶ CGUE, sentenza del 3 aprile 2008, *Dirk Rüffert contro Land Niedersachsen*, C-346/06, ECLI:EU:C:2008:189.

previsti nella Direttiva 96/71/CE gli *standard* minimi di protezione, si tratterebbe di un limite che va al di là di quanto è necessario per tutelare i lavoratori distaccati (i quali, appunto, già beneficiavano della tutela offerta proprio dalla Direttiva 96/71/CE).

La sentenza *Commissione c. Lussemburgo*,³³⁷ invece, ha decretato che la legislazione del Granducato di Lussemburgo secondo la quale, durante il periodo di distacco, devono essere applicate ai lavoratori distaccati non solo le norme nazionali disciplinanti le materie indicate all'art. 3, par. 1 (lett. a-g), Dir. 96/71/CE, ma anche le norme nazionali in materia di lavoro part-time, di contratto a termine, di forma scritta del contratto di lavoro e di indicizzazione dei salari, in realtà, viola sia la stessa direttiva sui distacchi esteri che l'art. 56 TFUE.

Stando a quanto detto in questa decisione, la direttiva sarebbe diretta non solo ad imporre all'impresa che distacca i lavoratori di applicare il “nocciolo duro” delle tutele durante il periodo di distacco,³³⁸ ma questa avrebbe anche il compito di impedire l'applicazione di tutele aggiuntive. La Corte arriva a questa conclusione attraverso un'interpretazione restrittiva della nozione di “ordine pubblico”, il quale veniva inteso come unica eccezione in grado di limitare lecitamente la libera prestazione di servizi. Secondo la Corte, questa eccezione può trovare applicazione solamente qualora si tratti di norme cruciali per la salvaguardia dell'organizzazione politica, sociale ed economica dello Stato.

Poiché, nel caso di specie, non si riconosceva alla normativa nazionale tale centralità nel preservare l'ordine pubblico, questa legislazione del Granducato di Lussemburgo non è stata ritenuta giustificata e, pertanto, è entrata a far parte anch'essa delle restrizioni illecite alle libertà economiche di movimento.

³³⁷ CGUE, sentenza del 19 giugno 2008, *Commissione delle Comunità europee contro Granducato del Lussemburgo*, C-319/06, ECLI:EU:C:2008:350. Questa causa venne ad instaurarsi dopo che la Commissione contestò una disposizione normativa del Granducato di Lussemburgo con la quale sarebbero stati violati gli obblighi derivanti dall'art. 3, nn. 1 e 10, della Dir. 96/71/CE e dagli artt. 49 e 50 TCE.

³³⁸ Per “nocciolo duro” si intende quel nucleo di norme nazionali vincolanti, appartenenti all'ordinamento giuridico del paese di destinazione, che disciplinano determinate materie di grande sensibilità, elencate all'art. 3, par. 1 (lett. a - i), Dir. 96/71/CE, al fine di garantire una maggiore tutela ai lavoratori distaccati e prevenire dinamiche di *social dumping* durante il periodo del distacco (KENNEDY A., *Distacco dei Lavoratori*, in *Note sintetiche sull'Unione europea*, ottobre 2023, p. 2).

II.2.2.4 Il Laval Quartet e l'emersione del Social Deficit

Stando a quanto si ricava dalle pronunce giurisprudenziali del *Laval Quartet*, la Corte di Giustizia ha adottato un approccio con cui sono state favorite nettamente le libertà economiche delle imprese operanti nel mercato interno rispetto alla tutela degli obiettivi di natura sociale e ai diritti dei lavoratori, al contrario visti come ostacoli da eliminare. Infatti, nonostante sia stato riconosciuto alle azioni collettive lo *status* di diritti fondamentali dell'ordinamento europeo (quindi al pari delle libertà economiche di circolazione), questo non ha impedito alla Corte di sbilanciarsi a favore degli interessi economici delle imprese.

Dal momento che le azioni collettive e le norme nazionali a protezione dei diritti dei lavoratori sono state sempre più considerate come restrizioni alle libertà economiche di movimento, in contrasto quindi con le disposizioni dei Trattati (nei casi di specie, le norme ad essere state violate sono l'art. 49 e l'art. 56 TFUE), la Corte ha effettuato un *test* sulla proporzionalità di queste restrizioni particolarmente limitante sia per l'autonomia del legislatore nazionale nel definire la politica sociale interna, sia per l'operato delle organizzazioni che rappresentano i lavoratori: questi, infatti, si sono ritrovati nella scomoda posizione di dover dimostrare che le iniziative di natura sociale da loro intraprese fossero giustificate sia perché il loro obiettivo era legittimo, sia perché erano idonee a conseguire tale obiettivo e non andavano al di là di quanto fosse necessario per ottenerlo.

L'incisività di questo stringente controllo della Corte di Giustizia sulla proporzionalità delle azioni collettive, a causa del quale è cresciuto il numero delle misure nazionali di politica sociale potenzialmente identificabili come illecite restrizioni alle libertà economiche del mercato interno (e una conseguente prevalenza delle stesse libertà economiche sulla sfera dei diritti sociali), si può ricondurre al *Social Deficit* dell'Unione Europea. L'asimmetria strutturale nel processo di integrazione europea,³³⁹ segnata dalla limitata efficacia con cui, negli ultimi anni, si sono evolute le competenze dell'Unione in materia sociale attraverso il processo di integrazione positiva (appesantito dalla scarsa coesione politica tra gli Stati membri in questo campo) e dalla contestuale maggiore importanza rivestita dal processo di integrazione negativa della dimensione

³³⁹ *Supra*, pp. 64 ss.

economica del mercato interno, in cui la Corte di Giustizia è protagonista, è stata determinante per il *Laval Quartet*: questa asimmetria è stata la premessa che ha consentito alle decisioni della Corte in questione di incidere a tal punto sulla politica sociale europea.³⁴⁰

Non solo, il *Social Deficit* pare essersi ulteriormente aggravato proprio a causa di queste sentenze: le pronunce con cui sono stati decisi i casi *Viking*, *Laval*, *Rüffert* e *Commissione c. Lussemburgo*, per il ruolo decisivo che hanno avuto nell'orientare l'operato della Commissione europea e dei tribunali nazionali su come risolvere cause simili e per la radicale (nonché innovativa) posizione che hanno espresso nel determinare il bilanciamento tra la sfera economica e quella sociale dell'Unione, hanno fatto sì che il divario tra il processo di integrazione positiva della politica sociale europea e il processo di integrazione negativa delle libertà economiche di movimento si sia intensificato.³⁴¹

II.3 La crisi economica e l'instabilità dell'Eurozona

La crisi economica globale del 2008 e, soprattutto, la successiva crisi del debito sovrano europeo emersa nel 2010 hanno avuto degli effetti estremamente negativi non solo sul mercato interno dell'Unione, ma anche sulla tenuta dei sistemi di protezione sociale previsti dagli Stati membri e sulle tutele giuridiche riconosciute e garantite ai lavoratori. A causa dell'aumento considerevole del debito pubblico in diversi Stati dell'Eurozona e della conseguente preoccupazione circa la possibilità che tali Stati andassero incontro al *default*, l'Unione reagì imponendo loro una rigida disciplina fiscale³⁴² e mettendo a

³⁴⁰ BARNARD C., *EU Employment Law and the European Social Model: The Past, the Present and the Future*, in *Current Legal Problems*, Volume 67, Numero 1, 2014, p. 206.

³⁴¹ GARBEN S., *Balancing Social*, cit., p. 375.

³⁴² Attraverso il "Trattato sulla stabilità, il coordinamento e la *governance* dell'Unione economica e monetaria" (noto anche come "*Fiscal Compact*"), le parti contraenti si impegnano ad applicare la regola secondo cui il bilancio dello Stato deve essere o in pareggio o in attivo; questa regola, inoltre, doveva essere introdotta nell'ordinamento degli Stati contraenti con una normativa che avesse rango costituzionale. Al fine di contenere il debito pubblico nazionale dei paesi firmatari, vennero previsti alcuni vincoli economici e fiscali comuni: ad esempio, gli Stati membri che hanno un rapporto tra debito e Pil superiore al 60% sono obbligati a ridurre questo rapporto di almeno un ventesimo all'anno fino a raggiungere nuovamente la soglia del 60%. Un altro vincolo previsto dal *Fiscal Compact* riguarda l'obbligo di non superamento della soglia dello 0,5% del *deficit* strutturale rispetto al Pil, il quale andò ad aggiungersi all'obbligo già contenuto nel Trattato di Maastricht di non andare oltre la soglia del 3% nel rapporto tra *deficit* e Pil (DANIELE L., *Diritto del Mercato Unico Europeo e dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia*, cit., pp. 515 ss).

disposizione, a determinate condizioni, particolari meccanismi di stabilizzazione.³⁴³ Stati come Portogallo, Italia, Grecia, Spagna e Cipro dovettero intraprendere importanti riforme strutturali al fine di affrontare gli squilibri economici emersi e accedere agli aiuti finanziari messi a disposizione dall'Unione.

Le riforme richieste, ritenute necessarie per rendere più sostenibili i bilanci statali, hanno comportato anche importanti tagli della spesa pubblica destinati a finanziare i programmi di protezione sociale. Questi servizi di *welfare*, però, erano essenziali, dal momento che la crisi economica non aveva portato solamente ad un aumento insostenibile del *deficit*, ma aveva anche determinato un incremento del livello di disoccupazione.³⁴⁴

Il crescente numero di persone a rischio di trovarsi in condizioni di povertà, da un lato, e la riduzione (imposta dalle politiche di *austerity*) delle risorse economiche da destinarsi agli strumenti di protezione sociale dall'altro, impossibilitati ora a fare fronte alla disoccupazione in aumento, hanno rappresentato un problema notevole per la tenuta e l'efficacia dell'Europa Sociale.

Come è stato anticipato, i tagli della spesa pubblica, fatti nel tentativo di condurre gli Stati coinvolti verso una maggiore stabilità finanziaria, hanno danneggiato diversi aspetti delle politiche sociali nazionali. Un resoconto di ciò lo si ritrova nel “*World Social Protection Report*” redatto dalla *International Labour Organization* nel 2015. Il settore della sanità pubblica, ad esempio, è stato sicuramente uno dei più colpiti dalle politiche di *austerity*: nel *Report* del 2015 sopracitato, infatti, si legge che in seguito all'imposizione della rigida disciplina fiscale in questione, sono emersi diversi rischi per la salute delle persone.

³⁴³ L'espressione “meccanismi di stabilizzazione”, a proposito della crisi dell'Eurozona, si riferisce a quegli strumenti o procedure adottati per far fronte alle sfide economiche e finanziarie che hanno colpito alcuni paesi dell'Unione Europea durante la crisi finanziaria della Zona Euro. Alcuni tra gli strumenti predisposti sono il Meccanismo Europeo di Stabilizzazione Finanziaria (MESF) e il Fondo Europeo di Stabilità Finanziaria (EFSF), il Meccanismo Europeo di Stabilità (MES), il quale ha sostituito i primi due, e pacchetti di aiuti finanziari accompagnati da programmi di riforme economiche e strutturali nei paesi interessati, così da migliorare la sostenibilità delle finanze pubbliche e promuovere la crescita economica (<https://eur-lex.europa.eu/IT/legal-content/summary/european-financial-stabilisation-mechanism.html>).

³⁴⁴ SEIFERT A., *The European Pillar of Social Rights, Some Reflections on its Origins and Structure, Legal Nature and Implementation*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, dicembre 2021, p. 13 (nella parte in cui si afferma che nel 2015 erano 22 milioni le persone disoccupate e in cerca di un impiego all'interno del mercato unico).

La possibilità per i cittadini di Grecia, Spagna e Portogallo di accedere ai servizi di pubblica sanità, infatti, era stata ridotta a tal punto da aver provocato un aumento del tasso sia di mortalità che di morbilità.³⁴⁵ Più in generale, le risorse destinate a finanziare gli strumenti di protezione sociale sono state profondamente limitate e l'impatto sui cittadini è stato notevole: si è concluso, infatti, che l'incremento della povertà e delle disuguaglianze è imputabile non soltanto alla gravità della recessione globale, ma anche a precise scelte politiche che riducono i sostegni sociali e restringono l'accesso a servizi pubblici di qualità.³⁴⁶ Esempio a questo proposito è il caso della Grecia: a partire dal 2008, le risorse a disposizione destinate a finanziare il sistema nazionale di protezione sociale hanno subito una riduzione pari al 12% nel tentativo di raggiungere gli obiettivi di consolidamento fiscale. Questo è stato uno dei fattori determinanti il raggiungimento, nel 2013, della percentuale record di persone sotto la soglia della povertà pari al 35% dell'intera popolazione.³⁴⁷

Non solo, anche le prerogative previste dalle normative nazionali per tutelare i lavoratori subiscono delle restrizioni. Dal momento che si voleva rendere il mercato del lavoro più flessibile per incentivare la competitività e, di conseguenza, la ripresa economica di alcuni Stati, è stato richiesto di introdurre delle misure dirette a conseguire questo scopo attraverso le raccomandazioni specifiche³⁴⁸ adottate nel corso del "Semestre Europeo".³⁴⁹

³⁴⁵ ILO, *World Social Protection Report 2014/15, Building Economic Recovery, Inclusive Development and Social Justice*, 2015, p. 135, nella parte in cui si afferma che "a lower quality of health service provision leads to worse health outcomes. Weakened mental health, increased substance abuse and higher suicide rates have all been linked with fiscal consolidation measures".

³⁴⁶ *Ivi*, p. 137, questo dopo aver constatato un aumento nel numero di persone (abitanti i 27 Stati membri dell'Unione) a rischio di povertà o di esclusione sociale: queste, infatti, dal 2008 al 2012 sono passate da 116 milioni a 123 milioni.

³⁴⁷ *Ibidem*.

³⁴⁸ Tutte le raccomandazioni specifiche, indirizzate ai vari Stati membri, che sono state prese nel corso del Semestre Europeo del 2015 possono essere consultate al seguente link: <https://www.consilium.europa.eu/it/policies/european-semester/previous-semesters/2015/>.

³⁴⁹ Il "Semestre Europeo" è un momento importante nel quadro della *governance* economica dell'Unione Europea; si tratta, infatti, di un ciclo annuale di coordinamento delle politiche economiche e di bilancio dell'Unione con cui si dotano gli Stati membri di alcune linee guida prima che questi prendano decisioni politiche a livello nazionale. Gli strumenti di *governance* che vengono riuniti all'interno del Semestre Europeo sono diversi: il Patto di Stabilità e Crescita, il *Fiscal Compact*, la Strategia Europa 2020 e la Procedura per gli Squilibri Macroeconomici (MIP). Inoltre, grazie alla Procedura per gli Squilibri Eccessivi (EIP) e alla Procedura per i Disavanzi Eccessivi (EDP), le raccomandazioni prese sono supportate dalla possibilità di erogare sanzioni finanziarie qualora gli Stati membri non adottino le misure sulle finanze pubbliche o sugli squilibri macroeconomici. A partire dalla proclamazione del Pilastro Europeo dei diritti sociali nel 2017, nell'ambito del Semestre Europeo si devono anche monitorare i progressi fatti per realizzare gli obiettivi esposti nel Pilastro (<https://www.consilium.europa.eu/it/policies/european-semester/>).

Un esempio di queste misure si può trovare in Belgio, al quale la raccomandazione ha chiesto di allineare maggiormente la crescita salariale con la produttività e rendere così più flessibile la determinazione delle retribuzioni.³⁵⁰ In Croazia, poi, si è dovuto limitare e circoscrivere gli impieghi che possono essere inclusi nella definizione di “professioni pericolose” (con l’obiettivo di influire sui requisiti per il prepensionamento in questo settore) e si è dovuta aumentare la flessibilità nella determinazione dei salari.³⁵¹ In Finlandia si è richiesto di eliminare il pensionamento anticipato.³⁵² In Francia, invece, è stato chiesto di ridurre il salario minimo e aumentare l’orario di lavoro.³⁵³ Infine, in Lussemburgo, quanto suggerito dalla raccomandazione specifica è stato di limitare il prepensionamento e di riformare il suo sistema di determinazione dei salari al fine di ridurli in tutti i settori (eccezion fatta per il settore finanziario).³⁵⁴ Per questi motivi, nel già citato Report del 2015 della International Labour Organization, si conclude dicendo che l’indebolimento crescente della contrattazione collettiva e del dialogo sociale, unito alla deregolamentazione e alla maggiore flessibilità dei mercati del lavoro, ha ulteriormente contribuito a erodere il Modello Sociale Europeo.³⁵⁵

Le misure prese dall’Unione in seguito alla crisi economica, forti della necessità di restituire stabilità alle economie degli Stati membri e di ripristinare il funzionamento del mercato interno e la sua competitività, hanno comportato una evidente rottura dell’equilibrio raggiunto con l’*embedded liberal bargain*, andando a favorire le libertà economiche di movimento da un lato e, soprattutto, limitando l’efficacia delle tutele caratterizzanti la sfera sociale degli Stati più in difficoltà dall’altro.

³⁵⁰ Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma del 2015 del Belgio che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2015 del Belgio, Bruxelles, 15 giugno 2015, 9321/15, p. 9.

³⁵¹ Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma del 2015 della Croazia che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2015 della Croazia, Bruxelles, 15 giugno 2015, 9245/15, p. 9.

³⁵² Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma del 2015 della Finlandia che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2015 della Finlandia, Bruxelles, 15 giugno 2015, 9262/15, p. 8.

³⁵³ Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma del 2015 della Francia che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2015 della Francia, Bruxelles, 15 giugno 2015, 9244/15, p. 10.

³⁵⁴ Raccomandazione del Consiglio sul programma nazionale di riforma del 2015 del Lussemburgo che formula un parere del Consiglio sul programma di stabilità 2015 del Lussemburgo, Bruxelles, 15 giugno 2015, 9250/15, p. 8.

³⁵⁵ ILO, *World Social Protection Report 2014/15*, cit., p. 137.

Per questo motivo, si può concludere che i provvedimenti presi per superare la crisi economica nell'Unione Europea hanno finito per aggravare un'altra crisi: quella dell'Europa Sociale.

III Conclusioni

Riassumendo quanto detto, a causa dei particolari eventi che hanno investito l'Unione Europea nei primi anni 2000 (i cui effetti non solo sono stati resi possibili ma addirittura sono stati amplificati dal crescente fenomeno del *Social Deficit*), si è verificata una rottura dell'equilibrio raggiunto nei decenni precedenti tra la disciplina normativa a tutela dei diritti sociali e le regole di funzionamento del mercato interno fondate sulle libertà economiche di movimento. Questa precedente situazione di compromesso tra la dimensione sociale e la dimensione economica dell'Unione (definita "*embedded liberal bargain*") è venuta meno a causa di una evidente prevaricazione della tutela garantita alle libertà economiche di circolazione sulle misure nazionali di protezione sociale.

Tale preferenza non ha portato soltanto ad una compressione dei diritti sociali ma ha limitato anche la possibilità di regolare quelle dinamiche di concorrenza caratterizzanti il mercato interno che, se non controllate, possono condurre alla nascita di fenomeni particolarmente pericolosi (primo tra tutti il *social dumping*). La crisi dell'Europa Sociale ha comportato tutto questo.

Di fronte a questa crisi, l'Unione Europea ha faticato molto nell'attuare dei provvedimenti che potessero efficacemente ripristinare l'equilibrio tra la sua dimensione sociale e quella economica. Nonostante questo, negli ultimi dieci anni qualcosa è stato fatto. Più nello specifico, sono due le iniziative prese dall'Unione per correggere le storture provocate dalla crisi dell'Europa Sociale: il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali del 2017 e la Direttiva (UE) 2018/957 con cui è stata riformata la materia dei distacchi esteri, che verranno analizzate nel prossimo capitolo.

Capitolo 3

IL RILANCIO DELL'EUROPA SOCIALE

La crisi che ha colpito la dimensione sociale dell'Unione Europea, cominciata agli inizi degli anni 2000, si è prolungata per diverso tempo: il consolidarsi dell'orientamento giurisprudenziale della Corte di Giustizia seguito alle sentenze del *Laval Quartet* e le rigide misure di *austerity* prese per fare fronte alla crisi del debito pubblico, unite alla debole coesione politica dimostrata dagli Stati membri (a causa della sempre maggiore eterogeneità degli interessi nazionali), hanno comportato una compressione dei meccanismi di tutela garantiti alla sfera dei diritti sociali tanto sul piano europeo quanto sul piano interno che si è protratta con forza fino alla metà degli anni '10.

A partire dal 2015, però, le Istituzioni europee hanno cominciato ad adottare un diverso atteggiamento nei confronti della crisi dell'Europa Sociale. In quell'anno, infatti, Jean-Claude Juncker, al tempo Presidente della Commissione Europea, cominciò il suo primo discorso sullo Stato dell'Unione (titolato "*Time for Honesty, Unity and Solidarity*") evidenziando come l'Unione Europea non versasse in buone condizioni: "*Our European Union is not in a good state. There is not enough Europe in this Union. And there is not enough Union in this Union.*"³⁵⁶

Dalle parole di Juncker è emersa la necessità di una forte e coesa reazione politica da parte dell'Unione (e dei suoi Stati membri) in diversi ambiti, compreso quello della politica sociale. In questa materia, non solo è stata sottolineata la necessità di continuare a garantire la possibilità per i lavoratori di muoversi liberamente all'interno del mercato del lavoro europeo senza, però, che questo porti al fenomeno del *social dumping*, ma è stato affermato anche che tale mobilità lavorativa non può prescindere da un chiaro ed efficace assetto di regole e principi comuni legittimamente determinati.

Fu proprio a partire da queste affermazioni e dal rinnovato interesse verso la tutela della dimensione sociale europea che cominciarono a svilupparsi alcune iniziative, legislative e non, attraverso le quali l'Unione cercò di rilanciare la politica sociale (sia a livello nazionale che a livello sovranazionale).

³⁵⁶ Discorso del Presidente della Commissione Europea Jean-Claude Juncker sullo Stato dell'Unione, intitolato "*Time For Honesty, Unity and Solidarity*", del 9 settembre 2015, p. 5.

In particolare, due di queste iniziative si sono dimostrate particolarmente interessanti: si tratta del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, proclamato nel 2017, e della Direttiva (UE) 2018/957 con cui è stata riformata la disciplina in materia di distacchi transnazionali.

Nel precedente capitolo sono state affrontate le cause che hanno portato alla rottura del “compromesso” raggiunto nel tempo tra la dimensione economica e la dimensione sociale dell’Unione Europea, una rottura a partire dalla quale è cominciata la crisi. Nonostante il ruolo degli Stati membri sia ancora centrale nel determinare molti aspetti delle discipline nazionali in materia di diritto del lavoro e di protezione sociale (potendo l’Unione intervenire solo su un numero limitato di settori indicati nei Trattati), è stato dimostrato che l’assetto normativo di diritto primario a cui può fare ricorso il legislatore europeo permette tanto di tutelare i diritti sociali quanto di garantire la libera circolazione.

Dal momento che le basi giuridiche grazie alle quali si è sviluppata la politica sociale europea sono astrattamente idonee a garantire l’equilibrio tra il funzionamento del mercato interno e il rispetto degli standard nazionali di protezione sociale, la premessa fondamentale che ha portato alla crisi dell’Europa Sociale si trova altrove. È stata, infatti, l’asimmetria nell’evoluzione dei diversi processi decisionali di integrazione europea aggravatasi negli anni (il cd. “*Social Deficit*” dell’Unione) ad aver comportato il venir meno del compromesso sopracitato.

Poiché la politica sociale europea può evolversi soltanto attraverso un processo di regolamentazione positiva con cui vengono adottati atti legislativi contenenti degli *standard* minimi di protezione sociale validi per tutti gli Stati membri, mentre le libertà economiche di movimento nel mercato interno sono in grado di svilupparsi anche grazie ad un processo di deregolamentazione che, attraverso le decisioni della Corte di Giustizia, elimina le normative nazionali limitanti la libera circolazione, la dimensione sociale dell’Unione riesce a svilupparsi molto più difficilmente (e quindi molto più lentamente) rispetto alla dimensione economica. Non solo, dal momento che le sentenze della Corte di Giustizia non sono ostacolate dalle situazioni di stallo politico in cui, invece, può incappare il legislatore europeo, questo ha portato ad una fuga dalle usuali procedure legislative e ad un ricorso sempre più frequente alla giurisprudenza della Corte.

Così, però, molte decisioni di grande importanza politica non sono state prese attraverso il normale processo democratico (né a livello nazionale né a livello europeo), bensì dal potere giudiziario.

Ci si domanda, allora, come si sia cercato di superare questo *Social Deficit* a causa del quale la disciplina delle libertà economiche risulta ben più evoluta ed incisiva rispetto alla politica sociale dell'Unione. Al fine di ottenere il corretto bilanciamento tra lo sviluppo del mercato interno e la tutela dei diritti sociali, bisogna mantenere in equilibrio la “deregolamentazione” ricavata dall'opera di integrazione negativa della Corte di Giustizia e la regolamentazione risultante dall'integrazione positiva.³⁵⁷

Siccome il *Deficit* sociale si è creato proprio perché il processo di integrazione positiva della politica sociale europea non si è evoluto abbastanza velocemente da controbilanciare gli effetti dell'integrazione delle libertà economiche di circolazione (in particolare gli effetti dell'integrazione negativa), a partire dal 2015 l'Unione Europea ha cercato di rimediare e, quindi, di colmare questo divario.

Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, infatti, nasce proprio come base di partenza per la nuova fase di rilancio della politica sociale dell'Unione. Questa fase è caratterizzata in primo luogo dall'adozione di alcuni importanti atti legislativi il cui fine è quello di armonizzare le diverse discipline nazionali in materie come i distacchi esteri,³⁵⁸ l'equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare,³⁵⁹ la trasparenza e la prevedibilità delle condizioni di lavoro³⁶⁰ e il salario minimo.³⁶¹

A partire da quel momento, non si è registrato solo uno sviluppo del processo di integrazione positiva: un nuovo orientamento della Corte di Giustizia ha cercato di allentare l'interpretazione giurisprudenziale data nelle decisioni del *Laval Quartet* al concetto di “possibili restrizioni” alle libertà economiche di circolazione (all'interno del quale, come si è visto, erano cadute diverse misure nazionali a tutela dei diritti dei

³⁵⁷ GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance*, cit., p. 32.

³⁵⁸ Direttiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 28 giugno 2018, recante modifica della direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, GU: 2018/L 173/16, 9 luglio 2018.

³⁵⁹ Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio, GU: L 188/79, 12 luglio 2019.

³⁶⁰ Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, GU: L 185/105, 11 luglio 2019.

³⁶¹ Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022, relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, GU: L 275/33, 25 ottobre 2022.

lavoratori).³⁶² Così facendo, si è tentato di riportare l'equilibrio tra il processo di integrazione positiva e quello di integrazione negativa.

In questo capitolo, dunque, si vuole comprendere se tutte queste iniziative prese negli ultimi anni (a partire dal Pilastro Europeo dei Diritti Sociali) siano effettivamente in grado di appianare il *Social Deficit* e di risanare la dimensione sociale dell'Unione Europea, colpita dalla “*Crisis of the Social*” dei primi anni 2000.

³⁶² CGUE, sentenza del 12 febbraio 2015, *Sähköalojen ammattiliitto ry contro Elektrobudowa Spółka Akcyjna*, C-115/14, ECLI:EU:C:2015:86; CGUE, sentenza del 17 novembre 2015, *RegioPost GmbH & Co KG contro Stadt Landau*, C-396/13, ECLI:EU:C:2015:760; CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Ungheria contro Parlamento Europeo e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001.

I Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali

Era il 9 settembre del 2015 quando, per la prima volta, è stato menzionato il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali. L'allora Presidente della Commissione Europea Jean-Claude Juncker, durante il suo discorso al Parlamento sullo Stato dell'Unione, si soffermò sulla necessità di arrivare ad ottenere un mercato del lavoro che fosse più "equo": questa equità doveva essere conseguita sia promuovendo e tutelando la libera circolazione dei cittadini (in quanto diritto fondamentale dell'Unione), sia evitando che, attraverso questa libertà economica, si creassero casi di abusi e dinamiche interne al mercato riconducibili al *social dumping*.

Il Presidente della Commissione, infatti, affermò che per quanto la mobilità lavorativa sia necessaria affinché il mercato unico si sviluppi e prosperi, questa deve e dovrà sempre basarsi su regole e principi chiari (come, ad esempio, una normativa che sia in grado di garantire la stessa retribuzione per uno stesso lavoro nello stesso luogo). Per tale motivo, Juncker disse: "*I want to develop a European Pillar of Social Rights, which takes account of the changing realities of Europe's societies and the world of work. And which can serve as a compass for the renewed convergence within the euro area.*"³⁶³ Nel corso del *Social Summit* di Göteborg, tenutosi il 17 novembre 2017 (a poco più di due anni di distanza da questa prima menzione), la Commissione Europea, il Parlamento Europeo e il Consiglio dell'UE hanno proclamato il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.³⁶⁴

Grazie a questa solenne proclamazione da parte delle Istituzioni europee, il Pilastro ha assunto la forma di una importante dichiarazione interistituzionale capace di dimostrare la presenza di un diffuso consenso politico (tra la Commissione, il Parlamento Europeo e il Consiglio) a proposito della direzione che la politica sociale dell'Unione avrebbe dovuto prendere. Nonostante l'importanza programmatica dimostrata dal Pilastro e il suo contenuto per certi aspetti fortemente innovativo, il principale limite di questa proclamazione interistituzionale a tutela della dimensione sociale risiede nel fatto che non si tratta di un atto vincolante dal punto di vista legale.

³⁶³ Discorso del Presidente della Commissione Europea Jean-Claude Juncker sullo Stato dell'Unione, intitolato "*Time For Honesty, Unity and Solidarity*", del 9 settembre 2015, p. 18.

³⁶⁴ Proclamazione interistituzionale sul Pilastro Europeo dei Diritti Sociali del Parlamento Europeo, del Consiglio e della Commissione Europea, GU: C 428/09, 13 dicembre 2017.

Per questo motivo, affinché il Pilastro abbia successo nell'incrementare la protezione dei diritti sociali all'interno del mercato unico, è fondamentale che questo venga attuato sia a livello sovranazionale che a livello nazionale. Prima, però, di passare alla sua attuazione, è necessario osservare quali sono i principi e i diritti contenuti nel Pilastro.

I.1 I Principi del Pilastro Europeo dei diritti sociali

All'interno del suo Preambolo, il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali statuisce che il fine perseguito da questo documento è quello di *“fungere da guida per realizzare risultati sociali e occupazionali efficaci in risposta alle sfide attuali e future così da soddisfare i bisogni essenziali della popolazione e per garantire una migliore attuazione e applicazione dei diritti sociali.”*³⁶⁵

Per fare questo e riuscire con successo a diminuire la distanza tra l'attuale *acquis* sociale dell'Unione e la necessità di una nuova politica sociale in grado di affrontare le sfide odierne e future della vita lavorativa, all'interno del Pilastro sono stati raccolti diversi principi e diritti fondamentali. Questi hanno la funzione di orientare la regolamentazione delle misure sociali a tutela dei lavoratori e dei cittadini europei in modo tale da creare un mercato unico del lavoro che sia “equo” e un accesso diffuso ai sistemi di welfare nazionali.³⁶⁶

Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali contiene al suo interno venti disposizioni (tra principi e diritti) che tanto l'Unione quanto gli Stati membri sono chiamati a rispettare e seguire nel determinare i tratti essenziali della propria politica sociale. Molti dei principi presenti nel Pilastro vanno a riaffermare diritti sociali che già si possono trovare nell'assetto giuridico dell'Unione (in particolar modo nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea). Ad esempio, la parità di trattamento e di opportunità tra uomini e donne nel partecipare al mercato del lavoro e nelle retribuzioni (Principio 2), come anche il divieto di discriminazione in base al sesso, alla razza o origine etnica, alla religione e ad altri fattori in materia di occupazione, protezione sociale, istruzione e accesso a beni e servizi disponibili al pubblico (Principio 3) sono

³⁶⁵ Punto 12 del Preambolo, Pilastro Europeo dei Diritti Sociali (GU: 2017/C 428/09).

³⁶⁶ MILOTAY N., *European Pillar of Social Rights for a more social Europe*, in *European Parliamentary Research Service*, settembre 2016, p. 5.

tutti principi che già si possono ritrovare nella Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione.³⁶⁷

Nonostante ciò, il Pilastro va anche oltre il quadro legale già esistente e incentiva lo sviluppo di alcuni aspetti innovativi della politica sociale. A questo proposito, è esemplare il contenuto di alcune prerogative con cui si estendono le tutele sociali previste anche ai lavoratori autonomi e non più solo ai lavoratori dipendenti.³⁶⁸ Oltre a tali disposizioni, è interessante il contenuto del Principio 6, grazie al quale si giustifica un intervento in materia di retribuzioni a livello sovranazionale (nonostante la retribuzione sia un settore che, ai sensi dell'art. 153, par. 5, TFUE, viene rimesso all'esclusiva competenza degli Stati membri).³⁶⁹

La struttura del Pilastro è articolata in tre capi distinti, ciascuno dei quali raccoglie tutti quei principi che disciplinano un particolare tema della politica sociale. Il primo di questi, affrontato nel Capo I, è il tema delle pari opportunità e dell'accesso al mercato del lavoro; il Capo II, invece, indica le linee guida per ottenere condizioni di lavoro eque; il Capo III, infine, si occupa di protezione sociale e inclusione (tanto dei lavoratori europei quanto dei loro nuclei familiari).

I.1.1 Pari opportunità e accesso al mercato del lavoro

Il Capo I del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, intitolato “Pari opportunità e accesso al mercato del lavoro”, contiene alcuni principi utili a regolamentare la fase preliminare al rapporto lavorativo vero e proprio: in primo luogo, si vogliono eliminare gli eventuali ostacoli capaci di limitare la possibilità di accedere al mercato del lavoro a coloro che sono alla ricerca di un impiego.

Le disposizioni presenti in questo Capo, tuttavia, non servono solo a prevenire dinamiche discriminatorie in grado di compromettere le pari opportunità e la parità di trattamento, ma servono anche a guidare il legislatore (sia europeo che nazionale) nella predisposizione di una disciplina normativa in materia di formazione, di sviluppo delle

³⁶⁷ I Principi 2 e 3 del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali riprendono il contenuto degli articoli 21 (“Non discriminazione”) e 23 (“Parità tra donne e uomini”) della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea.

³⁶⁸ Il Principio 4, nella parte in cui afferma che “*ogni persona ha diritto a un’assistenza tempestiva e su misura per migliorare le prospettive di occupazione o di attività autonoma*”; il Principio 5, quando incoraggia “*l’imprenditorialità*” e, soprattutto, “*il lavoro autonomo*”; infine, il Principio 12 in materia di protezione sociale: “*... i lavoratori e, a condizioni comparabili, i lavoratori autonomi hanno diritto a un’adeguata protezione sociale.*”

³⁶⁹ SEIFERT A., *The European Pillar of Social Rights*, cit., pp. 16-17.

competenze e di supporto attivo per l'occupazione, al fine di aumentare le opportunità di impiego e migliorare l'idoneità degli individui allo svolgimento di attività professionali.

Per questo motivo, le disposizioni che si possono trovare qui contenute statuiscono:

- il diritto di ogni persona “*a un’istruzione, a una formazione e a un apprendimento permanente di qualità e inclusivi*”,³⁷⁰
- il principio a tutela della “*parità di trattamento e di opportunità tra donne e uomini ... in tutti i settori, anche per quanto riguarda la partecipazione al mercato del lavoro*” e il diritto di donne e uomini “*alla parità di retribuzione per lavoro di pari valore*”;³⁷¹
- il diritto di ogni persona “*alla parità di trattamento e di opportunità in materia di occupazione, protezione sociale, istruzione e accesso a beni e servizi disponibili al pubblico*”, questo indipendentemente dal sesso, dalla razza, dall’origine etnica, dalla religione, dalle convinzioni personali, dalla disabilità, dall’età e dagli orientamenti sessuali;³⁷²
- il diritto di ogni persona a beneficiare di un sostegno attivo all’occupazione (un sostegno che si articola nel diritto a “*un’assistenza tempestiva e su misura per migliorare le prospettive di occupazione o di attività autonoma*”, nel diritto a “*ricevere un sostegno per la ricerca di un impiego, la formazione e la riqualificazione*” e in altre tutele rivolte a categorie di cittadini che hanno maggiori difficoltà a trovare un impiego – come giovani e disoccupati).³⁷³

I.1.2 Condizioni di lavoro eque

Mentre le disposizioni del Capo I riguardano le possibili sfide connesse alla preliminare fase di accesso al mercato del lavoro, il Capo II esprime alcuni diritti fondamentali con cui vengono tutelate determinate prerogative dei lavoratori che già sono parte di un rapporto di lavoro formato e consolidato. Questo capo del Pilastro, intitolato “Condizioni di lavoro eque”, si impegna a stabilire un adeguato equilibrio tra i diritti e i doveri tanto dei lavoratori quanto dei datori di lavoro, nonché tra gli elementi di flessibilità e quelli di stabilità e sicurezza dell’impiego. Così facendo, si vuole provare a

³⁷⁰ Principio 1 (“*Istruzione, formazione e apprendimento permanente*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷¹ Principio 2 (“*Parità di genere*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷² Principio 3 (“*Pari opportunità*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷³ Principio 4 (“*Sostegno attivo all’occupazione*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

incentivare la creazione di nuovi posti di lavoro, l'occupazione, la promozione del dialogo sociale e la capacità delle imprese di adattarsi al mercato del lavoro in evoluzione.³⁷⁴

Pertanto, all'interno del Capo II sono contenute le seguenti disposizioni:

- il diritto dei lavoratori “*a un trattamento equo e paritario per quanto riguarda le condizioni di lavoro e l'accesso alla protezione sociale e alla formazione*”, indipendentemente dalla tipologia e dalla durata del rapporto lavorativo, da un lato e, dall'altro, la garanzia per i datori di lavoro che verrà rispettata la necessaria flessibilità richiesta per preservare una certa capacità di adattamento delle imprese ai mutamenti dei *trend* economici;³⁷⁵
- il diritto dei lavoratori ad una “*retribuzione equa*” che sia in grado di assicurare un dignitoso tenore di vita e il principio secondo cui si devono garantire “*retribuzioni minime adeguate*”, in grado di soddisfare i bisogni del lavoratore e del suo nucleo familiare;³⁷⁶
- il diritto dei lavoratori ad essere informati sia dei loro diritti che dei loro obblighi derivanti dal rapporto di lavoro, sia delle motivazioni che hanno spinto il datore di lavoro a terminare tale rapporto in caso di licenziamento (circostanza questa a cui si ricollegano altre tutele per i lavoratori, tra cui il diritto “*a ricevere un ragionevole periodo di preavviso*” e quello “*di accedere a una risoluzione delle controversie efficace e imparziale*”);³⁷⁷
- il principio secondo cui le fasi di consultazione delle parti sociali e di dialogo devono essere incoraggiate e potenziate attraverso gli strumenti a loro disposizione (ad esempio gli accordi collettivi);³⁷⁸
- il diritto dei genitori e delle persone aventi a loro carico individui che richiedono assistenza hanno “*a un congedo appropriato, modalità di lavoro flessibili e accesso a servizi di assistenza*”;³⁷⁹

³⁷⁴ MILOTAY N., *European Pillar*, cit., p. 5.

³⁷⁵ Principio 5 (“*Occupazione flessibile e sicura*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷⁶ Principio 6 (“*Retribuzioni*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷⁷ Principio 7 (“*Informazioni sulle condizioni di lavoro e sulla protezione in caso di licenziamento*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷⁸ Principio 8 (“*Dialogo sociale e coinvolgimento dei lavoratori*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁷⁹ Principio 9 (“*Equilibrio tra attività professionale e vita familiare*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

- il diritto dei lavoratori a svolgere le loro prestazioni in luoghi di lavoro che siano sani, sicuri, adeguati alle loro esigenze e, inoltre, hanno anche diritto a che i propri dati personali siano protetti.³⁸⁰

I.1.3 Protezione sociale e inclusione

Il Capo III del Pilastro (“Protezione sociale ed inclusione”) racchiude al suo interno il più numeroso corpo di principi e diritti sulla base dei quali costruire un sistema di protezione sociale adeguato e sostenibile, in grado di garantire l’accesso a servizi essenziali di alta qualità (servizi come l’assistenza all’infanzia, l’assistenza sanitaria e l’assistenza a lungo termine per sostenere quei soggetti che necessitano di cure e supporto costanti), di assicurare una vita dignitosa e una protezione efficace contro i rischi per la salute e, infine, di garantire a tutte le persone la partecipazione attiva all’occupazione e, in generale, alla società.

Ecco che il Capo III, nel tentativo di incentivare l’adozione di misure di protezione sociale sempre più efficaci per i lavoratori e per le loro famiglie, enuncia questi principi:

- il “*diritto all’educazione e alla cura della prima infanzia*” riconosciuto ai bambini e la promozione delle pari opportunità per i minori che provengono da situazioni svantaggiate;³⁸¹
- il diritto di tutti i lavoratori, tanto quelli dipendenti quanto quelli autonomi, ad una “*adeguata protezione sociale*”,³⁸²
- il diritto delle persone disoccupate ad essere sostenute nel reinserimento all’interno del mercato del lavoro e “*ad adeguate prestazioni di disoccupazione di durata ragionevole*”,³⁸³
- il diritto a vedere assicurato un reddito minimo adeguato a chi non dispone di mezzi sufficienti al suo sostentamento, il diritto ad una pensione che sia commisurata ai contributi versati (o, quantomeno, l’impiego di risorse che garantiscano alle persone anziane una vita dignitosa), il diritto di accedere “*a un’assistenza sanitaria preventiva e terapeutica di buona qualità e a costi accessibili*”, oltre a “*servizi di*

³⁸⁰ Principio 10 (“*Ambiente di lavoro sano, sicuro e adeguato e protezione dei dati*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁸¹ Principio 11 (“*Assistenza all’infanzia e sostegno ai minori*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁸² Principio 12 (“*Protezione sociale*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁸³ Principio 13 (“*Prestazioni di disoccupazione*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

assistenza a lungo termine” e il diritto di persone con disabilità a ricevere sostegni al reddito e servizi;³⁸⁴

- il principio secondo il quale vanno garantiti un alloggio, assistenza e l’accesso ai servizi essenziali a tutela delle persone in stato di bisogno.³⁸⁵

I.2 Il Pilastro: uno strumento giuridicamente non vincolante

Nonostante si sia trattato di una solenne proclamazione interistituzionale (promossa tanto dalla Commissione, quanto dal Parlamento Europeo e dal Consiglio), una caratteristica questa che dimostra il diffuso consenso politico alla sua base, e nonostante il suo contenuto sia formato da un gran numero di principi e di diritti sociali fondamentali, alcuni dei quali già riconosciuti e disciplinati in altre dichiarazioni, il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali è un documento giuridicamente non vincolante.

Questa proclamazione, innanzitutto, non rientra tra gli atti giuridici dell’Unione aventi natura vincolante che sono contenuti nell’art. 288, commi 1-4, TFUE. Inoltre, l’art. 295 TFUE, con cui vengono disciplinati gli accordi interistituzionali conclusi dal Parlamento Europeo, dal Consiglio e dalla Commissione al termine delle consultazioni utili a definire le modalità di cooperazione in un determinato ambito, statuisce che tali accordi possono avere natura vincolante, tuttavia questo dipende da quanto deciso nell’accordo specifico.³⁸⁶ Siccome il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali richiede necessariamente l’adozione di atti legislativi appropriati e misure specifiche perché i suoi principi e le sue prerogative siano giuridicamente vincolanti,³⁸⁷ non è possibile riconoscere a questo accordo interistituzionale il carattere della vincolatività.

Le conseguenze di questo limite sono, in primo luogo, il fatto che il Pilastro da solo non possa rappresentare una base legale utile per adottare o implementare i diritti individuali dei lavoratori.³⁸⁸ Inoltre, i principi e i diritti fondamentali contenuti nel Pilastro, in sé considerati, non possono essere fatti valere nei confronti delle Istituzioni europee e nemmeno nei confronti degli Stati membri sulla sola base del Pilastro, qualora si ritenga

³⁸⁴ Principio 14 (“*Reddito minimo*”), Principio 15 (“*Reddito e pensioni di vecchiaia*”), Principio 16 (“*Assistenza sanitaria*”), Principio 18 (“*Assistenza a lungo termine*”) e Principio 17 (“*Inclusione delle persone con disabilità*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁸⁵ Principio 19 (“*Alloggi e assistenza per i senzatetto*”) e Principio 20 (“*Accesso ai servizi essenziali*”), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁸⁶ Art. 295 TFUE, nella parte in cui si dice che “*Il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione ... possono concludere accordi interistituzionali che possono assumere carattere vincolante*”.

³⁸⁷ Punto 14 del Preambolo, Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

³⁸⁸ SEIFERT A., *The European Pillar of Social Rights*, cit., p. 19.

che tali principi siano stati violati.³⁸⁹ Questa natura non vincolante del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali rappresenta ad oggi il limite principale alla sua implementazione, la quale ancora dipende molto dalla volontà e dalla coesione politica del legislatore.

Detto questo, non è nemmeno del tutto corretto affermare che il Pilastro sia un documento assolutamente privo di qualsiasi rilevanza legale:³⁹⁰ è stato detto, infatti, che molti dei principi e dei diritti sociali enunciati in questa raccolta sono contenuti anche in altre dichiarazioni giuridicamente vincolanti per l'Unione e per gli Stati membri (come, ad esempio, la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, la Carta Sociale Europea e alcune convenzioni dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro).

Pertanto, si ritiene che il Pilastro predisponga un quadro in grado di orientare l'azione sociale tanto dell'Unione quanto degli Stati membri e lo faccia andando a riunire tutti quei principi e quei diritti che sono già stati disciplinati in altri contesti, con altre modalità e sotto varie forme al fine di dare loro maggiore visibilità e maggiore chiarezza.³⁹¹

Ecco che, attraverso il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, è possibile comprendere in che modo i principi e i diritti fondamentali (presenti sia in questo documento che altrove) vengono attualmente intesi dalle Istituzioni europee e come queste possano darvi attuazione nel contesto delle loro recenti politiche di implementazione. Non solo, il Pilastro può anche essere utilizzato come fonte di interpretazione sia per la Corte di Giustizia che per i giudici nazionali qualora siano chiamati a definire le previsioni che disciplinano tali principi, specialmente se queste previsioni sono contenute all'interno di atti normativi presi tanto dall'Unione quanto dagli Stati membri che, nel preambolo oppure nei lavori preparatori, fanno riferimento proprio al Pilastro Europeo di Diritti Sociali.³⁹²

Per quanto sia possibile notare una certa rilevanza giuridica del Pilastro (principalmente in chiave programmatica e interpretativa), resta fermo il fatto che questa proclamazione interistituzionale non è legalmente vincolante. Dal momento che i principi e i diritti contenuti nel Pilastro non sono direttamente applicabili, per poterlo diventare essi

³⁸⁹ GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: An Assessment of its Meaning and Significance*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Cambridge University Press, 21 maggio 2019, p. 104.

³⁹⁰ *Supra*, nota 366.

³⁹¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale e al Comitato delle Regioni sull'istituzione di un Pilastro Europeo dei diritti sociali, 26 aprile 2017, COM(2017) 250 final, p. 6.

³⁹² GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: An Assessment*, cit., p. 105.

richiedono necessariamente di essere implementati attraverso l'adozione di misure e di atti normativi specifici.³⁹³

È possibile sostenere, quindi, che la potenziale capacità del Pilastro di influenzare direttamente la politica sociale europea ha una natura più politica e, se si vuole, simbolica che giuridica. Il reale peso del Pilastro emergerà soltanto dall'eventuale successo della sua fase di attuazione normativa, nel caso in cui l'Unione e gli Stati membri (in qualità di componenti del Consiglio) rispettino l'impegno politico da loro preso con questa solenne proclamazione e adottino quelle misure necessarie per la sua implementazione, misure tali da rendere tutti i suoi principi vincolanti.³⁹⁴

³⁹³ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale e al Comitato delle Regioni sull'istituzione di un Pilastro Europeo dei diritti sociali, 26 aprile 2017, COM(2017) 250 final, p. 7.

³⁹⁴ SEIFERT A., *The European Pillar of Social Rights*, cit., p. 20.

II L'attuazione giuridica del Pilastro: verso la vincolatività dei suoi principi

Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali è un documento di grande valore politico che, pur non essendo giuridicamente vincolante,³⁹⁵ racchiude un insieme di principi in grado di orientare la politica sociale dell'Unione.³⁹⁶ Siccome il successo di questo quadro orientativo nel determinare uno sviluppo della disciplina normativa in materia sociale dipende principalmente dalla capacità del Pilastro stesso di mobilitare sia le Istituzioni europee che gli Stati membri affinché questi si adoperino per attuarlo attraverso l'adozione di particolari misure (vincolanti e non), è necessario osservare più da vicino se e come sia avvenuta l'implementazione dei principi e dei diritti in esso contenuti.

In materia di politica sociale, l'Unione Europea è dotata di competenze che, pur essendosi sviluppate considerevolmente nel tempo, restano comunque limitate. Più volte, infatti, si è ribadito che gli attori principali nella definizione degli elementi essenziali dell'azione sociale interna rimangono ancora gli Stati membri. Questo *status* delle basi giuridiche a disposizione dell'Unione in materia di politica sociale ha influenzato in modo significativo la fase di attuazione del Pilastro.

I principi e i diritti qui contenuti che riguardano i vari settori attribuiti dai Trattati alle competenze (sia concorrente che di sostegno, coordinamento e completamento) dell'Unione sono stati oggetto di un programma di armonizzazione delle discipline nazionali condotto attraverso l'adozione, a livello sovranazionale, di diversi atti legislativi europei (principalmente direttive). Per quanto riguarda, invece, tutti quei principi del Pilastro che fanno riferimento a campi esclusi dalla competenza dell'Unione, le Istituzioni europee si limitano a coordinare le varie politiche sociali nazionali nell'ambito del Semestre Europeo tramite alcuni strumenti di *soft law*.³⁹⁷

In questo secondo paragrafo verranno prima analizzate le misure di *governance* e di coordinamento indicate tra le iniziative di *soft law* e, in seguito, saranno elencate e osservate più da vicino alcune delle direttive adottate grazie al Pilastro.

³⁹⁵ *Supra*, pp. 102 ss.

³⁹⁶ CANTILLON B., *The European Pillar of Social Rights, Ten arguments for prioritizing principle 14 on minimum incomes*, in FERRARA M. (a cura di), *Towards a European Social Union - The European Pillar of Social Rights and the Roadmap for a fully-fledged Social Union, A Forum debate*, Torino, Centro Einaudi, 2009.

³⁹⁷ SEIFERT A., *The European Pillar of Social Rights*, cit., p. 20.

Ricostruendo le modalità con cui si è articolata l'attuazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, sarà possibile chiarire se i suoi principi siano divenuti giuridicamente vincolanti o meno e, quindi, se la proclamazione del Pilastro abbia potenziato la politica sociale dell'Unione oppure no.

II.1 L'attuazione del Pilastro: misure di *governance* e di coordinamento

Prima di passare all'armonizzazione delle discipline nazionali in materia di diritti sociali ottenuta attraverso l'adozione di alcuni atti legislativi dell'Unione,³⁹⁸ è possibile osservare come l'opera di implementazione dei principi contenuti nel Pilastro Europeo dei Diritti Sociali abbia assunto anche un'altra forma. Dal momento che le competenze attribuite all'Unione in materia di politica sociale sono limitate e, pertanto, le direttive con cui avvicinare le diverse norme nazionali possono regolamentare direttamente solo i settori che rientrano in tali competenze, i principi e i diritti sociali indicati nel Pilastro che si ricollegano a settori in cui sono esclusivamente competenti a legiferare gli Stati membri restano fuori dal processo di armonizzazione a livello sovranazionale. La loro attuazione, quindi, viene rimessa alla libera iniziativa dei governi nazionali.

I rappresentanti stessi degli Stati membri, riuniti all'interno del Consiglio dell'Unione, hanno certamente assunto un impegno sul piano politico grazie alla proclamazione del Pilastro. La non vincolatività delle previsioni di tale documento, però, rischia di ostacolare l'implementazione effettiva, a livello nazionale, di molti dei principi espressi. In questi settori della politica sociale che sono di competenza esclusiva degli Stati membri (dove è più difficile che i principi del Pilastro ad essi connessi vengano attuati efficacemente), l'Unione Europea ora interviene con un'opera di coordinamento delle diverse politiche sociali nazionali.

Questo coordinamento delle misure di protezione sociale, prese a livello nazionale, posto in essere dall'Unione viene attuato attraverso vari strumenti di *soft law*. Utili a tale fine sono, *in primis*, gli orientamenti elaborati durante il Semestre Europeo, l'operato dell'Autorità Europea del Lavoro e, infine, il recente Piano d'azione per l'attuazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali del 2021.

Grazie all'impiego di tali strumenti, i principi e i diritti del Pilastro sono in grado di influenzare le politiche sociali dei vari Stati membri con una portata comunque

³⁹⁸ *Infra*, pp. 115 ss.

maggiore rispetto a quanto sarebbe stato altrimenti possibile, date le competenze comunque limitate in molti di questi ambiti, e possono così essere implementati nel tessuto giuridico europeo (anche se indirettamente), fungendo da linee guida sia per il legislatore europeo che, soprattutto, per i legislatori nazionali.

II.1.1 Il Semestre Europeo e il coordinamento delle politiche sociali nazionali

Le due principali pratiche di *governance* con cui l'Unione pone in essere il coordinamento delle politiche sociali nazionali e, di conseguenza, dà attuazione alle previsioni del Pilastro sono gli orientamenti elaborati dal Consiglio in materia di coordinamento delle politiche occupazionali nazionali nell'ambito del Semestre Europeo e il cd. "*Social Scoreboard*".

II.1.1.1 Il Semestre Europeo

Per quanto riguarda il primo di questi due meccanismi di *soft law* con cui implementare il Pilastro, all'interno del quadro di *governance* economica dell'Unione Europea è stato inserito e riveste un ruolo centrale il cd. "Semestre Europeo": si tratta di un processo attraverso il quale è possibile coordinare diversi ambiti delle politiche socioeconomiche nazionali in modo tale da assicurare un livello utile di convergenza e di stabilità nell'Unione.³⁹⁹ Il Semestre Europeo, inizialmente incentrato sulla promozione della crescita economica, è arrivato nel tempo a integrare nel suo operato altri settori d'intervento (tra cui l'occupazione e la politica sociale). Inoltre, a partire dalla proclamazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, proprio i principi e i diritti sociali del Pilastro hanno cominciato a rivestire un ruolo ancora più importante.⁴⁰⁰

Infatti, gli orientamenti attraverso i quali si vanno a coordinare le varie politiche occupazionali nazionali, elaborati dal Consiglio ai sensi dell'art. 148 TFUE (e di cui gli Stati membri devono tenere conto), devono essere conformi alle previsioni contenute nel Pilastro.⁴⁰¹ Inoltre, anche le azioni che caratterizzano il "Metodo Aperto di

³⁹⁹ ADAM R. e TIZZANO A., *Lineamenti di Diritto*, cit., p. 451.

⁴⁰⁰ La "socializzazione" del Semestre Europeo emerge considerando l'importanza crescente della dimensione sociale sia nei Rapporti annuali sulla crescita e sui paesi sia nelle raccomandazioni specifiche (a questo proposito, ZEITLIN J. e VANHERCKE B., *Socializing the European Semester: EU Social and Economic Policy Co-ordination in Crisis and beyond*, in *Journal of European Public Policy*, 2018, Volume 25, Numero 2, pp. 162 ss.; FERRERA M., *Rotta di collisione*, cit., p. 113; VANDERBROUCKE F., *The European Pillar*, cit. Pp. 9-10).

⁴⁰¹ Decisione (UE) 2018/1215 del Consiglio del 16 luglio 2018, sugli orientamenti per le politiche degli Stati membri a favore dell'occupazione, GU: L 224/4, 5 settembre 2018, punto 9 del *Considerando*.

Coordinamento” (MAC),⁴⁰² ormai a sua volta parte integrante delle procedure interne al Semestre Europeo, coadiuvano le Istituzioni europee per far convergere il più possibile le politiche sociali nazionali (tutto questo, però, sempre rispettando e attuando i principi del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali).

II.1.1.2 Il “Social Scoreboard”

Uno strumento funzionale al Metodo Aperto di Coordinamento e all’implementazione del Pilastro Europeo dei diritti sociali nell’ambito del Semestre Europeo è il “*Social Scoreboard*”: si tratta di un quadro di valutazione, nato contestualmente al Pilastro,⁴⁰³ attraverso il quale si vuole verificare l’andamento delle politiche nazionali (in materia di occupazione e politica sociale) e certificare quali sono i risultati da loro conseguiti.

Al fine di favorire il “progresso sociale” degli Stati membri,⁴⁰⁴ il *Social Scoreboard* fornisce una serie di indicatori con cui monitorare le *performance* occupazionali e sociali degli Stati membri e, in presenza di risultati positivi, sarà possibile fare una comparazione con cui individuare quali sono le misure nazionali più efficaci. Una volta individuate, queste misure possono essere adottate anche dagli altri Stati membri affinché venga garantita un’evoluzione più diffusa del progresso sociale. Questa

⁴⁰² Il “Metodo Aperto di Coordinamento” è uno strumento di *soft law*, introdotto nel 2000 dal Consiglio Europeo di Lisbona, che ha lo scopo di mitigare sia la rigidità delle normali procedure decisionali previste nell’ambito della politica sociale e occupazionale dell’Unione, sia i limiti derivanti dal principio di attribuzione delle competenze in queste materie. Qualora, infatti, non sia possibile adottare una direttiva per conseguire gli obiettivi fissati dall’art. 151 TFUE, l’art. 156 TFUE incarica la Commissione di incoraggiare la cooperazione tra gli Stati membri e facilitare il coordinamento della loro azione nei vari settori della politica sociale elencati all’interno della disposizione: le materie in questione, la cui competenza è riservata agli Stati membri, sono “*l’occupazione, il diritto del lavoro e le condizioni di lavoro, la formazione e il perfezionamento professionale, la sicurezza sociale, la protezione contro gli infortuni e le malattie professionali, l’igiene del lavoro; il diritto di associazione e la contrattazione collettiva tra datori di lavoro e lavoratori.*” Il nuovo quadro per la cooperazione tra gli Stati membri fornito dal MAC prevede che questi vadano a individuare e definire congiuntamente gli obiettivi che si devono raggiungere nelle materie sopra elencate, oltre a mettere a punto gli indicatori e linee guida stabiliti assieme, utili a definire le misure che devono essere prese, e a confrontarsi circa le prestazioni da loro attuate con il conseguente “*scambio di migliori pratiche*” (detto anche “*benchmarking*”). Sul tema, MESSINA G., *Il Metodo Aperto di Coordinamento: un Nuovo Strumento di Governance*, in *Rivista di Diritto dell’Economia, dei Trasporti e dell’Ambiente*, Giureta, Volume 14, 2016, pp. 1-15; PERONI G., *L’azione dell’Unione*, cit., p. 421.

⁴⁰³ Decisione (UE) 2018/1215 del Consiglio del 16 luglio 2018, sugli orientamenti per le politiche degli Stati membri a favore dell’occupazione, GU: L 224/4, 5 settembre 2018, punto 10 del *Considerando*.

⁴⁰⁴ Documento di Lavoro dei Servizi della Commissione del 26 aprile 2017 intitolato “Quadro di Valutazione della Situazione Sociale” che accompagna la Comunicazione della Commissione “Istituzione di un Pilastro Europeo dei Diritti Sociali”, SWD(2017) 200 final, p. 2 (nella parte in cui definisce il progresso sociale come “*la capacità di favorire e sostenere il benessere e le opportunità, creando condizioni che consentano alle persone di sviluppare appieno il loro potenziale e di soddisfare le loro necessità di base*”).

operazione, nel suo insieme, riprende il concetto di *benchmarking*⁴⁰⁵ alla base del MAC.⁴⁰⁶

Gli indicatori forniti dal *Social Scoreboard* sono riuniti all'interno di dodici settori in base ai quali si possono misurare i progressi sociali e ciascuno di questi settori rientra a sua volta nell'ambito delle tre dimensioni generali del progresso sociale identificate nel contesto del Pilastro: “pari opportunità e accesso al mercato del lavoro”, “mercati del lavoro dinamici e condizioni di lavoro eque” e “sostegno pubblico e protezione e inclusione sociali”.

Alcuni esempi di questi indicatori, alla cui base si trovano numerosi dati quantitativi presi dai *database* dell'Eurostat e dell'OCSE, sono: la percentuale di abbandono scolastico tra le persone di età compresa tra i 18 e i 24 anni, la percentuale di persone di età compresa tra i 25 e i 64 anni che prendono parte a programmi di istruzione e formazione, la percentuale delle persone di età compresa tra 30 e 34 anni che hanno terminato con successo il percorso di istruzione terziaria e, infine, lo scarso rendimento negli studi. Questi sono tutti indicatori usati per valutare lo *status* del settore dell'istruzione, delle competenze e dell'apprendimento permanente (un settore rientrante nell'area delle pari opportunità e dell'accesso al mercato del lavoro).

Nell'area del sostegno pubblico, della protezione e dell'inclusione sociale, invece, il settore riguardante l'effetto delle politiche pubbliche sulla riduzione della povertà si monitora attraverso indicatori come la differenza, nella popolazione totale, tra la percentuale di persone a rischio di povertà prima e dopo i trasferimenti sociali, la spesa delle amministrazioni pubbliche in percentuale del PIL, per funzione (protezione sociale, sanità e istruzione) e il rapporto tra le pensioni lorde individuali mediane della fascia di età 65-74 anni e i redditi lordi individuali mediani della fascia di età 50-59 anni.⁴⁰⁷

Il *Social Scoreboard* e gli indicatori in esso presenti permettono di cogliere quali sono le sfide sociali che dovranno essere affrontate nell'ambito del Semestre Europeo e, grazie ai valori ottenuti attraverso questo quadro di valutazione, sarà possibile

⁴⁰⁵ *Supra*, nota 402.

⁴⁰⁶ I risultati raccolti di anno in anno dal *Social Scoreboard* si possono trovare nel sito dell'Eurostat al seguente link: <https://composite-indicators.jrc.ec.europa.eu/social-scoreboard/>.

⁴⁰⁷ Tutti gli indicatori da cui è formato il *Social Scoreboard* si possono trovare nel Documento di Lavoro dei Servizi della Commissione del 26 aprile 2017 intitolato “Quadro di Valutazione della Situazione Sociale” che accompagna la Comunicazione della Commissione “Istituzione di un Pilastro Europeo dei Diritti Sociali”, SWD(2017) 200 final, pp. 4-6.

confrontare i risultati raggiunti in precedenza e adottare delle raccomandazioni specifiche per ciascun paese che siano in grado di stimolare le riforme necessarie in materia sociale.

Riassumendo, le Istituzioni europee si servono di una base di informazioni e valori provenienti dai vari Stati membri che sono raccolti, valutati e confrontati per mezzo del *Social Scoreboard*. A partire dai risultati ottenuti attraverso questo quadro di valutazione delle politiche sociali nazionali, è possibile coordinare quest'ultime a livello sovranazionale attraverso studi, pareri, consultazioni, scambi di pratiche che si sono rivelate più efficaci (tutto questo all'interno della cornice procedimentale tracciata dal MAC) e, se necessario, raccomandazioni utili a sostenere il progresso sociale.⁴⁰⁸

Detto ciò, il limite di questi strumenti di coordinamento delle politiche occupazionali e sociali degli Stati membri resta la mancanza di vincolatività da un punto di vista strettamente giuridico: non ci sono, infatti, né meccanismi né previsioni normative in grado di imporre l'attuazione rigorosa dei principi e dei diritti del Pilastro.⁴⁰⁹ Ancora una volta, quindi, ad avere l'ultima parola sono sempre i governi nazionali: il successo dell'implementazione del Pilastro dipende sempre dalla loro effettiva volontà di rispettare sia gli impegni presi con la proclamazione fatta a Göteborg nel 2017 che gli orientamenti elaborati successivamente dall'Unione nell'ambito del Semestre Europeo.

II.1.2 L'Autorità Europea del Lavoro: per un'equa mobilità dei lavoratori

Il 13 settembre 2017, durante il suo discorso sullo Stato dell'Unione,⁴¹⁰ l'allora Presidente della Commissione Europea Jean-Claude Juncker annunciò l'intenzione di far nascere la cd. "Autorità Europea del Lavoro" (spesso indicata con l'acronimo "ELA": "*European Labour Authority*").

⁴⁰⁸ ZEITLIN J. e VANHERCKE B., *Socializing the European Semester*, cit., pp. 167-169.

⁴⁰⁹ TRUBEK D. e TRUBEK L., *Hard law and soft law in the construction of Social Europe: the role of the open method of coordination*, in *European Law Journal*, Volume 11, Numero 3, 2005, p. 344; MESSINA G., *Il Metodo Aperto di Coordinamento*, cit., pp. 10-12.

⁴¹⁰ JUNCKER J. C., "Discorso sullo Stato dell'Unione", Bruxelles, 13 settembre 2017, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/it/SPEECH_17_3165, p. 6: "*La Commissione ha proposto nuove norme sul distacco dei lavoratori. Dobbiamo fare in modo che all'applicazione equa, semplice ed efficace di tutte le norme dell'UE sulla mobilità dei lavoratori provveda un organo europeo di ispezione e controllo*".

Avendo compreso la rilevanza non più trascurabile dei dati sulla mobilità dei lavoratori all'interno del mercato europeo del lavoro⁴¹¹ e ritenendo necessario assicurare anche attraverso l'intervento dell'Unione una mobilità più "equa" dei lavoratori che svolgono la propria attività professionale in uno Stato membro diverso (essendo loro una categoria spesso vittima di abusi perché impiegati a condizioni di lavoro meno favorevoli),⁴¹² le Istituzioni europee hanno adottato il Regolamento (UE) 2019/1149.⁴¹³ Questo atto normativo europeo, espressamente emanato per attuare quanto previsto dai principi del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali,⁴¹⁴ istituisce ufficialmente l'Autorità Europea del Lavoro e disciplina il suo funzionamento.

L'Autorità Europea del Lavoro, operativa dal 16 ottobre 2019 e con sede a Bratislava, ha, *in primis*, l'obiettivo di assistere e orientare tanto la Commissione quanto gli Stati membri nell'applicazione delle norme previste dal diritto dell'Unione in materia di mobilità dei lavoratori (in modo da contribuire alla costruzione di mercato unico equo) e, in secondo luogo, di coordinare i vari sistemi europei di sicurezza sociale.⁴¹⁵ Per fare questo, all'Autorità vengono attribuite quattro funzioni:⁴¹⁶ semplificare l'accesso alle informazioni che riguardano i diritti e gli obblighi inerenti la mobilità dei lavoratori sul territorio dell'Unione; coordinare e sostenere le ispezioni con cui le autorità nazionali assicurano la corretta applicazione delle previsioni normative dell'Unione in materia di mobilità; qualora dovessero nascere delle "controversie transfrontaliere" tra Stati membri, fare da mediatore e contribuire al raggiungimento di una soluzione; infine, promuovere ed agevolare l'operato degli Stati membri nel combattere il lavoro non dichiarato.⁴¹⁷

⁴¹¹ Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce l'Autorità Europea del Lavoro del 13 marzo 2018, COM(2018) 131 final, p. 1 della Relazione (nella parte in cui si afferma che "la mobilità transfrontaliera dei lavoratori è notevolmente aumentata negli ultimi anni. Nel 2017 erano 17 milioni i cittadini che risiedevano o lavoravano in uno Stato membro diverso dal proprio paese di cittadinanza, quasi il doppio rispetto a dieci anni prima. Sono aumentati anche i distacchi, per i quali si è registrato un incremento del 68% fra il 2010 e il 2016 (quando hanno toccato i 2,3 milioni). I cittadini dell'UE che lavorano in uno Stato membro diverso da quello in cui risiedono sono 1,4 milioni").

⁴¹² *Ivi*, p. 2.

⁴¹³ Regolamento (UE) 2019/1149 che istituisce l'Autorità europea del lavoro, che modifica i regolamenti (CE) n. 883/2004, (UE) n. 492/2011, e (UE) 2016/589 e che abroga la decisione (UE) 2016/344, GU: L 186/21, 11 luglio 2019.

⁴¹⁴ *Ivi*, punto 3 del *Considerando*.

⁴¹⁵ Art. 1, par. 2, Regolamento (UE) 2019/1149.

⁴¹⁶ Art. 2 (lett. a,b,c,d), Regolamento (UE) 2019/1149.

⁴¹⁷ Per un'analisi approfondita delle diverse modalità con cui vengono svolte queste funzioni dell'Autorità Europea del Lavoro, si veda A. SITZIA A. e LUCCHIARI M., *Il ruolo e le funzioni dell'Autorità Europea*

L'Autorità Europea del Lavoro, pertanto, ha il compito di agevolare la collaborazione tra le autorità di vigilanza dei singoli Stati membri in tutti gli ambiti sia della mobilità lavorativa e che del coordinamento della sicurezza sociale. Attraverso lo svolgimento delle sue funzioni e la rete di informazioni e contatti che viene così a crearsi, questo organismo dell'Unione Europea assicura un'applicazione più efficace delle regole sovranazionali relative alla mobilità (come, ad esempio, quelle in materia di distacchi esteri), una cooperazione più stretta tra le autorità nazionali competenti e, infine, una maggiore tutela per i lavoratori distaccati contro abusi e frodi.⁴¹⁸

II.1.3 Il “Piano d’azione” per l’attuazione del Pilastro

Attraverso le previsioni contenute nel Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e grazie al rinnovato e diffuso interesse ad ottenere una maggiore tutela per le misure di protezione sociale, l'Unione Europea ha intrapreso un programma di armonizzazione delle discipline nazionali proprio in questa materia. A distanza di nemmeno due anni dal *Summit* di Göteborg del 2017, il Consiglio e il Parlamento Europeo hanno adottato alcuni interessanti atti giuridici (per lo più atti di *hard law*), partendo proprio dal contenuto del Pilastro e con l'obiettivo di implementarlo nel tessuto normativo dell'Unione.⁴¹⁹

Per quanto gli atti giuridici appena richiamati siano stati tutti adottati sulla scia del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali poco tempo dopo la sua proclamazione, le novità degli ultimi anni nell'ambito della politica sociale europea non si sono fermate qui. In seguito a quanto affermato nel 2019 dal Consiglio Europeo all'interno della “Agenda

del Lavoro: profili di carattere generale, in *Lavoro Diritti Europa, Rivista nuova di Diritto del Lavoro*, 2021, Numero 1, pp 7-12.

⁴¹⁸ VAN NUFFEL P. e AFANASJEVA S., *The Revised Posting of Workers Directive: Curbing or Ensuring Free Movement?*, in CAMBIEN N., KOCHENOV D. e MUIR E. (a cura di), *European Citizenship under Stress: Social Justice, Brexit and Other Challenges*, Capitolo 11, Volume 16, Nijhoff Studies in European Union Law, Brill, Leiden, 10 settembre 2020, pp. 298-299.

⁴¹⁹ Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, PE/43/2019/REV/1, GU: L 186/105, 11 luglio 2019; Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio, PE/20/2019/REV/1, GU: L 188/79, 12 luglio 2019; Direttiva (UE) 2019/882 del Parlamento Europeo e del consiglio, del 17 aprile 2019, sui requisiti di accessibilità dei prodotti e dei servizi, PE/81/2018/REV/1, GU: L 151/70, 7 giugno 2019; Regolamento (UE) 2019/1149 che istituisce l'Autorità europea del lavoro, che modifica i regolamenti (CE) n. 883/2004, (UE) n. 492/2011, e (UE) 2016/589 e che abroga la decisione (UE) 2016/344, PE/49/2019/REV/1, GU: L 186/21, 11 luglio 2019.

Strategica 2019-2024”,⁴²⁰ nel marzo del 2021 la Commissione Europea ha presentato il “Piano d’azione per l’attuazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali”.⁴²¹

Tale “Piano d’azione”, accolto con favore sia dal Vertice Sociale Trilaterale riunitosi a Porto nel maggio di quell’anno⁴²² che dal Consiglio Europeo,⁴²³ è un documento programmatico volto a delineare ulteriori iniziative, legislative e non, da intraprendere per continuare il processo di attuazione dei principi enunciati nel Pilastro, indebolito a causa dello scoppio della crisi pandemica del 2020.⁴²⁴ Siccome le indicazioni contenute nel Piano d’azione non sono assolutamente vincolanti e, pertanto, non vi sono garanzie circa il fatto che quanto prescritto in esse possa essere attuato, è possibile ricondurre il Piano d’azione stesso tra quegli strumenti di *soft law* per mezzo dei quali le Istituzioni europee tentano di orientare e di sostenere tutte le nuove iniziative normative, tanto a livello nazionale quanto a livello sovranazionale, nella speranza di risollevarle e rafforzare la dimensione sociale europea messa duramente alla prova sia dalla crisi economica che da quella pandemica.

I tre principali obiettivi sociali che l’Unione si è impegnata a conseguire entro il 2030 attraverso questo Piano hanno rappresentato le linee guida della seconda fase di implementazione del Pilastro: in materia di occupazione, che almeno il 78% della popolazione di età compresa tra i 20 e i 64 anni abbia un lavoro; per quanto riguarda le competenze lavorative, che ogni anno almeno il 60% degli adulti partecipi ad attività di formazione; infine, nella lotta alla povertà, che il numero di persone a rischio di povertà o di esclusione sociale sia ridotto di almeno 15 milioni.

⁴²⁰ Consiglio Europeo, *Una Nuova Agenda Strategica 2019-2024*, nella parte in cui afferma che “*Il Pilastro Europeo dei diritti sociali dovrebbe essere attuato a livello dell’UE e degli Stati membri nel debito rispetto delle rispettive competenze*”.

⁴²¹ Comunicazione della Commissione Europea al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni del 4 marzo 2021, *Piano d’azione sul pilastro europeo dei diritti sociali*, COM(2021) 102 final.

⁴²² Dichiarazione di Porto dell’8 maggio 2021, comunicato stampa 338/21, nella parte in cui si afferma la determinazione “*a continuare ad approfondire l’attuazione del pilastro europeo dei diritti sociali a livello dell’UE e nazionale*”.

⁴²³ Conclusioni del Consiglio Europeo del 24 e 25 giugno 2021, EUCO 7/21.

⁴²⁴ ALESSI C., *La Direttiva 2019/1158/UE, Alcune Riflessioni su Congedi di Paternità e Flessibilità del Lavoro*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell’UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, dicembre 2021, p. 30, nella parte in cui si afferma che la pandemia di COVID-19 ha comportato gravi conseguenze socioeconomiche, determinando, ad esempio, ad un forte aumento dei livelli di disoccupazione (soprattutto tra i giovani), della povertà, delle disuguaglianze e dell’esclusione sociale. Per questo motivo, riaffermare la necessità di attuare i principi e i diritti sociali del Pilastro attraverso le nuove linee guida fornite dal “Piano d’azione” e nuove iniziative è stato essenziale per affrontare i risvolti negativi della crisi pandemica: così facendo, proprio il tema della garanzia dei diritti sociali è stato riportato al centro dell’attenzione politica.

In seguito alla presentazione del Piano d'azione e sul sentiero tracciato da questi nuovi obiettivi, gli atti giuridici adottati dalle Istituzioni europee per attuare i principi del Pilastro sono i seguenti: *in primis*, la Direttiva (UE) 2022/2041 sui salari minimi adeguati nell'Unione Europea, la quale richiama i Principi 6 (“Retribuzioni”) e 8 (“Dialogo sociale e coinvolgimento dei lavoratori”) del Pilastro.⁴²⁵ Oltre a questo, altri due atti normativi emanati sulla spinta del Piano d'azione sono la Direttiva (UE) 2023/970, volta ad assicurare il rispetto del principio della parità di retribuzione tra uomini e donne attraverso la trasparenza retributiva,⁴²⁶ e, sempre nello stesso campo, la Direttiva (UE) 2022/2381, con cui si vuole garantire fra gli amministratori delle società quotate una rappresentanza di donne e uomini più equilibrata (entrambe le direttive sono state adottate sulla base dell'art. 157 TFUE).⁴²⁷

Infine, malgrado sia stata approvata soltanto dal Consiglio in prima lettura e non ancora definitivamente adottata, una proposta di direttiva molto interessante, fatta sulla scia del Piano d'azione per l'attuazione del Pilastro Europeo, è quella presentata per conseguire il miglioramento delle condizioni di lavoro e dei diritti sociali di coloro che svolgono la propria attività lavorativa attraverso piattaforme digitali (i c.d. *platform workers*):⁴²⁸ richiamando il Principio 5 del Pilastro, questa proposta di direttiva vuole chiarire quali sono i criteri con cui attribuire ai *platform workers*,⁴²⁹ in crescente aumento, una corretta qualifica occupazionale che rispecchi le loro effettive modalità di

⁴²⁵ Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022, relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, PE/28/2022/REV/1, GU: L 275/33, 25 ottobre 2022, punto 5 del *Considerando*. A differenza delle direttive menzionate finora (adottate sulla base di chiare e corrispondenti basi giuridiche), il fondamento legale di questa direttiva ha suscitato diverse critiche: pur venendo indicato l'art. 153, par. 1 (lett. b), TFUE come base giuridica scelta per tale atto legislativo, la retribuzione rientra in quei settori in cui l'Unione non possiede alcuna competenza ai sensi dell'art. 153, par. 5, TFUE. Per uno studio più approfondito della base giuridica scelta per l'adozione della Direttiva (UE) 2022/2041 e del dibattito emerso a tal riguardo, (*infra*, pp. 131 ss.).

⁴²⁶ Direttiva (UE) 2023/970 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 10 maggio 2023, volta a rafforzare l'applicazione del principio della parità di retribuzione tra uomini e donne per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore attraverso la trasparenza retributiva e i relativi meccanismi di applicazione, PE/81/2022/REV/1, GU: L 132/21, 17 maggio 2023, punto 9 del *Considerando*.

⁴²⁷ Direttiva (UE) 2022/2381 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 novembre 2022, riguardante il miglioramento dell'equilibrio di genere fra gli amministratori delle società quotate e relative misure, PE/59/2022/INIT, GU: L 315/44, 7 dicembre 2022, punto 4 del *Considerando*.

⁴²⁸ Proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 9 dicembre 2021, relativa al miglioramento delle condizioni di lavoro nel lavoro mediante piattaforme digitali, COM/2021/762 final, punto 3 del *Considerando*.

⁴²⁹ Ai sensi dell'art. 2, par. 1 (punto 4), della Proposta, per “*platform worker*” si intende “*qualsiasi persona che svolge un lavoro mediante piattaforme digitali e ha un contratto di lavoro o un rapporto di lavoro quali definiti dal diritto, dai contratti collettivi o dalle prassi in vigore negli Stati membri, tenuto conto della giurisprudenza della Corte di Giustizia.*”

lavoro in modo da permettere a costoro di poter beneficiare dei diritti dei lavoratori e delle prestazioni sociali corrispondenti alla loro situazione.

II.2 L'attuazione del Pilastro: misure legislative

Per rilanciare con successo la politica sociale dell'Unione Europea e incentivare la creazione di nuove misure a protezione dei diritti sociali (o rafforzare quelle già esistenti), il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali si affida alla sua capacità di mobilitare tanto le Istituzioni europee quanto i singoli Stati membri affinché attuino i principi e i diritti fondamentali in esso espressi.

Trattandosi di una proclamazione che, seppur fatta “solennemente”, rimane un documento giuridico non vincolante, il Pilastro ha richiesto l'adozione di diversi atti legislativi dell'Unione per poter concretamente orientare le politiche socioeconomiche verso una maggiore attenzione nei confronti della dimensione sociale europea e così è stato.

Nonostante la natura non vincolante del Pilastro sia un suo chiaro limite e, per questo, buona parte della dottrina abbia avuto molte riserve al tempo della proclamazione di Göteborg,⁴³⁰ a partire dal 2017 sono state adottate numerose misure sostanziali,⁴³¹ soprattutto a livello sovranazionale, volte ad avvicinare le diverse discipline degli Stati membri e aumentare il livello minimo di protezione sociale riservato ai cittadini europei. Più nello specifico, alcuni esempi di atti legislativi (e, pertanto, giuridicamente vincolanti) che sono stati emanati sulla scia del Pilastro e che hanno mutato l'assetto normativo della politica sociale dell'Unione sono la Direttiva sulle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili,⁴³² la Direttiva sull'equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare⁴³³ e la Direttiva sul salario minimo adeguato.⁴³⁴

⁴³⁰ FERRERA M., *Si può costruire una Unione sociale europea?*, cit., p. 575; GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: Effectively Addressing Displacement?*, in *European Constitutional Law Review*, Cambridge University Press, 2018, p. 212; GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: An Assessment*, cit., pp. 109-110; BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet'*, cit., p. 24.

⁴³¹ *Supra*, note 419, 425, 426, 427, 428.

⁴³² Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, PE/43/2019/REV/1, GU: L 186/105, 11 luglio 2019.

⁴³³ Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio, PE/20/2019/REV/1, GU: L 188/79, 12 luglio 2019.

⁴³⁴ Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022, relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, PE/28/2022/REV/1, GU: L 275/33, 25 ottobre 2022.

Il fatto che tali atti normativi siano stati adottati in seguito alla proclamazione del Pilastro (facendo espressamente riferimento ad alcuni dei suoi principi), unito al fatto che queste iniziative legislative erano già pendenti da diverso tempo ma la loro adozione è avvenuta soltanto con queste nuove premesse politiche, portano a ritenere che il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali abbia avuto un certo successo nell'incoraggiare lo sviluppo dell'*acquis* sociale europeo e nell'aumentare le tutele in esso previste.⁴³⁵

Detto questo, resta da capire se il contenuto degli atti legislativi adottati grazie al Pilastro possa concretamente migliorare gli *standard* nazionali di protezione sociale e permettere l'evoluzione del tessuto normativo europeo in materia di diritti dei lavoratori, controbilanciando così le misure prese fino a quel momento per garantire il corretto funzionamento del mercato interno. Per questo motivo, ci si è domandati se il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, per come è stato attuato, sia in grado di ritrovare l'equilibrio complessivo tra i diritti sociali e le libertà economiche grazie ai risultati ottenuti dall'azione normativa dell'Unione, affrontando con successo la stasi attraversata dal legislatore europeo nel processo di regolamentazione dell'Europa Sociale. Al fine di comprendere ciò, bisogna osservare da vicino gli atti legislativi più significativi che sono stati adottati e chiarire la loro efficacia.

II.2.1 La Direttiva (UE) 2019/1158: la “*work-life balance*”

Grazie alla spinta data dal Pilastro, uno degli atti legislativi dell'Unione con cui si è cercato di rilanciare i diritti sociali nell'Unione Europea è la Direttiva (UE) 2019/1158, relativa all'equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare dei genitori e dei prestatori di assistenza.⁴³⁶

Nel tentativo di rafforzare la “*work-life balance*”⁴³⁷ dei cittadini, la quale consiste nella migliore conciliazione possibile della cura del proprio nucleo familiare con la vita professionale, il legislatore europeo ha modificato la precedente direttiva in materia (la Direttiva 2010/18/UE) e ha introdotto due importanti novità di carattere generale.

⁴³⁵ GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: An Assessment*, cit., pp. 106-107.

⁴³⁶ Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio, PE/20/2019/REV/1, GU: L 188/79, 12 luglio 2019.

⁴³⁷ TINTORI C., *Nuovi equilibri per genitori tra famiglia e lavoro: il piccolo passo del congedo di paternità*, in *Aggiornamenti Sociali - Oltre la notizia*, aprile 2017, pp. 327-328.

Innanzitutto, vengono inclusi nella sfera delle tutele disciplinate in quest'atto non più soltanto i lavoratori che sono genitori, ma anche i lavoratori che sono "prestatori di assistenza".⁴³⁸ Oltre a ciò, il secondo aspetto innovativo della direttiva in esame, quello forse più interessante, risiede nello sviluppo di nuove politiche di "condivisione" dei compiti di cura che vanno ad accompagnare e, in parte, a sostituire le misure di "conciliazione" tra la vita familiare e l'attività professionale.

Infatti, dal momento che il fine dichiarato dalla direttiva è quello di conseguire la parità di genere attraverso la promozione della partecipazione delle donne al mercato del lavoro e, soprattutto, attraverso "*l'equa ripartizione delle responsabilità di assistenza tra uomini e donne*",⁴³⁹ si è giunti alla conclusione che assicurare lo svolgimento simultaneo sia dell'attività lavorativa sia del lavoro di cura (restando, così, sul solo piano della conciliazione) non sempre garantisce un maggiore inserimento delle donne nel mercato del lavoro, anzi gli effetti di questa "doppia presenza" sono negativi. Una più equa e paritaria distribuzione degli impegni familiari tra i componenti della coppia, invece, funge da efficace incentivo all'occupazione femminile.⁴⁴⁰

Per questo motivo, la direttiva ha cercato di promuovere il principio della parità di genere nell'ambito delle opportunità lavorative attraverso la "conciliazione condivisa",⁴⁴¹ secondo la quale bisogna promuovere l'assunzione di un maggior numero di compiti nella cura della famiglia da parte dei padri e che questi "*condividano equamente le responsabilità di assistenza*".⁴⁴²

⁴³⁸ Art. 3, par. 1 (lett. d), Dir. (UE) 2019/1158, dove si dice che per "prestatori di assistenza" si intende "*un lavoratore che fornisce assistenza o sostegno personali a un familiare o a una persona che vive nello stesso nucleo familiare del lavoratore e necessita di notevole assistenza o sostegno a causa di condizioni di salute gravi, come definito da ciascuno Stato membro.*"

⁴³⁹ Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, al punto 6 del *Considerando*.

⁴⁴⁰ FANOLO CORTÉS I., *Congedi Genitoriali, Politiche del Diritto e Diseguaglianze di Genere. Riflessioni sul Caso Italiano nel Quadro Europeo*, in *Diritto e questioni pubbliche*, Palermo, 2015, pp. 41-42.

⁴⁴¹ CALAFÀ L., *La promozione del benessere nel diritto del lavoro gender oriented*, in ASQUER E., SCATTIGNO A. e VEZZOSI E. (a cura di), *Felicità della Politica, Politica della Felicità - Cittadinanza, Giustizia, Benessere in una Visione di Genere*, Trieste, 2016, pp. 98 ss.

⁴⁴² Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, punto 11 del *Considerando*.

II.2.1.1 La base giuridica e i Principi 2 e 9 del Pilastro

La base giuridica utilizzata dal legislatore europeo per adottare la Direttiva (UE) 2019/1158 è quella che si può trovare contenuta nell'art. 153, par. 2 (lett. b) e par. 1 (lett. i), TFUE. Secondo tale disposizione, il Parlamento Europeo e il Consiglio sono legittimati ad adottare le prescrizioni minime (che verranno, poi, progressivamente applicate) attraverso una direttiva per mezzo della quale viene sostenuta e completata l'azione degli Stati membri nel promuovere pari opportunità di accesso al mercato del lavoro e di trattamento tra uomini e donne.

Poiché la parità tra donne e uomini è considerata un principio fondamentale dell'Unione Europea e, tra gli strumenti per conseguirla, rientra anche l'equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare,⁴⁴³ questi sono tutti valori che già si possono trovare menzionati in diversi documenti giuridici. La Direttiva (UE) 2019/1158 fa riferimento a tutte queste disposizioni, potenzialmente utili in chiave interpretativa, nel suo *Considerando: in primis*, viene richiamata la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, il cui art. 23 tutela il principio di parità tra donne e uomini in tutti i campi (comprese l'occupazione, le condizioni di lavoro e la retribuzione), mentre l'art. 33 riconosce “*il diritto di essere tutelati contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità, il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio*” così da garantire la conciliazione sopracitata.

Dopo aver menzionato due convenzioni delle Nazioni Unite,⁴⁴⁴ la Direttiva richiama i Principi 2 e 9 del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali:⁴⁴⁵ mentre il primo sancisce la parità di genere nel trattamento e nelle opportunità lavorative (da potenziarsi in tutti i settori),⁴⁴⁶ il secondo disciplina l'equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare, conseguibile attraverso il diritto “*a un congedo appropriato, modalità di lavoro flessibili e accesso a servizi di assistenza*”.⁴⁴⁷

⁴⁴³ Parere del Comitato economico e sociale europeo sulla “Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio” [COM(2017) 253 final – 2017/0085 (COD)], pp. 2-3.

⁴⁴⁴ Convenzione delle Nazioni Unite del 2006 sui diritti delle persone con disabilità (art. 7, par. 1); Convenzione delle Nazioni Unite del 1989 sui diritti del fanciullo (art. 18, par. 1).

⁴⁴⁵ Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, punto 9 del *Considerando*.

⁴⁴⁶ Principio 2, Pilastro Europeo dei Diritti Sociali (nella parte in cui si afferma che “*La parità di trattamento e di opportunità tra donne e uomini deve essere garantita e rafforzata in tutti i settori*”).

⁴⁴⁷ Principio 9, Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

II.2.1.2 Il contenuto della direttiva

Siccome il Principio 9 del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali afferma la necessità di riconoscere ai genitori e alle persone con responsabilità di assistenza il diritto a “*un congedo appropriato*”, a “*modalità di lavoro flessibili*” e “*l’accesso a servizi di assistenza*” per fare in modo che venga tutelato l’equilibrio tra il tempo dedicato alla vita privata e quello impiegato a lavoro, è utile capire come la Direttiva (UE) 2019/1158 abbia articolato la disciplina di questi diritti, funzionali alla *work-life balance*, e in che modo abbia integrato l’obiettivo di promuovere la condivisione in modo paritario dei compiti di cura all’interno della coppia di genitori (o prestatori di assistenza).

A tal fine, prima verranno osservate le disposizioni in materia di congedi, di paternità e parentale, e poi si passerà allo studio delle cd. “modalità di lavoro flessibili.”

II.2.1.2.1 Il congedo di paternità e il congedo parentale

Le misure introdotte dalla Direttiva che meglio perseguono il fine di incentivare la condivisione delle responsabilità di cura, così da tutelare più efficacemente la parità di genere, sono quelle contenute agli artt. 4, 5 e 8 (disciplinanti il congedo di paternità, il congedo parentale e le retribuzioni, o indennità, da corrispondere ai loro titolari).

Il congedo di paternità, la cui definizione si trova all’art. 3, par. 1 (lett. a),⁴⁴⁸ viene disciplinato ai sensi dell’art. 4 della Direttiva: la norma prevede che siano adottate dagli Stati membri tutte le misure necessarie affinché al padre, oppure al secondo genitore equivalente (nel caso in cui e alle condizioni secondo le quali il diritto nazionale lo riconosce), sia garantito il diritto a un congedo di paternità della durata minima di dieci giorni lavorativi qualora al lavoratore sia nato un figlio. La titolarità di questo diritto, inoltre, prescinde dallo stato civile o di famiglia del lavoratore divenuto padre.

Questa norma ha stabilito uno *standard* minimo per la durata del congedo di paternità tale da permettere un aumento considerevole dei giorni di congedo previsti dalle singole discipline nazionali: in Italia, ad esempio, il congedo di paternità era soltanto di due giorni nel 2017, divenuti poi quattro nel 2018 e ora, a partire dalla legge di bilancio del 2021 (art. 1, comma 363), è arrivato a dieci giorni. Dal 2017 ad oggi, grazie a questa norma della Direttiva (UE) 2019/1158, il periodo di durata del congedo di paternità è

⁴⁴⁸ Ai sensi dell’art. 3, par. 1 (lett. a), Dir. (UE) 2019/1158, per “congedo di paternità” si intende “*un congedo dal lavoro per il padre o, laddove e nella misura in cui riconosciuto dal diritto nazionale, per un secondo genitore equivalente, da fruirsi in occasione della nascita di un figlio allo scopo di fornire assistenza*”

quintuplicato.⁴⁴⁹ Un altro esempio può essere il caso del Portogallo: al fine di recepire la disciplina contenuta in tale direttiva, nel 2019 il legislatore portoghese ha aumentato la durata del congedo a venti giorni.⁴⁵⁰

Un possibile limite della norma europea risiede nel fatto che questa rimette agli Stati membri il compito di determinare la natura giuridica del congedo di paternità. Nel recepire quanto stabilito dall'art. 4 della Direttiva, i legislatori nazionali sono chiamati a fare una scelta: essi possono introdurre tale congedo nel proprio quadro normativo come un semplice diritto, attenuando potenzialmente la sua incisività dal momento che questo verrà azionato soltanto su iniziativa del lavoratore, oppure come un vero e proprio obbligo di astensione dal lavoro. Diversi Paesi, tra cui anche l'Italia, hanno optato per questa seconda alternativa, andando così a recepire il disposto in questione della Direttiva (UE) 2019/1158 attraverso l'obbligo di astensione.⁴⁵¹ La natura obbligatoria ad usufruire del congedo di paternità, infatti, segue e sostiene la prospettiva fondamentale della Direttiva secondo cui i compiti di cura vanno equamente condivisi tra i genitori.

Infine, per quanto riguarda l'entità del congedo di paternità da un punto di vista monetario, l'art. 8 della direttiva riconosce ai titolari di questo congedo una retribuzione (o un'indennità) in grado di garantire un reddito cospicuo, pari a quello percepito dal lavoratore in caso di malattia.

Il congedo parentale invece, definito dall'art. 3, par. 1 (lett. b),⁴⁵² trova la sua disciplina contenuta nell'art. 5 della Direttiva. Tale disposizione riconosce, accanto al congedo di paternità, il diritto individuale ad un periodo complessivo di almeno quattro mesi che il lavoratore-genitore può sfruttare per prendersi cura del proprio figlio alla sua nascita e nei suoi primi mesi di vita.

La novità più importante introdotta dalla Direttiva è l'aumento del numero minimo dei mesi di congedo "non trasferibili" dal padre alla madre (che passa da uno a due mesi). Anche questa norma vuole fare in modo che le responsabilità di cura familiare vengano equamente ripartite all'interno della coppia, perseguendo così l'obiettivo di

⁴⁴⁹ ALESSI C., *La Direttiva 2019/1158/UE*, cit., p. 36.

⁴⁵⁰ SCARPONI S., *'Work Life Balance' fra Diritto UE e Diritto Interno*, in RAZZOLINI O. e altri (a cura di), *Venti Maggio, Biblioteca del Centro di Studi di Diritto del Lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, Università di Catania, 2021, nota 870 a p. 221.

⁴⁵¹ ALESSI C., *La Direttiva 2019/1158/UE*, cit., p. 36.

⁴⁵² Ai sensi dell'art. 3, par. 1 (lett. b), Dir. (UE) 2019/1158, per "congedo parentale" si intende "un congedo dal lavoro per i genitori da fruirsi a seguito della nascita o dell'adozione di un figlio per prendersene cura."

condivisione dei compiti e non di mera conciliazione dell'attività professionale e della vita familiare del singolo genitore.

Per quanto riguarda la retribuzione (oppure l'indennità) riconosciuta al lavoratore che usufruisce del congedo parentale, l'art. 8, par. 2, della Direttiva lascia che siano gli Stati membri a definirla, affermando però che questa “è stabilita in modo da facilitare il ricorso al congedo parentale da parte di entrambi i genitori.” Si tratta di una previsione che, per come è formulata, rischia di non essere abbastanza incisiva nel determinare un livello sufficiente di retribuzione connessa al congedo e, così, di disincentivare la sua fruizione da parte degli uomini.⁴⁵³

Nonostante ciò, è stato comunque registrato un incremento della percentuale in base alla quale calcolare la retribuzione da corrispondere al lavoratore che usufruisce del congedo parentale (allo stato attuale, oltre la metà degli Stati membri garantisce un contributo superiore al 66% della retribuzione normalmente percepita), oltre ad un aumento della percentuale di padri lavoratori che ricorre a queste misure.⁴⁵⁴ Anche se la normativa europea avrebbe potuto incidere più profondamente sotto l'aspetto della retribuzione e continuano ad essere le madri a usufruire maggiormente di questi congedi, i risultati ottenuti con la direttiva (UE) 2019/1158 e gli *standard* minimi fissati a livello sovranazionale possono far ben sperare in una crescita futura del livello di tutela garantito a questi diritti sociali.⁴⁵⁵

II.2.1.2.2 La flessibilità dell'attività lavorativa

Altri strumenti previsti dal legislatore europeo per garantire un equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare sono gli orari e, più in generale, le modalità di lavoro “flessibili” a cui fa riferimento l'art. 9 della Direttiva (UE) 2019/1158. Gli Stati membri sono chiamati ad adottare tutte le misure necessarie affinché tanto i lavoratori che hanno figli quanto i prestatori di assistenza possano ricorrere a queste misure, grazie alle quali è possibile conciliare al meglio gli impegni lavorativi con le esigenze di cura, permettendo loro di continuare a far parte della forza lavoro.

⁴⁵³ ALESSI C., *La Direttiva 2019/1158/UE*, cit., pp. 37-38.

⁴⁵⁴ CASAMONTI M., *Congedi Parentali e di Maternità/Paternità: chi si prende cura dei minori?*, in *Osservatorio Conti Pubblici Italiani*, 26 marzo 2021, nella parte in cui si afferma che è stato registrato un aumento della quota di uomini che hanno utilizzato un congedo parentale dal 15% del 2015 al 21% del 2019.

⁴⁵⁵ ROCHA M., *Promoting Gender Equality through Regulation: the Case of Parental Leave*, in *The Theory and Practice of Legislation*, Volume 9, Numero 1, pp. 53 ss.

Ai sensi dell'art. 3, par. 1 (lett. f), le modalità di lavoro flessibili che i lavoratori hanno diritto a chiedere sono di tre tipi: la riduzione dell'orario di lavoro, i calendari di lavoro flessibili e il lavoro a distanza. Una volta avanzata la richiesta di accedere a queste misure da parte del lavoratore, non solo il datore di lavoro è tenuto a prendere in considerazione tale richiesta e a dover motivare l'eventuale rifiuto, ma l'art. 9, par. 3, della Direttiva prevede anche che, qualora le modalità di lavoro flessibili usufruite avessero una durata limitata, al termine di questo periodo *“il lavoratore ha il diritto di ritornare all'organizzazione originaria della vita professionale.”*

Al fine di rendere l'orario di lavoro più duttile, così da adattarlo meglio alla necessità di assistere il proprio nucleo familiare nella quotidianità (senza però che questo sia un ostacolo allo sviluppo professionale delle lavoratrici e dei lavoratori), la disciplina della Direttiva tutela e, soprattutto, incentiva il ricorso per un periodo di tempo limitato a contratti di lavoro *part-time* (con il diritto di tornare poi all'orario pieno), la possibilità di articolare l'orario di lavoro sia giornaliero che settimanale a seconda delle esigenze di cura emergenti di volta in volta e, infine, lo strumento dello *“smart-working”* che, a causa della pandemia di COVID 19, ha conosciuto uno sviluppo e una diffusione ancora maggiori a partire dal 2020. Per questi motivi, la base giuridica sovranazionale utile alle iniziative legislative che cercano di rendere l'orario di lavoro più flessibile, in modo tale da permettere una migliore *work-life balance*, è proprio la Direttiva (UE) 2019/1158.

II.2.2 Direttiva (UE) 2019/1152: trasparenza e prevedibilità delle condizioni di lavoro

La Direttiva (UE) 2019/1152, il cui obiettivo generale è quello di promuovere un'occupazione più trasparente e prevedibile al fine di rendere migliori le condizioni di lavoro dei lavoratori subordinati, è andata a sostituire la precedente Direttiva 91/533/CEE (la cd. *“Direttiva sulle dichiarazioni scritte”*).⁴⁵⁶ Questa normativa dei primi anni '90, disciplinante i diritti di informazione dei lavoratori sui loro contratti di lavoro, ha riscontrato fin da subito una scarsa rilevanza pratica.⁴⁵⁷

⁴⁵⁶ Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, PE/43/2019/REV/1, GU: L 186/105, 11 luglio 2019.

⁴⁵⁷ BOTO J. M. M., *Annotazioni sulla nuova Direttiva (UE) 2019/1152, Condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione Europea*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, dicembre 2021, p. 53.

Data la sempre maggiore flessibilità dimostrata negli anni dal mercato del lavoro, dovuta *in primis* all'aumento delle forme di lavoro subordinato “*non standard*”⁴⁵⁸ (a causa, tra le altre cose, della crescente digitalizzazione e degli sviluppi demografici),⁴⁵⁹ e la conseguente instabilità dei rapporti di lavoro,⁴⁶⁰ la Direttiva 91/533/CEE non si è mai davvero dimostrata efficace nel dare sicurezza ai lavoratori più precari. Ad esempio, il termine di due mesi previsto per la comunicazione ai lavoratori delle informazioni sul rapporto di lavoro era eccessivamente lungo, i diritti riconosciuti dalla Direttiva non erano dotati di una tutela adeguata e non c’era chiarezza circa le categorie di lavoratori incluse nell’ambito di applicazione della normativa.⁴⁶¹

Nel tentativo di superare i problemi della direttiva del 1991 e di dare vita ad una disciplina che fosse al passo con i tempi, il legislatore europeo ha adottato la Direttiva (UE) 2019/1152 così da raggiungere alcuni obiettivi specifici: permettere ai lavoratori di accedere con maggiore semplicità alle informazioni riguardanti le proprie condizioni di lavoro; garantire a tutti i lavoratori (specialmente a coloro che sono impiegati in rapporti di lavoro subordinato e non standard) condizioni di lavoro migliori; rafforzare l’ambito di applicazione della normativa precedente; incrementare la trasparenza all’interno del mercato del lavoro senza, però, che questo comporti spese eccessive alle attività d’impresa.⁴⁶²

Dunque, volendo superare le perplessità riguardanti sia i diritti dei lavoratori che le misure di protezione sociale (perplessità emerse con il diffondersi delle forme di lavoro *non standard* degli ultimi 25 anni),⁴⁶³ l’Unione Europea ha adottato alcune misure per rendere, innanzitutto, le condizioni di lavoro a cui i lavoratori sono sottoposti facilmente conoscibili e più sicure. Inoltre, sono stati attribuiti in capo ai lavoratori tutta una serie

⁴⁵⁸ Nella categoria di “lavoro *non standard*” rientrano quattro tipologie di rapporti di lavoro: il lavoro temporaneo o a termine, il lavoro part-time, il lavoro con agenzie di intermediazione o interinale e i rapporti di lavoro alle dipendenze sotto forma di lavoro autonomo (MACCIOCCHI S. e TIRONI F., *Lavoro non standard: un’analisi di genere del mercato italiano*, in *Tesi n. 2, Master in analisi e valutazione delle politiche pubbliche*, Università Ca Foscari di Venezia, 2017, p. 7.)

⁴⁵⁹ GAROFALO D. e TIRABOSCHI M., *L’impatto sulla disciplina del rapporto di lavoro del d.lgs. n. 104/2022 (emanato in attuazione della direttiva UE n. 2019/1152)*, GAROFALO D e altri (a cura di), *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro - Commentario ai decreti legislativi n. 104 e n. 105 del 2022*, ADAPT University Press – Pubblicazione on-line della Collana ADAPT, 21 aprile 2023, p. 4.

⁴⁶⁰ COM(2017) 797 final, 21 dicembre 2017, p. 1.

⁴⁶¹ BOTO J. M. M., *Annotazioni sulla nuova Direttiva (UE) 2019/1152*, cit., p. 54.

⁴⁶² COM(2017) 797 final, 21 dicembre 2017, p. 3.

⁴⁶³ *Ivi*, p. 1.

di diritti originali con cui facilitare la creazione di comuni *standard* di protezione sociale a livello europeo.⁴⁶⁴

II.2.2.1 La base giuridica e i Principi 5 e 7 del Pilastro

Per la Direttiva (UE) 2019/1152, il legislatore europeo ha fatto ricorso alla base giuridica contenuta nell'art. 153, par. 1 (lett. b), TFUE in combinato disposto con l'art. 153, par. 2 (lett. b), TFUE. Per mezzo di questa base legale, l'Unione sostiene e completa l'azione degli Stati membri attraverso l'adozione di una direttiva contenente le prescrizioni minime necessarie ad avvicinare le discipline nazionali in materia di condizioni di lavoro. Inoltre, l'adozione di tale direttiva viene fatta seguendo la procedura legislativa ordinaria, disciplinata all'art. 294 TFUE.

Rispetto alla base giuridica utilizzata per la Direttiva 91/533/CEE, la scelta fatta nel 2019 dimostra una considerevole evoluzione del diritto primario dell'Unione in materia di politica sociale: infatti, è stata impiegata una base giuridica specifica anziché ricorrere alla base giuridica generale per il mercato interno utilizzata all'epoca (disciplinata dall'art. 100 TCEE),⁴⁶⁵ secondo la quale un atto legislativo capace di influire sul funzionamento del mercato interno doveva essere adottato solo dal Consiglio e, per di più, all'unanimità.

Aver adottato la Direttiva (UE) 2019/1152 seguendo la procedura legislativa ordinaria al posto della consultazione, deliberando a maggioranza qualificata e non all'unanimità e, soprattutto, utilizzando una base giuridica specificamente prevista per la materia della politica sociale, anziché quella generale sul funzionamento del mercato interno, sono tutti sintomi di un sostanziale sviluppo dell'*acquis* sociale europeo.⁴⁶⁶

Oltre alla scelta della base giuridica, sono altrettanto significativi i riferimenti fatti nel *Considerando* della direttiva al Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.⁴⁶⁷ Molti dei diritti e delle misure di tutela che sono state introdotte grazie a questo atto legislativo, infatti, riprendono chiaramente alcune previsioni espresse nel Pilastro.

⁴⁶⁴ GAROFALO D. e TIRABOSCHI M., *L'impatto sulla disciplina*, cit., p. 4.

⁴⁶⁵ Attuale art. 115 TFUE, *supra* (pp. 51 ss).

⁴⁶⁶ BOTO J. M. M., *Annotazioni sulla nuova Direttiva (UE) 2019/1152*, cit., p. 56.

⁴⁶⁷ COM(2017) 797 final, 21 dicembre 2017, p. 2 nella parte in cui afferma che la direttiva (al tempo non ancora adottata definitivamente) rappresenta uno degli strumenti chiave che sono stati disposti dalla Commissione "per dare seguito al Pilastro Europeo dei Diritti Sociali".

Al punto 2 del *Considerando*, ad esempio, viene richiamato il Principio 5, secondo il quale, per poter assicurare un'occupazione flessibile e sicura, devono essere assicurati ai lavoratori “*il diritto a un trattamento equo e paritario per quanto riguarda le condizioni di lavoro e l'accesso alla protezione sociale e alla formazione*”. Non solo, sono promosse sia “*la transizione a forme di lavoro a tempo indeterminato*” che “*le forme innovative di lavoro che garantiscano condizioni di lavoro di qualità*”. Inoltre, “*vanno prevenuti i rapporti di lavoro che portano a condizioni di lavoro precarie, anche vietando l'abuso dei contratti atipici. I periodi di prova sono di durata ragionevole*”.⁴⁶⁸

Il punto 3 del *Considerando*, invece, richiama il Principio 7 del Pilastro, in base al quale “*i lavoratori hanno il diritto di essere informati per iscritto all'inizio del rapporto di lavoro dei diritti e degli obblighi derivanti dal rapporto di lavoro e delle condizioni del periodo di prova*”.⁴⁶⁹ Un ultimo riferimento significativo al Pilastro che viene fatto dalla direttiva è quello al punto 39 del *Considerando*: in seguito alla valutazione circa l'adeguatezza e l'efficacia della Direttiva 91/533/CEE, fatta proprio nel corso della procedura di consultazione pubblica sul Pilastro Europeo dei Diritti Sociali,⁴⁷⁰ è stato ritenuto necessario potenziare l'applicazione della legislazione dell'Unione Europea nell'ambito delle condizioni di lavoro così da renderla più efficace. A partire dalle conclusioni ottenute con questa analisi, fatta nell'ambito dell'emanazione del Pilastro, si sono poste le basi per l'introduzione di alcune norme della Direttiva (UE) 2019/1152 prima assenti.⁴⁷¹

II.2.2.2 Il contenuto della direttiva

Tra gli obiettivi perseguiti dalla Direttiva (UE) 2019/1152 c'era anche quello di “*migliorare l'ambito di applicazione e l'efficacia della Direttiva 91/533/CEE*”,⁴⁷² in modo tale da tutelare alcune categorie di lavoratori subordinati che rimanevano

⁴⁶⁸ Principio 5 (lettere a, c, d), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

⁴⁶⁹ Principio 7 (lettere a), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

⁴⁷⁰ Per “consultazione pubblica”, in questo caso, si intende l'iniziativa inaugurata nel luglio del 2016 dalla Commissione Europea per raccogliere le indicazioni e le posizioni di diversi soggetti circa la possibilità di creare un Pilastro Europeo dei Diritti Sociali. Nel corso di questa procedura consultiva sono interpellate le altre Istituzioni europee, le autorità e i parlamenti degli Stati membri, le parti sociali, gli esperti del settore e anche i cittadini dell'Unione affinché si esprimano su questa possibilità. I risultati e i *feedback* raccolti nel corso della consultazione pubblica sono stati poi utilizzati nella stesura del Pilastro dalla Commissione, poi solennemente proclamato a Göteborg nel 2017.

⁴⁷¹ *Infra*, pp. 128 ss.

⁴⁷² Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, relativa alle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione Europea, punto 7 del *Considerando*.

escluse.⁴⁷³ Per questo motivo, prima ancora di analizzare il contenuto dell'atto legislativo del 2019, è necessario definire quali siano i confini del suo ambito di applicazione.

Seguendo quanto detto dalla Direttiva (UE) 2019/1152 nel *Considerando* e utilizzando i criteri elaborati dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione per definire la condizione di lavoratore, le categorie di lavoratori (prima escluse) che ora possono rientrare nel suo ambito di applicazione sono “*i lavoratori domestici, i lavoratori a chiamata, i lavoratori intermittenti, i lavoratori a voucher, i lavoratori tramite piattaforma digitale, i tirocinanti e gli apprendisti.*”⁴⁷⁴⁴⁷⁵ Per quanto riguarda i lavoratori autonomi, possono beneficiare delle misure di protezione adottate i lavoratori definiti “falsamente autonomi”,⁴⁷⁶ mentre restano esclusi dall'ambito di applicazione della direttiva i lavoratori autonomi veri e propri.⁴⁷⁷

Detto questo, il contenuto normativo della Direttiva (UE) 2019/1152 (ora applicabile anche alle categorie di lavoratori appena citate) si articola in tre capi: il Capo II si occupa del tema delle informazioni relative al rapporto di lavoro, il Capo III disciplina le nuove prescrizioni minime di tutela riguardanti le condizioni di lavoro e, infine, il Capo IV, intitolato “Disposizioni orizzontali”, contiene le misure adottate dal legislatore europeo per potenziare la tutela dei diritti espressi nella direttiva.

II.2.2.2.1 Il Capo II e le informazioni sul rapporto di lavoro

Le disposizioni normative del Capo II, all'interno del quale si trova disciplinato il tema delle informazioni relative al rapporto di lavoro, sembrano riprendere abbastanza pedissequamente il contenuto della Direttiva 91/533/CEE. Tuttavia, osservando più da vicino l'art. 4 della nuova direttiva (si tratta della disposizione che regola l'obbligo di informazione posto in capo al datore di lavoro e corrisponde all'art. 2 della direttiva del

⁴⁷³ COM(2017) 797 final, 21 dicembre 2017, p. 3.

⁴⁷⁴ Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, punto 8 del *Considerando*.

⁴⁷⁵ FERRANTE V., *Novità dall'Europa nella regolazione dell'orario di lavoro, La direttiva n. 1152 del 2019*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, dicembre 2021, p. 104.

⁴⁷⁶ *Ibidem*, nella parte in cui definisce il “falso lavoro autonomo” come quella circostanza in cui “*il lavoratore, al fine di evitare taluni obblighi giuridici o fiscali, è formalmente dichiarato come lavoratore autonomo pur soddisfacendo tutti i criteri che caratterizzano un rapporto di lavoro*”.

⁴⁷⁷ INGRAVALLO I., *Il quadro europeo: la direttiva (UE) 2019/1152*, in GAROFALO D. e altri (a cura di), *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro, Commentario ai decreti legislativi n. 104 e n. 105 del 2022*, ADAPT University Press – Pubblicazione on-line della Collana ADAPT, 21 aprile 2023, p. 30.

'91), è possibile notare come molti altri elementi essenziali del rapporto di lavoro, prima non previsti, ora debbano essere comunicati al lavoratore dal suo datore di lavoro al fine di rendere il lavoratore stesso il più edotto possibile sulle proprie condizioni di impiego: ad esempio, nei rapporti di lavoro a tempo determinato deve essere comunicata non più soltanto la durata del contratto, ma anche la data di fine (lett. e). Ancora, in caso di cessazione del rapporto di lavoro, il datore ora dovrà comunicare non più soltanto i termini di preavviso ma anche tutti i requisiti formali della procedura da rispettare (lett. j). Se previsti dal rapporto di lavoro, inoltre, il datore di lavoro ora deve indicare la durata e le condizioni del periodo di prova (lett. g), nonché il diritto del lavoratore alla formazione erogata (lett. h). Infine, laddove prima la comunicazione delle informazioni circa l'organizzazione del lavoro prevedeva semplicemente l'obbligo di comunicare la durata normale, giornaliera o settimanale, del lavoro, ora il datore di lavoro è chiamato a fornire diversi elementi del rapporto di lavoro (specialmente se l'organizzazione è "imprevedibile"⁴⁷⁸): il fatto stesso che la programmazione del lavoro è variabile, il numero di ore retribuite garantite, la retribuzione spettante per le ore in più fatte, le ore e i giorni nei quali può venire imposto al lavoratore di lavorare e un periodo minimo di preavviso da rispettare prima dell'inizio di un incarico (lett. m).⁴⁷⁹

La novità più significativa rispetto al passato, presente all'interno della disciplina del Capo II, resta quella che si può ritrovare nel disposto dell'art. 5. Tale articolo si occupa di regolare le tempistiche e le modalità con cui vengono fornite al lavoratore le informazioni riguardanti il proprio rapporto di lavoro e, laddove la Direttiva 91/533/CEE un tempo prevedeva che tali informazioni venissero comunicate al lavoratore "*non oltre due mesi dall'inizio del suo lavoro*",⁴⁸⁰ ora la Direttiva (UE) 2019/1152⁴⁸¹ statuisce che il termine per trasmettere i principali elementi di informazione⁴⁸² è di sette giorni a partire dal primo giorno di lavoro, mentre le altre

⁴⁷⁸ *Ivi*, nota 19 di p. 32 (nella parte in cui si afferma che per "organizzazione del lavoro imprevedibile" si fa riferimento alla flessibilità di cui dispone il datore di lavoro nel chiamare il lavoratore a seconda delle necessità del primo, una flessibilità tipica di tipologie contrattuali come i contratti a chiamata oppure i contratti a zero ore).

⁴⁷⁹ Art. 4, par. 2 (lett. e, g, j, h, m), Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁸⁰ Art. 3, par. 1, Direttiva 91/533/CEE del Consiglio, del 14 ottobre 1991 relativa all'obbligo del datore di lavoro di informare il lavoratore delle condizioni applicabili al contratto o al rapporto di lavoro.

⁴⁸¹ Art. 5, par. 1, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁸² Art. 4, par. 2 (lett. a, b, c, d, e, g, k, l, m), Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

informazioni⁴⁸³ vanno trasmesse nel termine di un mese (sempre dal *dies a quo* appena menzionato).

Oltre a rendere più tempestive e celeri le comunicazioni delle informazioni sul rapporto di lavoro, l'art. 5 della Direttiva del 2019, al paragrafo 2, introduce un'altra novità circa i mezzi utilizzati per la trasmissione al fine di facilitarla. La Direttiva 91/533/CEE prevedeva che dovessero essere consegnati fisicamente al lavoratore il contratto di lavoro scritto, la lettera di assunzione oppure altri documenti scritti contenenti tutti gli elementi per informarlo sulle condizioni caratterizzanti il suo rapporto di lavoro.⁴⁸⁴ La Direttiva (UE) 2019/1152, invece, semplifica la procedura: si richiede agli Stati membri che siano loro a predisporre modelli e formati dei documenti contenenti le informazioni da trasmettere e, soprattutto, che questi modelli debbano essere reperibili all'interno di un portale *online* (“*un unico sito web nazionale ufficiale*”), sfruttando così i più efficaci mezzi elettronici e digitali a disposizione.⁴⁸⁵

II.2.2.2.2 Il Capo III e le prescrizioni minime relative alle condizioni di lavoro

Pur essendo state introdotte diverse nuove misure con il Capo II, il contenuto più originale e innovativo della Direttiva (UE) 2019/1152 è quello del Capo III, attraverso il quale sono state statuite alcune prescrizioni minime aventi carattere imperativo in grado di dare maggiore stabilità al lavoro occasionale e offrire condizioni di lavoro migliori.⁴⁸⁶

Innanzitutto, viene introdotta per la prima volta nel quadro normativo europeo una disciplina in materia di periodi di prova. Al fine di prevenire un impiego abusivo dei periodi di prova da parte dei datori di lavoro, l'art. 8 della Direttiva ha stabilito una loro durata massima che non può essere superiore a sei mesi (riprendendo evidentemente il Principio 5, lett. d, del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali).⁴⁸⁷

Sempre nel tentativo di porre fine agli abusi perpetrati attraverso un utilizzo improprio del periodo di prova, il paragrafo 2 precisa che, nei rapporti di lavoro a tempo

⁴⁸³ Art. 4, par. 2 (lett. f,h,i,j,n,o), Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁸⁴ Art. 3, par. 1 (lett. a,b,c), Dir. 91/533/CEE del Consiglio, del 14 ottobre 1991.

⁴⁸⁵ BOTO J. M. M., *Annotazioni sulla nuova Direttiva (UE) 2019/1152*, cit., pp. 60-61.

⁴⁸⁶ FERRANTE V., *Novità dall'Europa*, cit., p. 106.

⁴⁸⁷ Principio 5 (lettera d), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, nella parte in cui dice che “*i periodi di prova sono di durata ragionevole.*”

determinato, questo periodo deve essere proporzionale sia alla durata del contratto sia alla natura dell'impiego.⁴⁸⁸

L'art. 9, invece, vuole garantire al lavoratore la possibilità di avere diverse occupazioni e impedisce al datore di lavoro di proibire al primo di avere un altro impieghi: non solo il datore di lavoro non può vietare al lavoratore di accettare impieghi presso altri datori di lavoro (purché non all'interno della programmazione del lavoro concordata col primo), ma si deve anche impedire al datore di lavoro di riservare al lavoratore un trattamento sfavorevole (qualora il lavoratore abbia un impiego in parallelo). In base al paragrafo 2, le uniche condizioni che possono legittimare il datore di lavoro a dichiarare incompatibile l'impiego parallelo del lavoratore sono *“la salute e la sicurezza, la protezione della riservatezza degli affari, l'integrità del servizio pubblico e la prevenzione dei conflitti di interessi.”*⁴⁸⁹

Due disposizioni centrali nel nuovo sistema di tutele minime introdotte dalla Direttiva sono l'art. 10 e l'art. 11. Attraverso queste previsioni si è cercato di limitare la possibilità per il datore di lavoro di massimizzare la flessibilità del proprio personale nell'ambito di un rapporto di lavoro la cui organizzazione è molto variabile (quindi nell'ambito di un'organizzazione “imprevedibile”, caratterizzata da contratti a chiamata oppure da contratti a zero ore). In questo tipo di impieghi, l'art. 10 introduce due condizioni che il datore di lavoro deve rispettare per poter imporre al lavoratore di lavorare.

Innanzitutto le ore e i giorni in cui il lavoratore dovrà svolgere la propria attività professionale sono stati predeterminati e già comunicati. Inoltre, il datore deve informare il lavoratore dell'incarico con un preavviso “ragionevole”. Qualora queste due condizioni non siano rispettate, sorge il diritto in capo al lavoratore di rifiutare tale incarico lavorativo senza che per lui vi siano conseguenze negative.⁴⁹⁰

L'art. 11, invece, stabilisce alcune misure volte a prevenire un impiego abusivo dei contratti a chiamata: una di queste, ad esempio, richiede agli Stati membri di adottare norme interne che limitino sia la possibilità per i datori di lavoro di fare ricorso a questo

⁴⁸⁸ Art. 8, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁸⁹ Art. 9, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁹⁰ Art. 10, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

tipo di contratti molto flessibili (privilegiando quindi forme di impiego più stabili), sia la durata di questi contratti.⁴⁹¹

Un'ultima disposizione del Capo III che gli Stati membri sono chiamati ad inserire nelle proprie discipline nazionali è quella riguardante la formazione obbligatoria del lavoratore: questa deve essere erogata gratuitamente dal datore di lavoro, deve essere ritenuta parte integrante dell'orario di lavoro e, se possibile, deve avere luogo durante l'orario di lavoro.⁴⁹² Tale prescrizione minima della Direttiva, in grado di riprendere e di adattare tutti quei principi del Pilastro in cui viene riconosciuto proprio il diritto alla formazione del lavoratore,⁴⁹³ è stata recentemente citata anche in una sentenza della Corte di Giustizia: sulla base di quanto statuito dall'art. 13 della Direttiva (UE) 2019/1152, infatti, il giudice europeo ha affermato che la formazione professionale che il datore di lavoro impone al lavoratore (dipendente) va ricompresa nell'orario di lavoro.⁴⁹⁴

II.2.2.2.3 Il Capo IV e la tutela dei diritti sanciti dalla direttiva

Il Capo IV della Direttiva (UE) 2019/1152 si propone di offrire agli Stati membri alcuni strumenti in grado di tutelare efficacemente i diritti visti finora, questo nel tentativo di vedere implementate con successo tali misure all'interno delle discipline nazionali.

Un primo meccanismo disciplinato da questo capo della Direttiva si trova all'art. 15: nell'eventualità in cui sia stato violato il dovere di consegna dei documenti recanti le condizioni di lavoro (iniziali oppure modificate), i lavoratori beneficiano di presunzioni a loro favorevoli e possono denunciare la cosa ad un organo competente al fine di ricevere “*un'adeguata riparazione*”.⁴⁹⁵

L'art. 16, invece, impone agli Stati membri di assicurare ai lavoratori tanto uno strumento “*efficace e imparziale*” con cui risolvere le controversie e, qualora vengano violati i diritti sanciti dalla direttiva, anche un diritto di ricorso.⁴⁹⁶

⁴⁹¹ Art. 11, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019

⁴⁹² Art. 13, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁹³ Principi 1, 4 (lett. a) e 5 (lett. a), Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

⁴⁹⁴ CGUE, sentenza della Corte (Decima Sezione) del 28 ottobre 2021, *BX contro Unitatea Administrativ Teritorială D.*, C-909/19, ECLI:EU:C:2021:893, punto 5.

⁴⁹⁵ Art. 15, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁹⁶ Art. 16, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

Sempre per garantire che quanto stabilito dalla Direttiva (UE) 2019/1152 venga rispettato, l'art. 17 richiede l'adozione di misure che siano in grado di proteggere dai trattamenti sfavorevoli non solo i lavoratori, ma anche i loro rappresentanti.⁴⁹⁷

Non solo, l'art. 18 esclude l'eventualità che un lavoratore possa essere licenziato per aver esercitato i diritti sanciti dalla Direttiva e, a sostegno di ciò, il datore di lavoro è obbligato a fornire per iscritto le motivazioni che giustificano il licenziamento.⁴⁹⁸ Infine, gli Stati membri sono obbligati a stabilire delle sanzioni “*effettive, proporzionate e dissuasive*” qualora le tutele introdotte dalla direttiva vengano violate.⁴⁹⁹

II.2.3 La Direttiva (UE) 2022/2041: il salario minimo adeguato

Nel 2019, all'inizio del suo mandato come Presidente della Commissione Europea, Ursula von der Leyen affermò che un obiettivo centrale della sua agenda politica sarebbe stato introdurre uno strumento giuridico che fosse in grado di assicurare a ciascun lavoratore dell'Unione un salario minimo adeguato. Questo, per di più, andava fatto al fine di implementare il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e, così, per poter riconciliare la dimensione economica con quella sociale.⁵⁰⁰

Nell'ottobre del 2020, a seguito di questa dichiarazione della Presidente della Commissione, è stata presentata una proposta di direttiva volta a promuovere l'adeguatezza dei salari minimi negli Stati membri (così da migliorare le condizioni di vita e di lavoro dei lavoratori operanti in Europa). In seguito alla pubblicazione del Piano d'azione per l'attuazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali del 2021, dove espressamente è stata annunciata la centralità di questa iniziativa legislativa (ed è anche stata ribadita l'intenzione di adottarla), il 25 ottobre 2022 è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale la Direttiva (UE) 2022/2041 relativa ai salari minimi adeguati nell'Unione Europea.⁵⁰¹

⁴⁹⁷ Art. 17, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁹⁸ Art. 18, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁴⁹⁹ Art. 19, Dir. (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019.

⁵⁰⁰ Commissione Europea, “Orientamenti Politici per la prossima Commissione Europea 2019-2024 - A Union that strives for more: My Agenda for Europe”, https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/political-guidelines-next-commission_en.pdf, p. 9 nella parte in cui si afferma: “*I believe it is high time that we reconcile the social and the market in today's modern economy. This is why I will put forward an action plan to fully implement the European Pillar of Social Rights. As part of this, ... I will propose a legal instrument to ensure that every worker in our Union has a fair minimum wage.*”

⁵⁰¹ Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022, relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, PE/28/2022/REV/1, GU: L 275/33, 25 ottobre 2022.

L'adozione di questo ulteriore atto normativo con cui attuare alcune delle previsioni contenute nel Pilastro Europeo dei Diritti Sociali conferma ancora una volta il diverso atteggiamento dell'Unione rispetto al passato:⁵⁰² il passaggio dalle rigide politiche economiche di *austerità* all'introduzione di nuove misure nel quadro normativo europeo in grado di sostenere la tenuta della dimensione sociale dell'Unione è dimostrato anche dalla direttiva del 2022.⁵⁰³ Questa, infatti, nasce dalla presa di coscienza da parte delle Istituzioni europee che non è più sufficiente avere un'occupazione per garantire al lavoratore una vita dignitosa.⁵⁰⁴

Al fine di migliorare le condizioni di vita e di lavoro dei cittadini europei, garantire loro una protezione sociale appropriata⁵⁰⁵ e sostenere una regolamentazione equilibrata del mercato del lavoro nell'Unione (tutte premesse fondamentali per uno sviluppo sostenibile dell'Europa),⁵⁰⁶ si ritiene necessario assicurare che i salari minimi percepiti siano "adeguati".⁵⁰⁷ La garanzia della adeguatezza delle retribuzioni minime offerta ai lavoratori viene ripresa e spiegata direttamente dal Principio 6 del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali attuato proprio grazie a questa Direttiva.⁵⁰⁸ Secondo tale principio, dal momento che i lavoratori hanno diritto ad una retribuzione che sia equa e in grado di offrire loro un tenore di vita dignitoso, "*sono garantite retribuzioni minime adeguate, che soddisfino i bisogni del lavoratore e della sua famiglia in funzione delle condizioni economiche e sociali nazionali*".⁵⁰⁹

Per quanto auspicabili siano gli obiettivi perseguiti dal legislatore europeo attraverso le norme della Direttiva sui salari minimi adeguati, questo atto legislativo è apparentemente gravato da un limite giuridico che rischia di compromettere la sua reale efficacia, rallentando così il processo di rilancio dell'Europa Sociale. Dal momento che

⁵⁰² TREU T., *La proposta sul salario minimo e la nuova politica della Commissione europea*, in BIAGI M. e altri (a cura di), *Diritto delle relazioni industriali*, Numero 1/31 – 2021, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, p. 3.

⁵⁰³ BELLAVISTA A., *La proposta di direttiva sui salari minimi adeguati. L'Europa sociale ad una svolta*, in BIAGI M. e altri (a cura di), *Diritto delle relazioni industriali*, Numero 2/31 - 2021. Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, p. 411.

⁵⁰⁴ BARBERA M. e RAVELLI F., *Osservazioni sulla Proposta di direttiva della Commissione relativa a salari minimi adeguati nell'UE*, in *Memoria per la XI Commissione (Lavoro pubblico e privato) della Camera dei deputati*, 2021, p. 2.

⁵⁰⁵ Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 19 ottobre 2022, relativa ai salari minimi adeguati nell'Unione Europea, punto 2 del *Considerando*.

⁵⁰⁶ *Ivi*, punto 7 del *Considerando*.

⁵⁰⁷ TREU T., *La proposta sul salario minimo*, cit., p. 4.

⁵⁰⁸ Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 19 ottobre 2022, relativa ai salari minimi adeguati nell'Unione Europea, punto 5 del *Considerando*.

⁵⁰⁹ Principio 6, Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

la base giuridica scelta è l'art. 153 TFUE e, tuttavia, la retribuzione viene espressamente indicata dall'ultimo paragrafo di questo stesso articolo come uno dei settori appartenenti alla competenza esclusiva degli Stati membri, sorge il dubbio che non sia stato rispettato il fondamentale principio di ripartizione delle competenze e che, quindi, la Direttiva abbia violato il diritto primario dell'Unione.

Al fine di ricostruire l'effettiva portata della Direttiva (UE) 2022/2041 e determinare la sua utilità nello sviluppo della politica sociale europea, sarà innanzitutto necessario capire se la base giuridica scelta rispetti il principio di attribuzione sancito dai Trattati e, in secondo luogo, si dovrà analizzare il contenuto della disciplina adottata.

II.2.3.1 La base giuridica: il rischio di una *fuite en avant*⁵¹⁰

La base giuridica utilizzata dal legislatore europeo per adottare la Direttiva (UE) 2022/2041 è quella regolata dall'art. 153, par. 2 (lett. b), in combinato disposto con l'art. 153, par. 1 (lett. b).

Secondo questi, il Parlamento Europeo e il Consiglio sono in grado di determinare attraverso lo strumento normativo della Direttiva, adottata a maggioranza qualificata, le prescrizioni minime nel settore delle "condizioni di lavoro", all'interno delle quali rientrano le misure sui salari minimi.⁵¹¹

La scelta di questa base giuridica non desterebbe alcuna perplessità se non fosse che il paragrafo 5 dello stesso art. 153 TFUE statuisce quanto segue: "*le disposizioni del presente articolo non si applicano alle retribuzioni, al diritto di associazione, al diritto di sciopero né al diritto di serrata*".⁵¹² La retribuzione, quindi, non potrebbe essere oggetto delle direttive emanate dall'Unione, essendo questo un settore la cui competenza è lasciata esclusivamente agli Stati membri.⁵¹³ In che modo le Istituzioni europee hanno giustificato il ricorso alla base giuridica proposta?

⁵¹⁰ DI FEDERICO G., *The Minimum Wages Directive Proposal and the External Limits of Art. 153 TFEU*, in *Italian Labour Law e-Journal*, Volume 1, Numero 2, p. 108.

⁵¹¹ CGUE, sentenza dell'11 novembre 2004, *Delahaye*, C-425/02, ECLI:EU:C:2004:706, punto 33; conclusioni dell'avvocato generale Y. Bot del 28 novembre 2013, *Specht*, cause da C-501/12 a C-506/12, C 540/12 e C-541/12, ECLI:EU:C:2013:779, punto 48, in cui si afferma che "*le retribuzioni costituiscono un elemento fondamentale delle condizioni di lavoro*".

⁵¹² Art. 153, par. 5, TFUE.

⁵¹³ BARBIERI M., *La proposta di direttiva sul salario minimo legale: opportunità e limiti*, in BIAGI M. e altri (a cura di), *Diritto delle relazioni industriali*, Numero 2/XXXI - 2021. Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, p. 389.

II.2.3.1.1 La Corte di Giustizia e l'interpretazione restrittiva del paragrafo 5

Secondo un ormai consolidato orientamento della Corte di Giustizia, la previsione contenuta all'interno dell'art. 153, par. 5, TFUE deve essere interpretata in modo restrittivo.⁵¹⁴ Essendo una chiara deroga all'intera disciplina prevista nei primi quattro paragrafi del medesimo articolo, questa limitazione della competenza dell'Unione in materia di retribuzione espressa nel paragrafo 5 va interpretata restrittivamente affinché non influisca in maniera eccessiva sulla portata dei paragrafi dall'1 al 4 e non comprometta così il conseguimento degli obiettivi perseguiti dall'art. 153 TFUE.⁵¹⁵

Questa conclusione viene direttamente ripresa da alcune pronunce passate in cui la Corte di Giustizia ha interpretato la reale portata dell'eccezione prevista al paragrafo 5 sostenendo che questa non possa essere estesa a tutte le questioni in grado di avere un qualsiasi collegamento con la retribuzione.⁵¹⁶

Innanzitutto, la Corte afferma che si è ritenuto opportuno escludere la possibilità per le Istituzioni europee di intraprendere un processo di armonizzazione dei vari livelli interni di retribuzione (ai sensi degli articoli 153 e seguenti), rientrando questo settore nell'autonomia contrattuale delle parti sociali nazionali ed essendo esclusivamente di competenza degli Stati membri. Più precisamente, la Corte ha ritenuto che l'eccezione prevista dall'art. 153, par. 5, TFUE operi nei confronti di tutte quelle misure che implicano un'interferenza "diretta" nel determinare le retribuzioni da parte del diritto dell'Unione.

Alcuni esempi di misure che ricadrebbero in questa ipotesi di "ingerenza diretta" sono la previsione di un unico salario minimo valido per tutti gli Stati membri, oppure un processo di uniformazione degli elementi che costituiscono le retribuzioni nazionali e del loro livello.⁵¹⁷ Nonostante quanto appena detto, la Corte ha aggiunto anche che

⁵¹⁴ TREU T., *La proposta sul salario minimo*, cit., p. 9.

⁵¹⁵ Parere del Servizio Giuridico del Consiglio dell'Unione Europea sulla base giuridica della Proposta di direttiva relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, 9 marzo 2021 (doc. 6817/21), al punto 52.

⁵¹⁶ DI FEDERICO G., *The Minimum Wages Directive Proposal*, cit., p. 110.

⁵¹⁷ CGUE, sentenza del 13 settembre 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, ECLI:EU:C:2007:509, punto 40; CGUE, sentenza del 15 aprile 2008, *Impact*, C-268/06, ECLI:EU:C:2008:223, punto 123; CGUE, sentenza del 10 giugno 2010, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) contro Tiziana Bruno e altri*, cause riunite C-395/08 e C-396/08, ECLI:EU:C:2010:329, punto 36; CGUE, sentenza del 19 giugno 2014, *Specht*, cause riunite da C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, ECLI:EU:C:2014:2005, punto 33; conclusioni dell'avvocato generale V. Trstenjak del 16 giugno 2011, *Williams*, C-155/10, ECLI:EU:C:2011:403, punto 61; conclusioni dell'avvocato generale N. Jääskinen del 20 novembre 2014, *Regno Unito/Parlamento e Consiglio*, C-507/13, ECLI:EU:C:2014:2394, punti 112 e 117; conclusioni dell'avvocato generale M. Campos Sánchez-Bordona del 28 maggio 2020, *Ungheria contro Parlamento e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:392, punto 92.

questa eccezione di cui all'art. 153, par. 5, TFUE "*non può essere estesa a ogni questione avente un nesso qualsiasi con la retribuzione, pena svuotare taluni settori contemplati dall'articolo 153, paragrafo 1, TFUE di gran parte dei loro contenuti*".⁵¹⁸

II.2.3.1.2 La direttiva (UE) 2022/2041 e la sostenibilità della sua base giuridica

Seguendo l'orientamento della Corte di Giustizia tale per cui soltanto le misure in grado di interferire direttamente nella determinazione della retribuzione sono oggetto della eccezione disciplinata dall'art. 153, par. 5, TFUE, in un parere del 2021 il Servizio Giuridico del Consiglio ha valutato ciascuna delle misure contenute nella proposta di Direttiva.⁵¹⁹ Al termine di questa analisi, è stato concluso che l'art. 153, par. 1 (lettera b), in combinato disposto con l'art. 153, par. 2 (lett. b), TFUE può fungere da base giuridica per la direttiva relativa ai salari minimi adeguati. Infatti, è stato rilevato che non solo l'atto legislativo in questione non stabilisce il livello dei vari elementi costitutivi della retribuzione, ma non interferisce nemmeno direttamente nella determinazione della retribuzione.⁵²⁰

È stato constatato che la Direttiva non ha l'obiettivo di uniformare le legislazioni nazionali sui salari minimi, né tantomeno cerca di imporre una soluzione *standard* per tutti gli Stati membri.⁵²¹ Quello che cerca di fare, piuttosto, è istituire un quadro di *governance* in grado di potenziare l'adeguatezza dei salari minimi e migliorare l'accesso dei lavoratori alla protezione salariale minima, il tutto indipendentemente dalla scelta contenuta nel sistema nazionale tra salario minimo legale e salario minimo contrattuale.⁵²²

La stessa scelta terminologica fatta dal legislatore europeo nell'indicare "l'adeguatezza" delle retribuzioni, e non "l'uniformità", come obiettivo della Direttiva denota una maggiore flessibilità e una certa cura da parte dell'Unione nel non invadere la

⁵¹⁸ *Ivi*, Del Cerro Alonso, punto 41; *Impact*, punto 125; *Bruno*, punto 37; *Specht*, punto 33.

⁵¹⁹ Parere del Servizio Giuridico del Consiglio dell'Unione Europea sulla base giuridica della Proposta di direttiva relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, 9 marzo 2021 (documento No. 6817/21), pp. 20 ss.

⁵²⁰ Parere del Servizio Giuridico del Consiglio dell'Unione Europea sulla base giuridica della Proposta di direttiva relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, 9 marzo 2021 (documento No. 6817/21), punto 117 (lett. a).

⁵²¹ Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa ai salari minimi adeguati nell'Unione Europea, 28 ottobre 2020, COM(2020) 682 final, punto 16 del *Considerando*.

⁵²² DI FEDERICO G., *The Minimum Wages Directive Proposal*, cit., p. 109.

competenza degli Stati membri.⁵²³ Alla luce di ciò, si può concludere che la scelta della base giuridica adottata per la direttiva (UE) 2022/2041 sembra essere giustificata.

II.2.3.2 Il contenuto della direttiva

Pur ritenendo che, nel lungo termine e se correttamente applicate, le norme della Direttiva (UE) 2022/2041 dovrebbero portare ad una convergenza verso l'alto dei minimi salariali,⁵²⁴ la disciplina europea in questione non mira in alcun modo ad obbligare gli Stati membri che non prevedono un salario minimo legale ad introdurlo, né tantomeno vuole uniformare le legislazioni nazionali con cui si determinano i livelli dei salari minimi. Per comprendere le potenzialità di tale atto legislativo dell'Unione è utile analizzare il suo reale obiettivo e le misure adottate per conseguirlo.

Lo scopo perseguito dalla Direttiva è quello di garantire che, in ogni Stato membro, il livello dei salari minimi sia tale da *“contribuire alla convergenza sociale verso l'alto e alla riduzione delle disuguaglianze retributive”*.

Quindi, al fine di promuovere migliori condizioni di vita e di lavoro per i lavoratori subordinati dell'Unione,⁵²⁵ la Direttiva prevede un quadro di misure con cui assicurare la cd. *“adeguatezza”* dei salari minimi legali⁵²⁶ da un lato, incentivare la contrattazione collettiva dall'altro e, infine, garantire ai lavoratori un accesso reale ed efficace al diritto di essere tutelati attraverso il salario minimo.⁵²⁷

La struttura della Direttiva si articola sulla base di una distinzione tra gli Stati membri in cui il salario minimo viene determinato dalla legge e quelli in cui tale determinazione viene lasciata alla sola contrattazione collettiva.

⁵²³ TREU T., *La proposta sul salario minimo*, cit., p. 10.

⁵²⁴ PANTANO F., *Il quadro europeo sul salario minimo legale: la proposta di direttiva europea*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, dicembre 2021, p. 84.

⁵²⁵ *Ivi*, p. 81 nella parte in cui afferma che l'art. 2 della direttiva (che ne disciplina l'ambito di applicazione) esclude i lavoratori autonomi, compresi i collaboratori non etero-organizzati e le partite IVA, e sancisce l'applicazione delle misure della direttiva ai soli lavoratori subordinati; BELLAVISTA A., *La proposta di direttiva*, cit., p. 429.

⁵²⁶ Stando a quanto statuisce l'art. 5, par. 1, Dir. (UE) 2022/2041, i salari minimi legali possono dirsi *“adeguati”* se permettono di *“conseguire un tenore di vita dignitoso, ridurre la povertà lavorativa, promuovere la coesione sociale e una convergenza sociale verso l'alto e ridurre il divario retributivo di genere.”*

⁵²⁷ Art. 1, par. 1, Dir. (UE) 2022/2041.

Dal momento che nei sei Paesi⁵²⁸ in cui sono i contratti collettivi a dover fissare il livello dei salari minimi si registrano minimi salariali generalmente più elevati rispetto ai ventuno Paesi restanti (in cui, invece, i salari minimi vengono stabiliti dalla legge)⁵²⁹ e, soprattutto, siccome in quest'ultimi non sempre la retribuzione minima legale consente al lavoratore di conseguire un tenore di vita dignitoso,⁵³⁰ la Direttiva (UE) 2022/2041 dedica gran parte delle sue disposizioni al miglioramento delle norme nazionali con cui tali Stati membri definiscono il salario minimo legale (così da renderlo “adeguato” a soddisfare i bisogni del lavoratore e della sua famiglia).⁵³¹

II.2.3.2.1 I salari minimi legali

Le norme inserite nel Capo II della Direttiva sono interamente dedicate a regolamentare i salari minimi legali. Affinché i minimi salariali stabiliti dalle leggi nazionali possano dirsi “adeguati” (quindi capaci di garantire ai lavoratori un tenore di vita dignitoso),⁵³² l'art. 5 della Direttiva, in primo luogo, definisce quali sono i criteri su cui gli Stati membri devono basarsi per determinare ed aggiornare tali salari minimi legali.⁵³³

Per valutare l'adeguatezza o meno dei livelli retributivi stabiliti a livello nazionale, inoltre, la Direttiva indica due valori di riferimento: gli Stati membri potranno ritenere adeguati i loro rispettivi salari minimi legali se questi sono pari o superiori al 60% del salario lordo mediano e al 50 % del salario lordo medio corrispondenti.⁵³⁴

⁵²⁸ Gli Stati membri in cui i salari minimi non sono determinati da disposizioni legislative, bensì lasciati alle determinazioni della contrattazione collettiva sono Austria, Cipro, Danimarca, Finlandia, Italia e Svezia.

⁵²⁹ RAZZOLINI O., *Salario minimo, dumping contrattuale e parità di trattamento: brevi riflessioni a margine della proposta di direttiva europea*, in *Lavoro, Diritti, Europa - Rivista nuova di Diritto del Lavoro*, 1 maggio 2021, pp. 1-2.

⁵³⁰ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a salari minimi adeguati nell'Unione Europea, del 28 ottobre 2020, COM(2020) 682 final, p. 2 della Relazione (nella parte in cui si afferma che “i salari minimi, pur essendo aumentati negli ultimi anni, rimangono troppo bassi rispetto ad altri salari o per garantire una vita dignitosa nella maggioranza degli Stati membri in cui sono previsti salari minimi legali nazionali. I salari minimi legali nazionali sono inferiori al 60 % del salario lordo mediano e/o al 50 % del salario lordo medio in quasi tutti gli Stati membri. Nel 2018 in nove Stati membri il salario minimo legale non costituiva, per un singolo lavoratore che lo percepiva, un reddito sufficiente a raggiungere la soglia di rischio di povertà”).

⁵³¹ RAZZOLINI O., *Salario minimo*, cit., p. 2.

⁵³² Art. 5, par. 1, Dir. (UE) 2022/2041.

⁵³³ Art. 5, par. 2, Dir. (UE) 2022/2041: “I criteri nazionali di cui al paragrafo 1 comprendono almeno gli elementi seguenti: a) il potere d'acquisto dei salari minimi legali, tenuto conto del costo della vita; b) il livello generale dei salari e la loro distribuzione; c) il tasso di crescita dei salari; d) i livelli e l'andamento nazionali a lungo termine della produttività”.

⁵³⁴ Art. 5, par. 4, Dir. (UE) 2022/2041.

Non solo l'art. 5, ma anche le norme rimanenti del Capo II hanno introdotto nuove misure volte a incentivare una convergenza sociale verso standard più elevati: l'art. 6 prevede che gli Stati membri debbano sempre osservare i principi di non discriminazione e di proporzionalità, oltre a dover perseguire un obiettivo legittimo, quando differenziano i salari minimi di particolari gruppi di lavoratori rispetto a quelli degli altri oppure quando impongono delle trattenute che portano la retribuzione versata al di sotto del salario minimo legale.⁵³⁵

L'art. 7 promuove l'adozione da parte degli Stati membri di misure che coinvolgano efficacemente le parti sociali nel determinare e nell'aggiornare i salari minimi legali.⁵³⁶

Infine, l'art. 8 impone l'introduzione di controlli ed ispezioni utili a garantire e, se possibile, migliorare la possibilità per i lavoratori di accedere alla tutela assicurata dal salario minimo legale.⁵³⁷

II.2.3.2.2 La promozione della contrattazione collettiva

Partendo dalla premessa secondo cui assicurare una copertura elevata della contrattazione collettiva è utile a garantire un livello dei salari minimi adeguato,⁵³⁸ il legislatore europeo ha ritenuto necessario introdurre una norma nella Direttiva (UE) 2022/2041 che, da un lato, eviti la progressiva diminuzione della copertura sindacale in quei Paesi in cui la contrattazione collettiva già dimostra una certa solidità ed efficacia nel determinare i minimi retributivi e, dall'altro, spinga gli altri Paesi in cui l'azione sindacale è meno sviluppata affinché il tasso di copertura raggiunga progressivamente una soglia minima e le parti sociali vengano effettivamente coinvolte nel definire i livelli dei salari minimi.⁵³⁹

⁵³⁵ Art. 6, par. 1, Dir. (UE) 2022/2041.

⁵³⁶ Art. 7, Dir. (UE) 2022/2041.

⁵³⁷ Art. 8, lett. a-b, Dir. (UE) 2022/2041.

⁵³⁸ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a salari minimi adeguati nell'Unione Europea, del 28 ottobre 2020, COM(2020) 682 final, p. 2 della Relazione e punto 18 del *Considerando* (nella parte in cui si afferma che “una contrattazione collettiva solida e ben funzionante, unita a un'elevata copertura dei contratti collettivi settoriali o intersettoriali, rafforza l'adeguatezza e la copertura dei salari minimi”).

⁵³⁹ Impact Assessment della Commissione Europea, del 28 ottobre 2020, che accompagna la proposta di direttiva relativa ai salari minimi adeguati, SWD(2020) 245 final, p. 15 nella parte in cui si afferma: “*In a number of Member States (Bulgaria, Spain, Croatia, Latvia, Hungary, Portugal, and Romania), although an institutionalised bilateral/tripartite consultation process is defined by law, this consultation is non-binding and governments can change the minimum wage levels unilaterally. The majority of these countries (Croatia, Latvia, Hungary and Romania) does not provide for adequate minimum wage levels. The adequacy of minimum wages is also very low in Member States where an institutionalised tripartite or bipartite setting exists, but is not defined by law (Estonia, Lithuania, Poland, and Slovakia).*”

Per raggiungere questi fini, l'art. 4 della direttiva innanzitutto obbliga gli Stati membri ad intraprendere alcuni interventi: ad esempio, li impegna a sviluppare e rafforzare la capacità delle parti sociali di prendere parte alla contrattazione collettiva per determinare i minimi salariali, oppure richiede una maggiore protezione da atti discriminatori verso i lavoratori e i rappresentanti sindacali (solo perché questi partecipano o desiderano partecipare alle trattative sulla determinazione dei salari).⁵⁴⁰ Inoltre, nel caso in cui la percentuale che indica il tasso di copertura dei contratti collettivi sia al di sotto dell'80%, l'art. 4 impegna gli Stati membri a definire un "piano d'azione" che sia in grado di incentivare la contrattazione collettiva a raggiungere il tasso percentuale sopraindicato.⁵⁴¹

II.2.3.3 Prospettive future: l'intervento della Corte di Giustizia

Osservando l'audace scelta fatta a proposito della base giuridica da adottare (sintomo di un tentativo da parte dell'Unione di espandere indirettamente le proprie competenze in materia sociale) e considerando il contenuto innovativo delle norme europee nel settore delle retribuzioni, è possibile concludere che la Direttiva (UE) 2022/2041 relativa ai salari minimi adeguati nell'Unione Europea sta contribuendo al cambio di paradigma verso un'Europa più sociale intrapreso a partire dal Pilastro proclamato nel 2017. Per quanto il ruolo principale nel determinare i salari minimi nazionali sia ancora degli Stati membri, il quadro giuridico creato dalla direttiva permette di strutturare univocamente e in modo più coerente i dibattiti nazionali sul tema, oltre a sostenere le forze sociali e a rafforzare la contrattazione collettiva.⁵⁴²

Soprattutto, l'adozione della direttiva dà la possibilità alla Corte di Giustizia di imprimere un significativo cambio di orientamento, riconoscendo all'azione collettiva un ruolo più centrale nel perseguire gli obiettivi sociali indicati nei Trattati. Infatti, partendo dalle disposizioni e dalle finalità enunciate proprio nella direttiva, la Corte può rimuovere le misure nazionali considerate inefficaci e guidare il processo di determinazione dei minimi retributivi.⁵⁴³

⁵⁴⁰ Art. 4, par. 1, Dir. (UE) 2022/2041.

⁵⁴¹ Art. 4, par. 2, Dir. (UE) 2022/2041.

⁵⁴² SCHULTEN T. e MÜLLER T., *A paradigm shift towards Social Europe? The proposed Directive on adequate minimum wages in the European Union*, in *Italian Labour Law e-Journal*, Volume 14, Numero 1, 2021, p. 16.

⁵⁴³ PANTANO F., *Il quadro europeo*, cit., p. 90.

Un’occasione per la Corte di Giustizia di consolidare a livello giurisprudenziale questa rinnovata attenzione verso la tutela della dimensione sociale europea già si è presentata: la Danimarca (la quale aveva votato contro l’adozione della direttiva assieme alla Svezia) ha richiesto alla Corte di pronunciarsi sulla legittimità della Direttiva (UE) 2022/2041⁵⁴⁴ attraverso la procedura del “ricorso per annullamento”.⁵⁴⁵ Lo Stato ricorrente lamenta, infatti, una interferenza diretta da parte dell’Unione “*sulla determinazione del livello dei salari negli Stati membri e sul diritto di associazione che, in forza dell’articolo 153, paragrafo 5, TFUE, esulano dalla competenza del legislatore dell’Unione*”.

Nell’attesa che la Corte di Giustizia si pronunci nel merito della questione e decida il caso di specie, si può anticipare che qualora questa dovesse seguire l’orientamento giurisprudenziale affermatosi negli ultimi anni, verrà fatto un altro importante passo in avanti verso la ricostruzione della dimensione sociale dell’Unione Europea.⁵⁴⁶

II.2.4 Conclusioni

Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali ha sicuramente rappresentato un momento di svolta per la politica sociale dell’Unione. Questa proclamazione, infatti, ha promosso una notevole espansione dell’*acquis* sociale europeo con cui, da un lato, si è cercato di appianare il *Social Deficit* e, dall’altro, di far fronte alle conseguenze della crisi dell’Europa Sociale.

Un aspetto del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali che ne esalta la sua importanza risiede nel fatto che tale documento giuridico è stato l’intervento a sostegno della politica sociale europea più ampio e significativo degli ultimi vent’anni.⁵⁴⁷ Prima del Pilastro, la compressione di alcuni strumenti utili alla tutela dei lavoratori e l’aumento delle disuguaglianze sociali, entrambi provocati dagli eventi scatenanti la crisi della

⁵⁴⁴ Ricorso proposto il 18 gennaio 2023, *Regno di Danimarca contro Parlamento europeo e Consiglio dell’Unione europea*, Causa C-19/23 (2023/C 104/22), Documento n. 62023CN0019.

⁵⁴⁵ Art. 263 TFUE

⁵⁴⁶ Grazie alla Direttiva (UE) 2022/2041, un passo in avanti in materia di salario minimo la giurisprudenza italiana pare averlo già fatto: due sentenze gemelle della Cassazione risalenti al 2023 (la 27711 e la 27769) richiamano espressamente la disciplina europea in questione per ampliare il novero di indicatori economici e statistici a cui si deve fare ricorso per stabilire la retribuzione minima adeguata (si veda MACHINA GRIFEO F., ‘*Salario minimo*’, *il giudice disapplica il contratto collettivo sotto la soglia costituzionale*, in *Norme e Tributi Plus - Diritto*, 2 ottobre 2023).

⁵⁴⁷ PLOMIEN A., *EU Social and Gender Policy beyond Brexit: Towards the European Pillar of Social Rights*, in *Social Policy & Society*, Cambridge University Press, 2018, p. 292; BARNARD C., *EU ‘Social’ Policy: From Employment Law to Labour Market Reform*, in CRAIG P. e DE BURCA G. (a cura di), *The Evolution of EU Law*, Edizione 3, Oxford, 2021, p. 1161.

dimensione sociale dell'Unione,⁵⁴⁸ hanno indotto le Istituzioni europee ad abbandonare il “minimalismo sociale”⁵⁴⁹ e le politiche economiche di *austerity* con cui erano stati limitate sia le retribuzioni che, più in generale, le misure di prevenzione sociale e i diritti dei lavoratori per poter promuovere la competizione nel mercato interno. Al posto di questo precedente approccio (più “economicistico”),⁵⁵⁰ l'Unione ha preferito adottare una serie di provvedimenti che fossero utili non solo a tutelare ma anche a rafforzare la sfera dei diritti sociali dei lavoratori e dei cittadini europei.

Con questi atti si è voluto garantire loro un tenore di vita dignitoso, oltre a condizioni di lavoro migliori,⁵⁵¹ così da “rendere l'Europa Sociale una realtà per tutti”.⁵⁵² Grazie a questo nuovo approccio sancito dal Pilastro, a partire dal 2017 il legislatore europeo è intervenuto con maggior vigore nel processo di regolamentazione positiva degli *standard* di protezione sociale e delle tutele riservate ai lavoratori, mettendo così fine all'immobilismo legislativo che aveva contribuito ad aggravare il *Social Deficit*.

È merito, da un lato, delle misure di coordinamento e di *governance* messe a punto nell'ambito del Semestre Europeo (il quale, di recente, è stato oggetto di un processo di “socialization”)⁵⁵³, così come anche dell'operato svolto dall'Autorità Europea del Lavoro, e, dall'altro, del corposo numero di provvedimenti presi nel giro di pochi anni, sia per i loro audaci contenuti normativi che per le nuove tutele introdotte recentemente attraverso atti giuridici pur sempre vincolanti, se ora si può concludere che il processo di attuazione dei principi del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e, in particolar modo, l'adozione dei regolamenti e delle direttive che ne è seguita abbiano aiutato ad appianare l'asimmetria strutturale del processo di integrazione europea⁵⁵⁴ responsabile del *Social Deficit*. Non solo, il maggior numero di disposizioni normative e di linee guida sancite a livello sovranazionale con cui tutelare più efficacemente la dimensione sociale può anche contribuire ad orientare meglio la Corte di Giustizia nelle sue decisioni e, così, a contenere gli effetti del processo di deregolamentazione giurisprudenziale a favore delle libertà economiche di movimento.

⁵⁴⁸ *Supra*, pp. 71 ss.

⁵⁴⁹ BARBERA M. e RAVELLI F., *Osservazioni sulla Proposta*, cit., p. 1.

⁵⁵⁰ *Ivi*, p. 2.

⁵⁵¹ PANTANO F., *Il quadro europeo*, cit., p. 78.

⁵⁵² Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a salari minimi adeguati nell'Unione Europea, del 28 ottobre 2020, COM(2020) 682 final, p. 1 della Relazione.

⁵⁵³ ZEITLIN J. e VANHERCKE B., *Socializing the European Semester*, cit., pp. 162 ss

⁵⁵⁴ *Supra*, pp. 64 ss

III Oltre il Pilastro: la riforma del quadro giuridico in materia di distacchi esteri

Assieme al Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e alle misure adottate dalle Istituzioni europee per la sua attuazione, l'altra iniziativa intrapresa a livello sovranazionale per correggere lo squilibrio creatosi tra la dimensione economica e quella sociale dell'Unione, cercando, al tempo stesso, di sanare l'asimmetria radicata nel processo di integrazione europea responsabile del *Social Deficit*, è stata la modifica del quadro normativo che regola la materia dei distacchi transnazionali.⁵⁵⁵

Il progetto di riforma intrapreso in quest'ambito è stato segnato da una Direttiva del 2018⁵⁵⁶ che modifica il contenuto della Direttiva 96/71/CE (tuttora vigente) in materia. È interessante notare che la Direttiva (UE) 2018/957 non è stata esplicitamente concepita come parte del processo attuativo del Pilastro: a differenza degli atti normativi analizzati nel capitolo precedente, in nessun punto di questa Direttiva vengono menzionati i principi della Proclamazione di Göteborg del 2017. Nonostante ciò, si ritiene che questa riforma della disciplina sui distacchi esteri così significativa per la politica sociale europea, avviata comunque contemporaneamente alla proclamazione del Pilastro,⁵⁵⁷ debba a sua volta considerarsi frutto di quel rinnovato impegno politico espresso dall'allora Presidente della Commissione Europea Jean-Claude Juncker verso la tutela della dimensione sociale dell'Unione.⁵⁵⁸

In questo terzo paragrafo si cercherà di comprendere se le novità legislative sopracitate in materia di distacchi transnazionali e la giurisprudenza della Corte di Giustizia che ne è seguita abbiano, *in primis*, permesso di bilanciare più efficacemente le fondamentali libertà economiche con la sfera dei diritti sociali e, in caso di risposta affermativa, se questo abbia contribuito a rilanciare la dimensione sociale dell'Unione Europea.

⁵⁵⁵ BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet'*, cit., p. 6.

⁵⁵⁶ Direttiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 28 giugno 2018, recante modifica della Direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, GU: L 173/16, 9 luglio 2018.

⁵⁵⁷ Il Consiglio ha raggiunto un accordo sulla direttiva di revisione della disciplina in materia di distacchi esteri (<https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2017/10/24/posting-of-workers-council-reaches-agreement/>) lo stesso giorno in cui ha approvato la Proclamazione Interistituzionale sul Pilastro Europeo dei Diritti Sociali (<https://www.consilium.europa.eu/en/meetings/epsco/2017/10/23/>).

⁵⁵⁸ S. GARBEN, *The European Pillar of Social Rights: An Assessment*, cit., pp. 109-110.

III.1 Il fenomeno del *social dumping* e la Direttiva 1996/71/CE

Pur non essendo stato ricompreso esplicitamente nel piano di rilancio dell'Europa Sociale annunciato con la Proclamazione del Pilastro nel 2017, il distacco di lavoratori all'estero è sicuramente un settore rilevante per la politica sociale europea. Nonostante la percentuale dei lavoratori distaccati nell'Unione si aggiri attorno ad un esiguo 1% rispetto al totale dei lavoratori dipendenti e il 35% di questi siano lavoratori altamente qualificati e quindi adeguatamente tutelati (infatti, in virtù delle competenze specifiche possedute, vengono loro offerte condizioni di lavoro ottimali),⁵⁵⁹ resta il fatto che il distacco dei lavoratori all'estero è un fenomeno assolutamente non trascurabile.

Pur essendosi registrata una diminuzione della mobilità professionale all'interno dell'Unione a partire dal 2020 a causa della pandemia di COVID-19,⁵⁶⁰ nel decennio precedente a quest'anno è stata rilevata una crescita costante del numero di lavoratori temporaneamente inviati a svolgere la propria attività in un altro Stato membro. Quest'ultimi, infatti, soltanto tra il 2010 e il 2014, sono aumentati del 44%.⁵⁶¹ I dati raccolti più di recente parlano di 1.8 milioni di lavoratori distaccati e ben 5.5 milioni di distacchi all'inizio del 2020.⁵⁶² Non solo, in alcuni Paesi più che in altri (come Germania, Austria, Francia, Svezia e Finlandia) e, soprattutto, in determinati settori (come l'edilizia) la percentuale di lavoratori distaccati è significativa.⁵⁶³

Quando si parla di “distacchi transnazionali”, si fa riferimento all'ipotesi in cui, esercitando la libera prestazione di servizi (disciplinata ai sensi dell'art. 56 TFUE), l'impresa di uno Stato membro mandi per un periodo limitato di tempo i propri lavoratori in un altro Stato dell'Unione affinché essi possano svolgere lì la loro

⁵⁵⁹ COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition in the Social Domain and the Revision of the Posted Workers Directive*, in BORELLI S. e GUZZAROTTI A. (a cura di), *Labour Mobility and Transnational Solidarity in the European Union*, Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Ferrara (Sede di Rovigo), Jovene editore, 2019, p. 82.

⁵⁶⁰ DE WISPELAERE F., DE SMEDT L. e PACOLET J., *Posting of workers Collection of data from the prior declaration tools Reference year 2020*, Publications Office of the European Union, giugno 2022, Lussemburgo, p. 8.

⁵⁶¹ Impact Assessment della Commissione Europea che accompagna la Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito della prestazione di servizi, 8 marzo 2016, SWD(2016) 52 final, p. 55.

⁵⁶² *Supra*, nota 557.

⁵⁶³ COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 83 (nella parte in cui si afferma che “*in some countries, such as Sweden, Finland and Austria, construction posted workers represent over half of the total number of the workers received in a single year. Furthermore, the European Builders Confederation estimated that between 2011 and 2014 around 15,000 construction workers in Belgium, 8% of the total, lost their job due to unfair competition showed by a constant increase of posted workers*”).

prestazione lavorativa.⁵⁶⁴ Dal momento che l'art. 56 TFUE vieta le restrizioni alla libera prestazione di servizi e, dal canto suo, l'applicazione integrale ai lavoratori distaccati della legislazione del paese di destinazione può comportare oneri maggiori per l'impresa distaccante (e rappresentare così un ostacolo a tale libertà economica), di norma il regime giuridico da applicare ai lavoratori distaccati resta quello indicato dalla legge del loro paese di provenienza.⁵⁶⁵ Questa regola, però, può portare ad alcune sostanziali differenze di trattamento che sono in grado di incidere negativamente sulla sfera dei diritti sociali tanto dei lavoratori distaccati quanto di quelli locali.

Da un lato, i lavoratori distaccati provenienti da Paesi in cui la legislazione prevede misure di protezione sociale inferiori saranno vittime del “*social dumping*”: essendo tutelati dalle norme dello Stato di provenienza, i lavoratori dell'impresa distaccante si vedranno riconoscere retribuzioni, condizioni di lavoro e contributi previdenziali meno vantaggiosi rispetto a quanto previsto dal quadro giuridico dello Stato di destinazione. Dall'altro, a questo *dumping* sociale nel mercato del lavoro seguirà una concorrenza pericolosa per la tenuta del tessuto sociale europeo: le imprese degli Stati di destinazione, infatti, preferiranno assumere i lavoratori distaccati (economicamente più convenienti per loro) al posto dei lavoratori locali, i quali resteranno così senza un impiego. Quindi, per mantenere competitivo il proprio mercato del lavoro, gli Stati membri andranno ad innescare una “*regulatory competition*”⁵⁶⁶ capace di portare ad un abbassamento degli standard nazionali di protezione sociale, indebolendo così le tutele spettanti ai lavoratori. È proprio per spiegare questa tendenza dei governi nazionali a comprimere la sfera dei diritti sociali al fine di incentivare la competitività delle proprie imprese nel mercato unico che si usa l'espressione “*race to the bottom*”.⁵⁶⁷

⁵⁶⁴ VAN NUFFEL P. e AFANASJEVA S., *The Revised Posting of Workers Directive: Curbing or Ensuring Free Movement?*, in CAMBIEN N., KOCHENOV D. e MUIR E. (a cura di), *European Citizenship under Stress: Social Justice, Brexit and Other Challenges*, Capitolo 11, Volume 16, Nijhoff Studies in European Union Law, Brill, Leiden, 10 settembre 2020, p. 271.

⁵⁶⁵ Art. 8, par. 2, Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), GU: L 177/13, 4 luglio 2008, nella parte in cui si dice che “... il contratto è disciplinato dalla legge del paese nel quale o, in mancanza, a partire dal quale il lavoratore, in esecuzione del contratto, svolge abitualmente il suo lavoro ...”

⁵⁶⁶ *Supra*, nota 250.

⁵⁶⁷ COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 81; BARNARD C., *Social dumping and the race to the bottom: some lessons for the European Union from Delaware?*, in *European Law Review*, 2000, p.7.

La soluzione adottata per arginare questi malfunzionamenti frequenti nei distacchi esteri è la Direttiva 96/71/CE.⁵⁶⁸ Essa disciplina specificamente le modalità con cui i lavoratori possono essere distaccati e persegue un obiettivo: continuare a garantire la libera prestazione di servizi delle imprese distaccanti, assicurando però ai lavoratori distaccati una tutela maggiore e, al contempo, evitando quella concorrenza al ribasso che danneggia tanto loro quanto i lavoratori dei paesi di destinazione. Per fare ciò, la direttiva coordina l'applicazione delle legislazioni nazionali e, soprattutto, individua il cd. "nocciolo duro"⁵⁶⁹ delle tutele: questo è un insieme di materie nell'ambito delle quali le norme vincolanti che il datore di lavoro distaccante deve rispettare (durante tutto il periodo del distacco) sono quelle del paese di destinazione.⁵⁷⁰

III.2 L'intervento del legislatore europeo: la Direttiva (UE) 2018/957

Nonostante le disposizioni della Direttiva 96/71/CE abbiano definito e accresciuto le garanzie a tutela dei lavoratori distaccati rispetto al passato, gli eventi che hanno dato il via alla crisi dell'Europa Sociale⁵⁷¹ e la rottura dell'equilibrio fino a prima mantenuto tra le fondamentali libertà economiche e i diritti sociali nazionali (confermata dalla giurisprudenza emersa con il *Laval Quartet*) hanno reso necessario un intervento ulteriore sulla disciplina che regola la materia dei distacchi transnazionali per introdurre nuove (e più adeguate) misure di protezione sociale. Resta ora da vedere quale sia il contenuto normativo della principale novità legislativa adottata di recente per questo fine (la già citata Direttiva (UE) 2018/957), in modo tale da capire se le sue disposizioni permettano di tutelare più efficacemente i diritti sociali fondamentali dei lavoratori.

⁵⁶⁸ Direttiva 96/71/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, GU: L 018/01, 21 gennaio 1997.

⁵⁶⁹ KENNEDY A., *Distacco dei Lavoratori*, in *Note sintetiche sull'Unione europea*, ottobre 2023, p. 2.

⁵⁷⁰ Art. 3, par. 1, Dir. 96/71/CE: "Gli Stati membri provvedono affinché, qualunque sia la legislazione applicabile al rapporto di lavoro, le imprese ... garantiscano ai lavoratori distaccati nel loro territorio le condizioni di lavoro e di occupazione relative alle materie in appresso indicate che, nello Stato membro in cui è fornita la prestazione di lavoro, sono fissate: da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, e/o da contratti collettivi o da arbitrati dichiarati di applicazione generale, ..., sempreché vertano sulle attività menzionate in allegato: a) periodi massimi di lavoro e periodi minimi di riposo; b) durata minima delle ferie annuali retribuite; c) tariffe minime salariali, comprese le tariffe maggiorate per lavoro straordinario; il presente punto non si applica ai regimi pensionistici integrativi di categoria; d) condizioni di cessione temporanea dei lavoratori, in particolare la cessione temporanea di lavoratori da parte di imprese di lavoro temporaneo; e) sicurezza, salute e igiene sul lavoro; f) provvedimenti di tutela riguardo alle condizioni di lavoro e di occupazione di gestanti o puerpere, bambini e giovani; g) parità di trattamento fra uomo e donna nonché altre disposizioni in materia di non discriminazione".

⁵⁷¹ *Supra*, pp. 71 ss.

Per fare in modo che la libera prestazione di servizi sia garantita su base equa all'interno del mercato unico,⁵⁷² riprendendo così l'obiettivo perseguito dalla Direttiva 96/71/CE (e dalla Direttiva 2014/67/UE)⁵⁷³ tale per cui vanno conciliati l'interesse dei lavoratori distaccati ad essere tutelati per tutta la durata del distacco e l'interesse delle imprese nazionali a vedersi assicurato l'esercizio della libera prestazione di servizi,⁵⁷⁴ “è necessario garantire una maggiore protezione dei lavoratori”.⁵⁷⁵ Dunque, al fine di rafforzare la tutela prevista per i diritti dei lavoratori distaccati, il legislatore europeo ha adottato la Direttiva (UE) 2018/957 con cui viene rinnovata la disciplina della Direttiva 96/71/CE.

A conferma del fatto che l'atto normativo europeo in esame ha l'obiettivo di bilanciare correttamente la dimensione sociale e la dimensione economica dell'Unione, il nuovo disposto dell'art. 1 della Direttiva 96/71/CE, al paragrafo 1-bis⁵⁷⁶ (introdotto proprio dalla Direttiva del 2018), sottolinea l'importanza per gli atti di diritto derivato dell'Unione, come anche per le misure nazionali che li vanno ad attuare, di rispettare i diritti ritenuti fondamentali dagli Stati membri e dall'Unione Europea. Tra questi, il paragrafo 1-bis indica espressamente il diritto di sciopero, il diritto di “negoziare, concludere ed eseguire accordi collettivi” e il diritto di intraprendere azioni collettive. Questa affermazione, per come è stata espressa, può fungere da contraltare rispetto alle sentenze del *Laval Quartet*.⁵⁷⁷

⁵⁷² Direttiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 28 giugno 2018, recante modifica della Direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, GU: L 173, 7 luglio 2018, Punto 10 del *Considerando*.

⁵⁷³ Direttiva 2014/67/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014, concernente l'applicazione della Direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi e recante modifica del regolamento (UE) n. 1024/2012 relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno («regolamento IMI») Testo rilevante ai fini del SEE, GU: L 159/11, 28 maggio 2014.

⁵⁷⁴ DELFINO M., *L'ultima direttiva sul distacco transnazionale dei lavoratori: la sua trasposizione in Italia nel prisma del bilanciamento degli interessi*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, dicembre 2021, p. 123.

⁵⁷⁵ *Supra*, nota 572.

⁵⁷⁶ Art. 1, par. 1-bis, Dir. 96/71/CE: “La presente direttiva non pregiudica in alcun modo l'esercizio dei diritti fondamentali riconosciuti dagli Stati membri e a livello di Unione, compresi il diritto o la libertà di sciopero o il diritto o la libertà di intraprendere altre azioni contemplate dalla disciplina delle relazioni industriali negli Stati membri, in conformità della normativa e/o delle prassi nazionali. Essa non pregiudica neppure il diritto di negoziare, concludere ed eseguire accordi collettivi, o di intraprendere azioni collettive in conformità della normativa e/o delle prassi nazionali.”

⁵⁷⁷ DELFINO M., *L'ultima direttiva sul distacco transnazionale*, cit., pp. 125-129.

Detto questo, le novità più significative introdotte dalla Direttiva del 2018 riguardano tre ambiti: i distacchi di lunga durata, la retribuzione e l'applicazione dei contratti collettivi più rappresentativi.⁵⁷⁸

III.2.1 Distacchi di lunga durata

La temporaneità dei distacchi transnazionali è un loro carattere distintivo e, nonostante ciò, tale attributo non era mai stato quantificato con precisione nelle due direttive del 1996 e del 2014.⁵⁷⁹

Fino al 2018, infatti, ancora non era chiara la durata massima di un distacco, rendendo più semplice per le imprese distaccanti abusare della libera prestazione di servizi: queste potevano beneficiare del regime normativo nazionale a loro più favorevole, previsto dal paese di provenienza, anche in presenza di attività lavorative che dovevano protrarsi per molto tempo (e che, quindi, assumevano una certa stabilità).⁵⁸⁰

La Direttiva (UE) 2018/957, introducendo il paragrafo 1-bis nel disposto dell'art. 3 della Direttiva 96/71/CE, statuisce che lo Stato membro di destinazione può imporre l'integrale rispetto della propria legislazione lavoristica (e non più solo le norme disciplinanti le materie del nocciolo duro) una volta superati i 12 mesi dall'inizio del distacco.

Inoltre, se vi sono più distacchi successivi di lavoratori diversi ma addetti alle medesime mansioni, i 12 mesi si calcolano sommando tutti i periodi di distacco.⁵⁸¹ Resta possibile per il Paese dove vengono distaccati i lavoratori accordare al prestatore di servizi una proroga di 6 mesi (purché quest'ultimo la richieda tramite una notifica che deve essere motivata).

Aver introdotto un limite massimo di tempo, fortemente voluto dagli Stati membri ospitanti, ha permesso di limitare l'impiego abusivo della libera prestazione di servizi, garantendo una durata contenuta dei distacchi e un livello ancora maggiore di tutela per i lavoratori distaccati per più di 12 mesi.

⁵⁷⁸ KENNEDY A., *Distacco dei Lavoratori*, cit., p. 4.

⁵⁷⁹ VAN NUFFEL P. e AFANASJEVA S., *The Revised Posting of Workers Directive*, cit., p. 293.

⁵⁸⁰ I lavoratori distaccati, essendo tutelati dalle norme previste in materia di libera prestazione dei servizi (artt. 56 ss. TFUE) e non da quelle sulla libera circolazione dei lavoratori (artt. 45 TFUE), non beneficiano della piena applicazione del principio di non discriminazione in termini di salario e condizioni di lavoro, per questo motivo è meno oneroso per le imprese applicare il regime sancito dagli artt. 56 ss. TFUE (COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 84).

⁵⁸¹ Art. 3, par. 1-bis, Dir. 96/71/CE (modificato dalla Direttiva UE 2018/957).

III.2.2 Parità di retribuzione per lo stesso lavoro nello stesso luogo

La novità più importante che la Direttiva (UE) 2018/957 ha introdotto nella disciplina normativa dell'Unione in materia di distacchi transnazionali è stata la modifica dell'art. 3, par. 1 (lett. c), della Direttiva 96/71/CE: laddove prima, in quel nucleo di materie regolamentate dalla legge del paese di destinazione, erano incluse le “*tariffe minime salariali*”, ora invece si trova l'espressione “*retribuzione*”. Il principale obiettivo della direttiva era arginare quel fenomeno che vedeva utilizzare i distacchi esteri come mezzo per sfruttare le significative differenze salariali esistenti tra gli Stati membri e risparmiare nei costi previsti per la manodopera, contribuendo così al *social dumping* e alla *regulatory competition*.⁵⁸²

Attraverso la riforma del 2018, in tutte quelle circostanze che potevano portare al *social dumping*, si sono volute creare delle condizioni di concorrenza eque e paritarie grazie alla riduzione del divario tra i salari nazionali. Infatti, essendo più ampio delle “*tariffe minime salariali*”⁵⁸³ e dovendo equivalere a quanto il lavoratore locale ha diritto a percepire in base alla legislazione e agli accordi collettivi pertinenti del paese ospitante, questo concetto di “*retribuzione*” garantisce che gli stipendi da corrispondere durante il distacco siano sicuramente maggiori rispetto a quanto percepito sulla base della disciplina previgente.⁵⁸⁴

Pur non permettendo questa previsione del legislatore europeo un definitivo allineamento dei livelli salariali in Europa (essendo la retribuzione comunque una materia di esclusiva competenza degli Stati membri), vi sono concrete possibilità che la Direttiva (UE) 2018/957 vada ad aumentare gli stipendi dei lavoratori distaccati (provenienti dai Paesi “*lower-wage*” dell'Unione) attraverso il “*principio della parità di retribuzione per lo stesso lavoro nello stesso luogo*”.⁵⁸⁵

⁵⁸² *Supra*, p. 144.

⁵⁸³ Ai sensi dell'art. 3, par. 1 (co. 3) così modificato dalla Dir. 2018/957, la nozione di “*retribuzione*” consente ai paesi di destinazione di richiedere alle imprese distaccanti di pagare ai propri lavoratori non solo il minimo salariale indicato dalle loro norme nazionali in materia, ma uno stipendio che comprende il più ricco insieme di “... *tutti gli elementi costitutivi della retribuzione resi obbligatori da disposizioni legislative* ...”, come, ad esempio, l'indennità di anzianità, indennità e integrazioni per lavori usuranti, particolarmente gravosi o pericolosi, la tredicesima, la quattordicesima e gli straordinari (Impact Assessment della Commissione Europea che accompagna la Proposta di direttiva che modifica la Direttiva 96/71/CE, 8 marzo 2016, SWD(2016) 52 final, pp. 23-24; COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 94).

⁵⁸⁴ VAN NUFFEL P. e AFANASJEVA S., *The Revised Posting of Workers Directive*, cit., p. 290.

⁵⁸⁵ *Ibidem*.

Secondo tale principio, infatti, le imprese che distaccano i propri lavoratori devono garantire a costoro una retribuzione che include non solo il salario minimo, ma anche qualsiasi altro elemento previsto come costitutivo della retribuzione e, quindi, reso obbligatorio dalla legislazione nazionale e dai contratti collettivi applicabili in vigore nello Stato membro ospitante.⁵⁸⁶

III.2.3 Contratti collettivi e lavoratori distaccati assunti tramite agenzia interinale

Allo scopo di garantire il rispetto del principio introdotto dalla riforma che assicura ai lavoratori distaccati una retribuzione pari a quella dei lavoratori locali per lo stesso lavoro nello stesso luogo, la Direttiva (UE) 2018/957 è intervenuta per ampliare l'insieme degli strumenti giuridici a cui gli Stati membri possono ricorrere per identificare le condizioni di lavoro da riconoscere e, soprattutto, gli elementi costitutivi della retribuzione da corrispondere ai lavoratori distaccati.

A tal fine, il legislatore europeo è intervenuto sulle ipotesi in cui si possono applicare i contratti collettivi privi di efficacia *erga omnes*: a differenza di quanto accadeva prima, il nuovo art. 3, par. 8 (comma 2)⁵⁸⁷ sancisce che, anche in uno Stato membro dotato di un sistema in grado di riconoscere agli accordi collettivi un'efficacia *erga omnes*, possono comunque trovare applicazione nei confronti dei lavoratori distaccati quelli non universalmente applicabili (sempre che tali contratti collettivi presentino i requisiti indicati dal comma 2 dell'art. 3, par. 8⁵⁸⁸).⁵⁸⁹

Inoltre, dal momento che le direttive precedenti a quella del 2018 garantivano la possibilità di fare ricorso alle condizioni di lavoro stabilite dai contratti collettivi nel solo settore edilizio, la Direttiva (UE) 2018/957 abroga la norma della direttiva responsabile di ciò⁵⁹⁰ ed estende così i confini di questo riconoscimento, prevedendo

⁵⁸⁶ BORELLI S., *La nuova direttiva sul distacco dei lavoratori nelle intemperie del mercato interno*, in CILLO R. e PEROCCO F. (a cura di), *Posted workers, La condizione dei lavoratori in distacco transnazionale in Europa*, Società e Trasformazioni Sociali (Edizioni Ca' Foscari), 26 settembre 2022, p. 80.

⁵⁸⁷ Questo grazie all'inserimento dell'espressione "o a completamento" nel nuovo art. 3, par. 8 (co. 2).

⁵⁸⁸ Art. 3, par. 8 (co. 2), nella parte in cui si afferma che, in tali circostanze, "gli Stati membri, ..., possono avvalersi: dei contratti collettivi o degli arbitrati che sono in genere applicabili a tutte le imprese simili nell'ambito di applicazione territoriale e nella categoria professionale o industriale interessate e/o dei contratti collettivi conclusi dalle organizzazioni delle parti sociali più rappresentative sul piano nazionale e che sono applicati in tutto il territorio nazionale".

⁵⁸⁹ VAN NUFFEL P. e AFANASJEVA S., *The Revised Posting of Workers Directive*, cit., pp. 292-293.

⁵⁹⁰ Art. 3, par. 10 (secondo punto), Direttiva 96/71/CE, poi eliminato dalla Direttiva (UE) 2018/957.

l'applicazione delle misure decise dai contratti collettivi nelle materie del nocciolo duro anche in tutti gli altri settori, non più soltanto nell'edilizia.⁵⁹¹

Un'ultima novità con cui la direttiva del 2018 ha accresciuto la sfera delle tutele a protezione dei lavoratori distaccati è la garanzia della parità di trattamento da riservare anche ai lavoratori temporaneamente distaccati tramite "agenzia interinale" (ai sensi dei nuovi art. 3, par. 1-ter e par. 9). Poiché il testo originale della Direttiva 96/71/CE non obbligava gli Stati membri a garantire la parità di trattamento tra i lavoratori distaccati e quelli locali assunti tramite agenzia interinale (nemmeno nelle materie del "nocciolo duro"), lasciando invece che fossero proprio gli Stati membri a decidere liberamente se assicurare o meno tale tutela, quasi la metà di essi non introdusse nessuna norma protettiva per questa categoria di lavoratori.⁵⁹² Il risultato di ciò fu l'impiego delle agenzie interinali come strumenti per aggirare le norme a tutela dei lavoratori distaccati ed abusare della libera prestazione di servizi.⁵⁹³

In seguito alle modifiche introdotte dalla Direttiva (UE) 2018/957, non solo è stato imposto a tutti gli Stati membri l'obbligo di assicurare identiche "*condizioni base di lavoro e di occupazione*"⁵⁹⁴ tra i lavoratori distaccati e quelli locali (assunti tramite agenzie interinali),⁵⁹⁵ ma è stata anche introdotta la possibilità per gli stessi Stati membri di garantire ai lavoratori interinali distaccati un trattamento paritario per quanto riguarda tutte le altre condizioni di lavoro e di impiego, non solo quelle base.⁵⁹⁶

III.3 La giurisprudenza della Corte di Giustizia: un *revirement* rispetto al *Laval Quartet*?

Le novità introdotte dal legislatore europeo in materia di distacchi esteri, volte ad accrescere la sfera delle tutele a favore dei lavoratori distaccati, e la conseguente spinta data al processo di integrazione positiva della politica sociale europea non sono gli unici passi in avanti che l'Unione ha fatto per attenuare il *Social Deficit*, bilanciare più correttamente le libertà economiche di movimento con i diritti sociali e, in questo modo,

⁵⁹¹ COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 95.

⁵⁹² Impact Assessment della Commissione Europea che accompagna la Proposta di direttiva che modifica la Direttiva 96/71/CE, 8 marzo 2016, SWD(2016) 52 final, pp. 15-16.

⁵⁹³ COSTAMAGNA F., *Regulatory Competition*, cit., p. 99.

⁵⁹⁴ Art. 5 della Direttiva 2008/104/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, relativa al lavoro tramite agenzia interinale, GU: L 327/9, 5 dicembre 2008.

⁵⁹⁵ Art. 3, par. 1-ter, Direttiva 96/71/CE (modificato dalla Direttiva UE 2018/957).

⁵⁹⁶ Art. 3, par. 9, Direttiva 96/71/CE (modificato dalla Direttiva UE 2018/957).

superare la crisi attraversata dall'Europa Sociale. Anche la Corte di Giustizia, infatti, ha dimostrato di poter ricoprire un ruolo attivo in questa fase di rinnovamento della dimensione sociale dell'Unione Europea.

Attraverso due recenti pronunce che riguardano proprio la Direttiva (UE) 2018/957 e la materia dei distacchi, i giudici di Lussemburgo hanno preso le distanze dal “*total market thinking*”⁵⁹⁷ espresso nelle decisioni del *Laval Quartet* e, volendo trovare un nuovo equilibrio tra la promozione della libera prestazione dei servizi e la salvaguardia dei diritti sociali,⁵⁹⁸ hanno confermato la legittimità delle norme introdotte nel 2018 per accrescere gli *standard* di protezione sociale garantiti ai lavoratori distaccati.⁵⁹⁹

Con le sentenze *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea* (C-620/18)⁶⁰⁰ e *Polonia c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea* (C-626/18) dell'8 dicembre 2020,⁶⁰¹ la Grande Sezione della Corte di Giustizia ha respinto i ricorsi presentati da Ungheria e Polonia⁶⁰² con cui si chiedeva l'annullamento della Direttiva (UE) 2018/957.

Tra i vari motivi dedotti nei ricorsi, i due Paesi avevano lamentato una violazione dell'art. 56 TFUE: secondo i ricorrenti, infatti, le previsioni della direttiva che, *in primis*, sostituiscono l'espressione “*tariffe minime salariali*” con quella più ampia di “*retribuzione*” e, in secondo luogo, prevedono l'applicazione quasi totale delle condizioni di lavoro e di occupazione riservate al lavoratore locale anche al lavoratore distaccato da più di 12 mesi rappresentano degli ostacoli alla libera prestazione di servizi.

Secondo quanto sostenuto da Ungheria e Polonia, dal momento che i nuovi obblighi introdotti per le imprese distaccanti andavano ad eliminare il vantaggio concorrenziale

⁵⁹⁷ CHRISTODOULIDIS E., *The European Court of Justice and 'Total Market' Thinking*, in *German Law Journal*, Volume 14, Numero 10, 2013, pp. 2017-2020.

⁵⁹⁸ BORELLI S., *La nuova direttiva sul distacco dei lavoratori*, p. 72.

⁵⁹⁹ DELFINO M., *L'ultima direttiva sul distacco transnazionale*, cit., p. 124.

⁶⁰⁰ CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001.

⁶⁰¹ CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Polonia c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-626/18, ECLI:EU:C:2020:1000.

⁶⁰² Durante la votazione del Consiglio per approvare la proposta di quella che poi sarebbe divenuta la Direttiva (UE) 2018/957, Ungheria e Polonia si erano opposte esprimendo voto contrario; essendo stato adottato tale atto secondo le regole della procedura legislativa ordinaria (la quale richiede una maggioranza qualificata e non l'unanimità), il voto contrario dei due Paesi non è bastato per far naufragare l'iniziativa legislativa (<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10422-2018-INIT/IT/pdf>).

di cui queste prima avevano beneficiato in termini di costi,⁶⁰³ tali misure si sarebbero dovute considerare come delle restrizioni vietate ai sensi dell'art. 56 TFUE.⁶⁰⁴ Dopo aver constatato che, a causa dell'ingresso nell'Unione di nuovi Stati membri e della crisi economica del 2008,⁶⁰⁵ il mercato del lavoro europeo era cambiato profondamente rispetto a come questo si presentava nel 1996 (quando è stata adottata la prima direttiva in materia di distacchi),⁶⁰⁶ la Corte di Giustizia ha riconosciuto la necessità di modificare la disciplina contenuta nella Direttiva 96/71/CE per “*offrire una maggiore tutela ai lavoratori distaccati*” e, così, ha confermato la proporzionalità degli strumenti istituiti per conseguire tale fine.

Da un lato, la Corte ha affermato che la modifica apportata all'art. 3, par. 1 (lett. c), della Direttiva 96/71/CE e la conseguente garanzia per i lavoratori distaccati di percepire stipendi più elevati fossero legittime.⁶⁰⁷ Siccome la Corte di Giustizia aveva già accolto in diverse sentenze di poco precedenti⁶⁰⁸ un'interpretazione estensiva delle “*tariffe salariali minime*” in grado di includere anche altri elementi e, inoltre, nella valutazione d'impatto era stata rilevata in molti Stati membri ospitanti la crescente differenza di retribuzione tra i lavoratori distaccati e quelli locali impiegati per lo stesso lavoro,⁶⁰⁹ i giudici di Lussemburgo hanno concluso che la Direttiva (UE) 2018/957 non andasse oltre quanto necessario per conseguire gli obiettivi legittimi fissati.

Dall'altro, la norma sul distacco di lunga durata con cui è stato inserito l'art. 3, par. 1-bis, della Direttiva 96/71/CE ha superato a sua volta il *test* di proporzionalità: poiché era corretto far convergere le condizioni di lavoro e di occupazione previste per i lavoratori distaccati da più di 12 mesi nello Stato membro ospitante a quelle dei lavoratori locali (data la durata significativa del distacco), il nuovo regime normativo istituito con l'art.

⁶⁰³ Conclusioni dell'avvocato generale M. Campos Sánchez-Bordona del 28 maggio 2020, *Ungheria contro Parlamento e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:392, punto 113.

⁶⁰⁴ CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001, punti 86 ss; CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Polonia c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-626/18, ECLI:EU:C:2020:1000, punti 72 ss.

⁶⁰⁵ *Supra*, nota 548.

⁶⁰⁶ Conclusioni dell'avvocato generale M. Campos Sánchez-Bordona del 28 maggio 2020, *Ungheria contro Parlamento e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:392, punto 64.

⁶⁰⁷ CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001, punto 150; CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Polonia c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-626/18, ECLI:EU:C:2020:1000, punti 113 ss.

⁶⁰⁸ Sentenza del 12 febbraio 2015, *Sähköalojen ammattiliitto ry contro Elektrobudowa Spółka Akcyjna*, C-115/14, ECLI:EU:C:2015:86; CGUE, sentenza del 17 novembre 2015, *RegioPost GmbH & Co KG contro Stadt Landau*, C-396/13, ECLI:EU:C:2015:760.

⁶⁰⁹ CGUE, sentenza dell'8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001, punti 144-146.

3, par. 1-bis, della direttiva deve ritenersi “*necessario, adeguato e proporzionato*”.⁶¹⁰ Pertanto, alla luce di quanto statuito in queste decisioni, il ragionamento fatto dalla Corte di Giustizia prende le distanze rispetto a quanto detto nella sentenza *Laval*.

La giurisprudenza che si era consolidata a partire da questa pronuncia del 2007⁶¹¹ aveva reso più facile ritenere che molte norme interne a tutela dei lavoratori fossero limitazioni alla libera prestazione di servizi vietate dal diritto dell’Unione e, pertanto, che queste andassero rimosse (indebolendo, così, la sfera dei diritti sociali e favorendo invece le libertà economiche di movimento).

Al contrario, le sentenze del 2020 con cui sono stati respinti i ricorsi per annullare la Direttiva (UE) 2018/957 contengono un diverso approccio. Ora, infatti, la Corte di Giustizia avvallava e sostiene lo scopo di quest’ultima direttiva emanata in materia di distacchi esteri: si conferma la necessità di sanare lo squilibrio tra la libertà delle imprese europee di inviare temporaneamente i propri lavoratori in un altro Stato membro senza restrizioni ingiustificate e la sfera dei diritti sociali volti a proteggere i lavoratori distaccati,⁶¹² così da garantire che la libera prestazione di servizi venga posta in essere “*su base equa*”.⁶¹³

Affinché questo obiettivo dichiarato legittimo venga raggiunto, la Corte ritiene che debbano ampliarsi maggiormente gli *standard* di protezione sociale riservati ai lavoratori distaccati.⁶¹⁴ Per questo motivo, quanto fatto dal legislatore europeo con la Direttiva (UE) 2018/957 è ritenuto idoneo a raggiungere lo scopo della direttiva e non va oltre quanto necessario, superando così il *test* di proporzionalità.⁶¹⁵

Si può concludere che le sentenze con cui sono state decise le controversie sorte di recente in materia di distacchi esteri sono in grado di inaugurare un cambio di orientamento rispetto al *Laval Quartet*: queste, infatti, dimostrano una rinnovata attenzione da parte della Corte di Giustizia verso la protezione della dimensione sociale

⁶¹⁰ CGUE, sentenza dell’8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell’Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001, punti 155-156;

⁶¹¹ *Supra*, pp. 77 ss.

⁶¹² Conclusioni dell’avvocato generale M. Campos Sánchez-Bordona del 28 maggio 2020, *Ungheria contro Parlamento e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:392, punto 61; CGUE, sentenza dell’8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell’Unione Europea*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001, punto 50; sentenza dell’8 dicembre 2020, *Polonia c. Parlamento Europeo e Consiglio dell’Unione Europea*, C-626/18, ECLI:EU:C:2020:1000, punto 55.

⁶¹³ Direttiva (UE) 2018/957, punto 10 del *Considerando*.

⁶¹⁴ *Supra*, nota 606.

⁶¹⁵ CGUE, sentenza dell’8 dicembre 2020, *Ungheria c. Parlamento Europeo e Consiglio dell’Unione Europea*, C-620/18, ECLI: ECLI:EU:C:2020:1001, punti 137 ss

dell'Unione e, così facendo, seguono il solco tracciato dalle iniziative del legislatore europeo prese negli ultimi 8 anni, a partire dalla proclamazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali.

III.4 Conclusioni

La riforma intrapresa per modificare il quadro giuridico che disciplina la materia dei distacchi transnazionali offre un esempio di come l'Unione stia reagendo (e possa in futuro continuare a reagire) alla crisi dell'Europa Sociale, cercando al contempo di ridurre il *Social Deficit*.

L'analisi condotta ha fatto emergere due spinte significative verso una maggiore tutela della dimensione sociale europea. Da una parte c'è la Direttiva adottata dal legislatore europeo nel 2018 per accrescere il quadro giuridico della politica sociale (sia nazionale che sovranazionale). Soprattutto, ci sono le misure a salvaguardia della dimensione sociale introdotte con questa iniziativa normativa, le quali detengono una natura "protezionistica"⁶¹⁶ in grado di incrementare direttamente la sfera dei diritti sociali spettanti ai lavoratori distaccati e, così, di impedire lo sfruttamento delle diverse condizioni di lavoro nazionali.

Dall'altra, poi, c'è il nuovo orientamento della Corte di Giustizia con cui, partendo proprio dall'obiettivo della Direttiva (UE) 2018/957 e dalle sue norme, si è voluta rivedere quella giurisprudenza sviluppatasi a partire dal 2007 secondo cui i diritti sociali e le misure a tutela dei lavoratori previste dal diritto interno degli Stati membri spesso sono ostacoli alle libertà economiche di movimento e, pertanto, vanno rimossi.

Queste due novità, assieme, sono in grado di attenuare efficacemente il *Social Deficit*: mentre l'adozione della direttiva e delle sue disposizioni, esplicitamente orientate a garantire una maggiore protezione ai lavoratori distaccati, permette di accrescere l'*acquis* sociale europeo e, così, di fare un importante passo in avanti nel processo di integrazione positiva della politica sociale, le sentenze della Corte di Giustizia dell'8 dicembre 2020 hanno mitigato l'opera di deregolamentazione negativa posta in essere dalla Corte stessa in favore della libera prestazione di servizi, favorendo invece le tutele per i lavoratori distaccati.

⁶¹⁶ DELFINO M., *L'ultima direttiva sul distacco transnazionale*, cit., p. 125.

In questo modo, colmando la distanza tra le due diverse modalità in cui si articola il processo di integrazione europea, viene tracciato un possibile sentiero da seguire per sanare il *Social Deficit* e per bilanciare più efficacemente la dimensione sociale dell'Unione e il mercato interno, permettendo tanto alle Istituzioni europee quanto agli Stati membri di superare la crisi attraversata dall'Europa Sociale (o, quantomeno, di muoversi verso questa direzione).

CONCLUSIONI

Alla luce dell'analisi svolta circa l'efficacia del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali adottato nel 2017 e, di conseguenza, circa i risultati ottenuti dalle riforme intraprese a partire da questa proclamazione interistituzionale nel tentativo di risanare la dimensione sociale dell'Unione Europea, è emerso quanto segue.

Nel Capitolo 1, avendo prima osservato le poche e assai limitate basi giuridiche in materia di politica sociale inizialmente a disposizione del legislatore europeo e avendo poi ricostruito l'*iter* con cui le disposizioni dei Trattati che le disciplinano si sono evolute nel corso del tempo, è possibile concludere innanzitutto che l'attuale diritto primario dell'Unione Europea in materia di politica sociale, insieme agli atti legislativi di diritto derivato a cui si ricorre per conseguire gli obiettivi stabiliti dai Trattati stessi, costituiscono una ricca disciplina normativa che permette di definire i caratteri essenziali della politica sociale europea. Nonostante gli attori principali nella regolamentazione sia dei diritti dei lavoratori sia delle restanti misure di protezione sociale riservate ai cittadini restino gli Stati membri (e, pertanto, continui a permeare un certo grado di eterogeneità tra gli ordinamenti dei singoli Paesi), appare chiaro che l'Unione Europea ha rilevanti competenze per influenzare la sfera dei diritti sociali riconosciuta e disciplinata a livello nazionale attraverso atti legislativi del Parlamento Europeo e del Consiglio.

In particolare, le numerose direttive adottate nel tempo attraverso le basi giuridiche contenute nei Trattati e gli *standard* minimi di protezione sociale che tali direttive hanno introdotto permettono di avvicinare le diverse discipline nazionali in vari settori della politica sociale senza, però, limitare in modo eccessivo le fondamentali libertà economiche che caratterizzano il mercato interno oppure le competenze esclusive dei singoli Stati membri in questa materia. Il diritto primario dell'Unione Europea su cui si fonda la disciplina che tutela la dimensione sociale a livello sovranazionale, per come si è presentato a partire dal Trattato di Lisbona in poi, ha portato alla creazione di un *acquis* sociale europeo che non solo ha determinato e favorito l'entrata in vigore di numerose prerogative a protezione dei lavoratori e della sicurezza sociale, ma ha anche consentito in passato (e, astrattamente, può consentire tuttora) di mantenere l'equilibrio tra le libertà economiche di circolazione del mercato interno e la sfera dei diritti sociali.

In ottica futura, questa prima conclusione dice qualcosa di interessante. Per quanto sia più che auspicabile una nuova modifica al testo dei Trattati per espandere ulteriormente le basi giuridiche dell'Unione in materia di politica sociale e, così, rafforzare l'intervento delle Istituzioni europee a sostegno della dimensione sociale, è comunque possibile tutelare in modo efficace la sfera dei diritti sociali anche in assenza di tale modifica del diritto primario vigente.

Realisticamente, nella situazione geopolitica attuale, sarà difficile conseguire una modifica dei Trattati nei prossimi anni. Nonostante ciò, le basi giuridiche che il diritto primario dell'Unione mette a disposizione del legislatore europeo, essendosi queste già dimostrate utili in passato per accrescere i diritti dei lavoratori e le misure di protezione sociale tanto a livello sovranazionale quanto a livello nazionale, possono rappresentare un punto di partenza comunque efficace sia per il bilanciamento delle libertà economiche di movimento del mercato interno con i diritti sociali nazionali, sia per una nuova stagione di iniziative legislative con cui consolidare e promuovere l'Europa Sociale.

Alla luce di quanto emerso a proposito delle basi giuridiche disciplinate dai Trattati e dell'attuale quadro normativo europeo in materia di politica sociale, nel Capitolo 2 è stato evidenziato come la rottura dell'equilibrio mantenuto per diverso tempo tra la dimensione economica dell'Unione e quella sociale, con una conseguente compressione delle tutele garantite ai lavoratori al fine di favorire la libera circolazione nel mercato interno, non sia stato provocato da una originaria ed insanabile inadeguatezza dell'*acquis* sociale europeo.

Il venir meno di questo equilibrio e il successivo abbassamento degli *standard* di protezione sociale, due fenomeni che la dottrina ha rinominato come “crisi dell'Europa Sociale”, sono scaturiti in realtà da alcuni particolari accadimenti (cronologicamente collocabili tra i primi anni 2000 e il 2014), il cui impatto sulla tenuta del tessuto sociale europeo è stato amplificato, se non addirittura direttamente provocato, dal cd. “*Social Deficit*”. È stato evidenziato, infatti, come la premessa fondamentale della crisi dell'Europa Sociale sia stata questa asimmetria nell'evoluzione dei diversi processi decisionali di integrazione europea che è emersa e poi si è aggravata negli anni.

In effetti, il corretto bilanciamento tra il mercato unico dell'Unione e la tutela della sua dimensione sociale si ottiene mantenendo in equilibrio, da un lato, la "deregolamentazione" ottenuta attraverso le sentenze della Corte di Giustizia che eliminano le disposizioni nazionali con cui la libera circolazione può essere ostacolata (la cd. "integrazione negativa") e, dall'altro, la "regolamentazione" degli standard minimi di protezione sociale risultante dall'opera legislativa posta in essere dal Parlamento Europeo e dal Consiglio (la cd. "integrazione positiva").

Nel momento in cui il processo di integrazione positiva dell'Unione in materia di politica sociale, caratterizzato dall'adozione a livello sovranazionale di misure volte a rinforzare la sfera dei diritti sociali, non riesce a controbilanciare i risultati raggiunti dal più rapido ed efficace processo di integrazione economica (avendo potuto quest'ultimo, invece, fare affidamento sia su basi giuridiche più estese per promuovere la regolamentazione positiva delle libertà di movimento nel mercato interno, sia, soprattutto, sulla deregolamentazione negativa ottenuta attraverso le numerose decisioni della Corte di Giustizia), ecco allora che le pretese avanzate per sostenere la libera circolazione e, più in generale, lo sviluppo del mercato unico prevalgono sulla tutela della dimensione sociale europea.

Il fenomeno del *Social Deficit* ha rappresentato la premessa fondamentale per la diffusione della crisi dell'Europa Sociale. Qualora l'evoluzione del processo di integrazione europea nel corso degli anni non si fosse sbilanciata così tanto verso la promozione delle libertà economiche di movimento, oppure qualora gli *standard* minimi di protezione sociale si fossero sviluppati alla stessa velocità della libera circolazione nel mercato interno, sarebbe stato più difficile vedere l'equilibrio tra la dimensione economica dell'Unione e quella sociale rompersi. Pertanto, l'impatto degli eventi che hanno dato il via agli anni di crisi sarebbe stato minore.

Per quanto riguarda tali accadimenti, considerati invece come le cause dirette della crisi, se ne possono individuare tre: (i) l'ingresso di alcuni Paesi europei all'interno dell'Unione, (ii) il nuovo orientamento della Corte di Giustizia emerso con le sentenze *Viking* e *Laval* e (iii) le politiche di *austerità* attuate per superare la crisi economica globale del 2008 (e la successiva crisi dell'Eurozona).

Innanzitutto, l'ingresso nell'Unione Europea di dodici nuovi Paesi, a cavallo tra il 2004 e il 2007, ha sicuramente influito sul processo decisionale: dover mettere d'accordo un insieme così numeroso di Stati membri (portatori, tra l'altro, di interessi e istanze particolarmente diversi tra loro in materia di politica sociale) non solo, all'inizio, ha destabilizzato l'equilibrio politico interno all'Unione, ma ha compromesso ancora di più l'efficacia del processo di integrazione positiva delle misure di protezione sociale (già limitata, come dimostrato dal *Social Deficit*).

Tale allargamento dell'Unione, inoltre, ha permesso al fenomeno del “*social dumping*” di emergere: con l'ingresso di Paesi in cui le condizioni di lavoro, le retribuzioni e gli *standard* nazionali di protezione sociale sono inferiori rispetto agli altri, per le imprese di questi ultimi diventa più conveniente, grazie alle libertà economiche di movimento del mercato interno, assumere manodopera proveniente dai primi, penalizzando il proprio mercato interno del lavoro. Questo, di conseguenza, spinge i legislatori nazionali ad una “*race to the bottom*” nel regolare le proprie discipline normative in materia, il che comporta un ulteriormente abbassamento del livello di protezione per i lavoratori, volendo renderli nuovamente competitivi.

In secondo luogo, ad aver influito nella compressione dei diritti sociali davanti alle esigenze economiche del mercato unico sono state alcune sentenze della Corte di Giustizia conosciute come il cd. “*Laval Quartet*”. In queste decisioni, collocabili temporalmente tra la fine del 2007 e l'inizio del 2008, la Corte ha effettuato un *test* particolarmente stringente sulla proporzionalità di alcune misure di protezione sociale dei singoli Paesi che si è rivelato particolarmente limitante per l'autonomia del legislatore nazionale nel definire la politica sociale interna.

Dal momento che le misure nazionali di protezione sociale e i diritti dei lavoratori sanciti dalle leggi interne possono effettivamente ostacolare le libertà economiche di movimento e, inoltre, siccome in queste sentenze la Corte di Giustizia ha cominciato a sostenere in modo esplicito un orientamento diverso rispetto a prima, secondo il quale sono aumentate le ipotesi in cui tali prerogative di natura sociale possono essere identificate come illecite restrizioni alla libera circolazione nel mercato unico, è stato concluso che le decisioni del *Laval Quartet* abbiano determinato la prevalenza delle suddette libertà economiche di movimento e, più in generale, della dimensione economica dell'Unione sulla sua dimensione sociale.

Infine, un forte impatto sulla tenuta del tessuto sociale europeo lo hanno avuto la crisi economica del 2008 e la successiva crisi dell'Eurozona del 2010. Le politiche di *austerity* adottate dall'Unione per contrastare tale crisi, forti della necessità di restituire stabilità alle economie degli Stati membri e di ripristinare il funzionamento del mercato interno e la sua competitività, hanno favorito le libertà economiche di movimento da un lato e, dall'altro, hanno limitato l'efficacia delle tutele caratterizzanti i sistemi sociali nazionali degli Stati più in difficoltà, tagliando i fondi a disposizione per sostenerli. Per questo motivo, si ritiene che il ruolo della crisi economica e le conseguenti azioni intraprese dall'Unione per arginarla sia stato determinante per la rottura dell'equilibrio tra la dimensione economica dell'Unione e la sfera sociale.

Poiché nel Capitolo 2 si è concluso che gli eventi identificati come le cause dirette della crisi dell'Europa Sociale hanno avuto conseguenze così incisive per effetto del *Social Deficit* (andando, inoltre, ad aggravarlo), nel Capitolo 3 sono state analizzate le più importanti iniziative intraprese dall'Unione Europea, a partire dal 2017, per reagire a questa situazione e, così facendo, per raggiungere un nuovo equilibrio tra le libertà economiche e la sfera dei diritti sociali.

Attraverso la stagione di riforme iniziata con la proclamazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, infatti, si è cercato di promuovere una nuova fase del processo di integrazione positiva in materia di politica sociale il cui obiettivo era attenuare l'asimmetria del *Deficit*, superare la suddetta crisi e, così, ridare forza alla dimensione sociale dell'Unione.

Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, proclamato a Göteborg nel 2017, ha rappresentato un momento di rinnovata coesione politica tra le Istituzioni europee funzionale a rilanciare la politica sociale dell'Unione. Nonostante il Pilastro sia un documento giuridicamente non vincolante (un limite che, tuttora, porta a sottovalutare questo strumento in dottrina), l'insieme di principi e diritti a tutela della dimensione sociale in esso contenuti, unito alla diffusa convinzione che la rigidità delle restrizioni imposte ai sistemi nazionali di protezione sociale si sarebbe dovuta attenuare (e non intensificare) per garantire il corretto funzionamento dello stesso mercato unico, hanno dato un forte impulso all'operato del legislatore europeo in materia di politica sociale.

Sulla spinta del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali, le Istituzioni europee hanno messo in campo di recente un considerevole numero di direttive, regolamenti e pratiche di coordinamento delle politiche sociali interne al fine di attuarlo sia attraverso nuovi strumenti di *soft law* sia, soprattutto, attraverso atti legislativi dell'Unione in grado di rendere il suo contenuto giuridicamente vincolante.

La nuova fase di rilancio che l'Europa Sociale ha conosciuto negli ultimi sei anni, infatti, ha comportato un significativo progresso dell'*acquis* sociale europeo e delle misure destinate a migliorare la protezione dei diritti dei lavoratori. In tal modo, incentivando con forza la regolamentazione e, così, potenziando il processo europeo di integrazione positiva in materia di politica sociale, il legislatore europeo ha potuto ridurre il *Social Deficit*.

Per quanto riguarda il coordinamento posto in essere dall'Unione delle misure di protezione sociale prese a livello nazionale, questo viene attuato attraverso vari strumenti di *soft law*. Utili a tale fine si sono dimostrati gli orientamenti elaborati durante il Semestre Europeo, l'operato dell'Autorità Europea del Lavoro e, infine, il recente Piano d'azione per l'attuazione del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali del 2021. Grazie all'impiego di tali strumenti, i principi e i diritti del Pilastro sono in grado di influenzare le politiche sociali dei vari Stati membri anche in settori dove l'Unione Europea ha competenze assai limitate e possono, così, essere implementati nel quadro giuridico europeo (anche se indirettamente), fungendo da linee guida sia per il legislatore sovranazionale che, soprattutto, per i legislatori nazionali.

Sempre a partire dal 2017, le Istituzioni europee hanno adottato numerose misure di diritto sostanziale, tutte idonee ad avvicinare le diverse discipline degli Stati membri e ad aumentare il livello minimo di protezione sociale riservato ai lavoratori e ai cittadini dei Paesi europei. Più nello specifico, alcuni esempi di atti legislativi (e, pertanto, giuridicamente vincolanti) che sono stati emanati sulla spinta del Pilastro, con cui è stato arricchito l'assetto normativo della politica sociale dell'Unione, sono la Direttiva (UE) 2019/1152 sulle condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili, la Direttiva (UE) 2019/1158 sull'equilibrio tra l'attività professionale e la vita familiare e la Direttiva (UE) 2022/2041 sul salario minimo adeguato.

L'analisi delle direttive sopracitate ha dimostrato che il contenuto di tali atti legislativi, adottati grazie al Pilastro, ha permesso di incrementare il livello minimo degli *standard* nazionali di protezione sociale.

Ad esempio, la Direttiva (UE) 2019/1158 ha stabilito una durata minima del congedo di paternità ben maggiore rispetto a prima, determinando un sensibile aumento di tale congedo nelle discipline nazionali degli Stati membri. La Direttiva (UE) 2019/1152, invece, ha introdotto a livello sovranazionale, per la prima volta, una durata massima dei periodi di prova al fine di prevenire un loro impiego abusivo da parte dei datori di lavoro. Infine, la Direttiva (UE) 2022/2041 ha indicato una serie di criteri su cui gli Stati membri devono basarsi per determinare ed aggiornare i salari minimi legali in modo tale da renderli "adeguati".

Un ulteriore esempio interessante di direttiva adottata nel contesto del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali grazie alla quale è stato possibile non solo aumentare gli *standard* minimi di protezione sociale comuni a tutti gli Stati membri, ma anche individuare una strategia per ridimensionare l'asimmetria emersa con il *Social Deficit*, è la Direttiva (UE) 2018/957 in materia di distacchi transnazionali.

Da un lato, infatti, questa direttiva ha potenziato la disciplina legislativa previgente con l'introduzione di nuove misure attraverso le quali tutelare i lavoratori distaccati - primo fra tutti il principio secondo cui a questi lavoratori va garantita la stessa retribuzione stabilita dalle norme dello Stato membro in cui avviene il distacco, prevenendo così i casi di *social dumping*. Dall'altro, partendo proprio dalle norme della Direttiva (UE) 2018/957, la Corte di Giustizia ha rivisto e corretto alcuni aspetti della giurisprudenza del *Laval Quartet*, mitigando l'opera di deregolamentazione negativa posta in essere dalla Corte stessa con cui veniva favorita la libera prestazione di servizi.

In questo modo, incentivando il processo di integrazione positiva in materia di politica sociale e limitando quello di integrazione negativa a favore delle libertà economiche, si comincia a colmare la distanza tra le due diverse modalità che scandiscono il processo di integrazione europea, riducendo il *Deficit* sociale.

Pertanto, l'esempio della Direttiva (UE) 2018/957 in materia di distacchi transnazionali e delle successive sentenze della Corte di Giustizia in tale ambito hanno mostrato una possibile strategia a cui poter ricorrere per sanare il *Social Deficit* e, così, per bilanciare più efficacemente la dimensione sociale dell'Unione e la libera circolazione nel mercato

interno, permettendo tanto alle Istituzioni europee quanto agli Stati membri di superare la crisi attraversata dall'Europa Sociale o, quantomeno, di muoversi verso questa direzione.

Riassumendo, il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e, ancor di più, gli atti normativi adottati per attuare questo Pilastro sono in grado di tracciare un efficace sentiero da seguire per risollevare l'Europa Sociale dopo gli anni della sua crisi. Alla luce di quelle che sono le attuali basi giuridiche messe a disposizione del legislatore europeo dal diritto primario, le misure adottate negli ultimi sei anni a livello sovranazionale per rendere operativi i principi del Pilastro hanno fatto progredire la politica sociale dell'Unione in modo significativo.

Avendo appurato che non è più pensabile trascurare la protezione né tantomeno la promozione della dimensione sociale nell'ambito del processo di integrazione europea, è necessario che l'Unione mantenga l'impegno assunto a Göteborg nel 2017, affinché i cittadini e i lavoratori operanti nel mercato unico europeo possano comunque usufruire delle libertà economiche di circolazione, senza, però, che queste compromettano la sfera dei loro diritti sociali.

Infatti, nonostante la forte compressione sopportata dalla dimensione sociale europea a causa di determinati eventi che, negli anni passati, hanno sancito la primazia delle libertà economiche sui diritti sociali (uno squilibrio, questo, che affonda le sue radici nel *Social Deficit*), i regolamenti, le direttive e le misure di coordinamento adottati sulla scia del Pilastro Europeo dei Diritti Sociali hanno dato una prima spinta necessaria per aggiustare l'asimmetria del processo di integrazione europea, ripristinare l'equilibrio tra i diritti sociali e il mercato unico e, così, rilanciare l'Europa Sociale. In futuro spetterà alle Istituzioni europee continuare su questo sentiero.

BIBLIOGRAFIA e SITOGRAFIA

ALESSI C., *La Direttiva 2019/1158/UE, Alcune Riflessioni su Congedi di Paternità e Flessibilità del Lavoro*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, 2021

ASHIAGBOR D., *Unravelling the Embedded Liberal Bargain: Labour and Social Welfare Law in the Context of EU Market Integration*, in *European Law Journal*, Volume 19, Numero 3, Oxford, 2013.

BARBERA M. e RAVELLI F., *Osservazioni sulla Proposta di direttiva della Commissione relativa a salari minimi adeguati nell'UE*, in *Memoria per la XI Commissione (Lavoro pubblico e privato) della Camera dei deputati*, 2021.

BARBIERI M., *La proposta di direttiva sul salario minimo legale: opportunità e limiti*, in BIAGI M. e altri (a cura di), *Diritto delle relazioni industriali*, Numero 2/XXXI – 2021, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2021.

BARNARD C., *EU Employment Law and the European Social Model: The Past, the Present and the Future*, in *Current Legal Problems*, Volume 67, Numero 1, Cambridge, 2014.

BARNARD C., *EU 'Social' Policy: From Employment Law to Labour Market Reform* in CRAIG P. e DE BÚRCA G. (a cura di), *The Evolution of EU Law*, Edizione 3, Oxford, 2021.

BARNARD C., *Social dumping and the race to the bottom: some lessons for the European Union from Delaware?*, in *European Law Review*, Cambridge, 2000.

BELLAVISTA A., *La proposta di direttiva sui salari minimi adeguati. L'Europa sociale ad una svolta*, in BIAGI M. e altri (a cura di), *Diritto delle relazioni industriali*, Numero 2/31 – 2021, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2021.

BOGOESKI V., *A decade from the 'Laval Quartet': Return of 'the Social' or a Continuation of the European Economic Constitution by Other Means?*, in SCHIECK D. et al, *The European Social Model between Monetary and Market Governance - Second International Conference for Young Scholars of the European Law School*, Humboldt-Universität zu Berlin, Berlino, dal 14 al 16 novembre 2018.

BORELLI S., *La nuova direttiva sul distacco dei lavoratori nelle intemperie del mercato interno*, in CILLO R. e PEROCCO F. (a cura di), *Posted workers, La condizione dei lavoratori in distacco transnazionale in Europa*, Società e Trasformazioni Sociali (Edizioni Ca' Foscari), Università Ca' Foscari Venezia, Venezia, 2022.

BOTO J. M. M., *Annotazioni sulla nuova Direttiva (UE) 2019/1152, Condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione Europea*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, 2021.

BRANCATI B., *Il bilanciamento tra diritti sociali e libertà economiche in Europa. Un'analisi di alcuni importanti casi giurisprudenziali*, in *Corte Costituzionale – Servizio Studi*, 2015. Disponibile al seguente link: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU_275.pdf.

CALAFÀ L., *La promozione del benessere nel diritto del lavoro gender oriented*, in ASQUER E., SCATTIGNO A., VEZZOSI E. (a cura di), *Felicità della Politica, Politica della Felicità. Cittadinanza, Giustizia, Benessere in una Visione di Genere*, Edizioni Università di Trieste, Trieste, 2016.

CANGELOSI A. R., *Atto Unico Europeo*, in *Dizionario dell'integrazione europea*, Rubbettino Editore, 2008. Disponibile al seguente link: <https://www.dizie.eu/dizionario/atto-unico-europeo-ae/>.

CANTILLON B., *The European Pillar of Social Rights, Ten arguments for prioritizing principle 14 on minimum incomes*, in FERRARA M. (a cura di), *Towards a European Social Union - The European Pillar of Social Rights and the Roadmap for a fully-fledged Social Union, A Forum debate*, Torino, Centro Einaudi, 2009.

CASAMONTI M., *Congedi Parentali e di Maternità/Paternità: chi si prende cura dei minori?*, in *Osservatorio Conti Pubblici Italiani*, 26 marzo 2021.

CELOTTO A. e PISTORIO G., *La Efficacia Giuridica Della Carta Dei Diritti Fondamentali Dell'Unione Europea, Rassegna Giurisprudenziale 2001 - 2004*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2005.

CHRISTODOULIDIS E., *The European Court of Justice and 'Total Market' Thinking*, in *German Law Journal*, Volume 14, Numero 10 (Numero Speciale: *Lisbon vs. Lisbon*), 2013.

CONTALDI G., *Il significato attuale dell'economia sociale di mercato nell'ordinamento dell'Unione Europea*, in *Ordine Internazionale E Diritti Umani*, Fascicolo 5, Roma, Dipartimento di Scienze Politiche, Sapienza Università di Roma, Roma, 2018.

COSTANZO P. *Il sistema di protezione dei diritti sociali nell'ambito dell'Unione Europea*, in *Consulta Online*, Giurcost.org, 2008. Disponibile al link: giurcost.org/studi/CostanzoBelem.htm.

D'EMILIONE M. e GIULIANO G., *Trasferimenti sociali*, in *Glossario delle disuguaglianze sociali*, Fondazione Ermanno Gorrieri per gli studi sociali. Disponibile al seguente link: <http://www.disuguaglianzesociali.it/glossario/?idg=74>.

DANIELE L., *Diritto dell'Unione Europea, Sistema Istituzionale – Ordinamento -Tutela Giurisdizionale – Competenze*, Giuffrè Francis Lefebvre, Settima Edizione, Milano, 2019.

DANIELE L., *Diritto del Mercato Unico Europeo e dello Spazio di Libertà, Sicurezza e Giustizia*, Giuffrè Francis Lefebvre, Quarta Edizione, Milano, 2019.

DE BAERE G. e GUTMAN K, *The Basis in EU Constitutional Law for Further Social Integration*, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

DE SCHUTTER O., *La Carta sociale europea nel contesto dell'attuazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, in *Direzione Generale delle Politiche Interne dell'Unione (Parlamento Europeo), Dipartimento tematico C: diritti dei cittadini e affari costituzionali*, Bruxelles, 2016.

DE SCHUTTER O., *The Balance between Economic and Social Objectives in the European Treaties*, in *Revue Française Des Affaires Sociales*, Volume 1, Numero 5, 2006.

DE WISPELAERE F., DE SMEDT L. e PACOLET J., *Posting of workers Collection of data from the prior declaration tools Reference year 2020*, Publications Office of the European Union, Lussemburgo, 2022.

DE WITTE F., *EU Law, Politics and the Social Question*, in *German Law Journal*, Volume 14, Numero 5, 2013.

DELFINO M., *L'ultima direttiva sul distacco transnazionale dei lavoratori: la sua trasposizione in Italia nel prisma del bilanciamento degli interessi*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, 2021.

DI FEDERICO G., *The Minimum Wages Directive Proposal and the External Limits of Art. 153 TFEU*, in *Italian Labour Law e-Journal*, Volume 1, Numero 2, 2020.

DIVERIO D., *Europa Sociale e Mercato Interno: Convergenza o Contrasto?*, in *Euroju.it*, 2017. Disponibile al seguente link: <https://rivista.eurojus.it/europa-sociale-e-mercato-interno-convergenza-o-contrasto/>.

FANOLO CORTÉS I., *Congedi Genitoriali, Politiche del Diritto e Diseguaglianze di Genere. Riflessioni sul Caso Italiano nel Quadro Europeo*, in *Diritto e questioni pubbliche*, Palermo, 2015.

FEENSTRA S., *How Can the Viking/Laval Conundrum Be Resolved? Balancing the Economic and the Social: One Bed for Two Dreams?*, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

FERRANTE V., *Novità dall'Europa nella regolazione dell'orario di lavoro, La direttiva n. 1152 del 2019*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell'UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, 2021.

FERRERA M., *Ripensare il welfare, ripensare l'Europa*, in FERRERA M. (a cura di), *Rotta di collisione. Euro contro welfare?*, Laterza, Roma - Bari, 2016.

FERRERA M., *Si può costruire una Unione sociale europea?*, in *Quaderni costituzionali*, Il Mulino – Rivisteweb, Fascicolo 3, 2018.

FERRARA M., *Crafting the European Social Union, Towards a roadmap for delivery*, in FERRARA M. (a cura di), *Towards a European Social Union - The European Pillar of Social Rights and the Roadmap for a fully-fledged Social Union, A Forum debate*, Torino, Centro Einaudi, 2009.

GABAGLIO E. *Protocollo sulla politica sociale*, in *Dizionario dell'integrazione europea*, Rubbettino Editore, 2002. Disponibile al seguente link: <https://www.dizie.eu/dizionario/protocollo-sulla-politica-sociale/>.

GARBEN S., *Balancing social and economic fundamental rights in the EU legal order*, in *European Labour Law Journal*, 2020, Volume 11, Numero 4, 2020.

GARBEN S., *The Constitutional (Im)Balance between "the Market" and "the Social" in the European Union*, in *European Constitutional Law Review*, Volume 13, Numero 1, 2017.

GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: An Assessment of its Meaning and Significance*, in *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019.

GARBEN S., *The European Pillar of Social Rights: Effectively Addressing Displacement?*, in *European Constitutional Law Review*, Cambridge University Press, 2018.

GAROFALO D. e TIRABOSCHI M., *L'impatto sulla disciplina del rapporto di lavoro del d.lgs. n. 104/2022 (emanato in attuazione della direttiva UE n. 2019/1152)*, in GAROFALO D. e altri (a cura di), *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro, Commentario ai decreti legislativi n. 104 e n. 105 del 2022*, ADAPT University Press – Pubblicazione on-line della Collana ADAPT, Bergamo, 2023.

GIUBBONI S., *The rise and fall of EU labour law*, in *European Law Journal*, Volume 24, Numero 1, 2018.

INGRAVALLO I., *Il quadro europeo: la direttiva (UE) 2019/1152*, in GAROFALO D. e altri (a cura di), *Trasparenza e attività di cura nei contratti di lavoro, Commentario ai decreti legislativi n. 104 e n. 105 del 2022*, ADAPT University Press – Pubblicazione on-line della Collana ADAPT, Bergamo, 2023.

JOERGES C., *A New Alliance of De-legalisation and Legal Formalism? Reflections on Responses to the Social Deficit of the European Integration Project*”, in *Law and Critique*, Volume 19, Numero 1, Springer, 2008.

KISS M., *Understanding social dumping in the EU*, in *European Parliamentary Research Service*, Parlamento Europeo, Bruxelles, 2017. Disponibile al seguente link: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2017\)599353](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2017)599353).

KOMEZOY A., “*Social Rights, the Charter and the ECHR*”, in VANDERBROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

LANGE P. e BORDOGNA L., *Il Protocollo Sociale Di Maastricht: Perché l’hanno Fatto?*, in *Stato e Mercato*, Volume 1, Numero 37, Il Mulino, aprile 1993.

MACCIOCCHI S. e TIRONI F., *Lavoro non standard: un’analisi di genere del mercato italiano*, in *Tesi n. 2, Master in analisi e valutazione delle politiche pubbliche*, Università Ca’ Foscari di Venezia, Venezia, 2017.

MACHINA GRIFEO F., ‘*Salario minimo*’, *il giudice disapplica il contratto collettivo sotto la soglia costituzionale*, in *Norme e Tributi Plus - Diritto*, 2 ottobre 2023. Disponibile al seguente link: <https://ntplusdiritto.ilsole24ore.com/art/salario-giusto-giudice-disapplica-contratto-collettivo-sotto-soglia-costituzionale-AF5jMj4>.

MAGNANI M., *Diritto sindacale*, G. Giappichelli Editore, Edizione 3, Torino, 2016.

MAKAY M., *Il Dialogo Sociale*, in *Note sintetiche sull’Unione Europea*, Parlamento Europeo, Bruxelles, 2023. Disponibile al seguente link: https://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/it/FTU_2.3.7.pdf.

MENEGATTI E., *La difficile strada verso uno strumento europeo sul salario minimo*, in *Lavoro Diritti Europa - Rivista nuova di Diritto del Lavoro*, Numero 2, 2021.

MECHI L., *Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori*, in *Dizionario dell'integrazione europea*, Rubbettino Editore, 2004. Disponibile al seguente link: <https://www.dizie.eu/dizionario/carta-comunitaria-dei-diritti-sociali-fondamentali-dei-lavoratori/>.

MESSINA G., *Il Metodo Aperto di Coordinamento: un nuovo strumento di governance*, in *Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, Giureta, Volume 14, 2016.

MILOTAY N., *European Pillar of Social Rights for a more social Europe*, in *European Parliamentary Research Service*, Parlamento Europeo, Bruxelles, 2016. Disponibile al seguente link: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/586657/EPRS_BRI\(2016\)586657_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/586657/EPRS_BRI(2016)586657_EN.pdf).

MORANO-FOADI S. e. NELLER J., *Competence and Supremacy of the Union*, in *Law of the European Union*, Edizione 13, Pearson, 2020.

MORO G., *Il Modello sociale europeo fra complessità e ibridazione*, in *Autonomie locali e servizi sociali, Quadrimestrale di studi e ricerche sul welfare*, Fascicolo 3, Il Mulino – Rivisteweb, 2017.

PARODI M., *Sul potere delle parti sociali di chiedere l'attuazione degli accordi conclusi a livello di Unione e i relativi obblighi della Commissione: brevi note a margine della sentenza EPSU c. Commissione (C-928/19P)*, in *Osservatorio sulle fonti*, Numero 1, Firenze, 2022.

PERONI G., *L'azione dell'Unione Europea in campo sociale e la crisi economica*, in *Il trattato di Lisbona: due anni d'applicazione: atti della Giornata di studio in ricordo di Francesco Caruso*, Editoriale Scientifica, Roma, 2013.

POIARES MADURO M., *Striking the Elusive Balance Between Economic Freedom and Social Rights in the EU*, in ALSTON P., BUSTELO M. e HEENAN J. (a cura di), *The Eu And Human Rights*, Oxford, 1999.

POLI T. N., *Diritti sociali ed eguaglianza nello spazio giuridico europeo*, in *Amministrazione in Cammino*, Roma, 2014. Disponibile al seguente link: <https://www.amministrazioneincammino.luiss.it/2014/05/28/diritti-sociali-ed-eguaglianza-nello-spazio-giuridico-europeo/>.

POSO V. A., *La Carta Sociale Europea: Il Catalogo dei Diritti Sociali Fondamentali dei Lavoratori Europei*, in POSO V. A. (a cura di), *Carta Sociale Europea*, Edizioni ETS, Pisa, 2021.

RAZZOLINI O., *Salario minimo, dumping contrattuale e parità di trattamento: brevi riflessioni a margine della proposta di direttiva europea*, in *Lavoro, Diritti, Europa - Rivista nuova di Diritto del Lavoro*, 2021.

RE C., *Il falso liberismo dell'ordoliberalismo*, in *Economia e Politica*, in *Rivista Online di Critica della Politica Economica*, 2018. Disponibile al seguente link: <https://www.economiaepolitica.it/il-pensiero-economico/il-falso-liberismo-dellordoliberalismo/>.

RÖNNMAR M., *Labour and equality law*, in BARNARD C. e PEERS S. (a cura di), *European Union Law*, Edizione 3, Oxford University Press, Oxford, 2020.

ROCHA M., *Promoting Gender Equality through Regulation: the Case of Parental Leave*, in *The Theory and Practice of Legislation*, Volume 9, Numero 1, Taylor & Francis Online, 2021.

SAMMARCO A. e altri, *La libera circolazione dei servizi nell'Unione Europea*, in *Guida ai diritti delle imprese*, 2022. Disponibile al seguente link: <https://www.impresainungiorno.gov.it/documents/20530/0/Guida+ai+diritti+delle+imprese+2022.pdf/7c746c37-25e8-4af1-9de0-2bdc237fd1b2>.

SCARPONI F., “*Work Life Balance*” fra Diritto UE e Diritto Interno, in RAZZOLINI O. e altri (a cura di), *Venti Maggio, Biblioteca del Centro di Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”*, Università di Catania, 2021.

SCHARPF F. W., *The asymmetry of European integration, or why the EU cannot be a ‘social market economy’*, in *Socio-Economic Review*, Volume 8, Numero 2, 2010.

SCHMID-DRÜNER M., *Il Dialogo Sociale*, in *Note sintetiche sull’Unione Europea*, Parlamento Europeo, Bruxelles, 2017. Disponibile al seguente link: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/fiches_techniques/2013/051007/04A_FT\(2013\)051007_IT.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/fiches_techniques/2013/051007/04A_FT(2013)051007_IT.pdf).

SCHONARD M., *Parità tra uomini e donne*, Note tematiche sull’Unione Europea, Parlamento Europeo, 2023. Disponibile al seguente link: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/59/parita-tra-uomini-e-donne>.

SCHULTEN T. e MÜLLER T., *A paradigm shift towards Social Europe? The proposed Directive on adequate minimum wages in the European Union*, in *Italian Labour Law e-Journal*, Volume 14, Numero 1, 2021. Disponibile al seguente link: <https://doi.org/10.6092/issn.1561-8048/13368>.

SEIFERT A., *The European Pillar of Social Rights, Some Reflections on its Origins and Structure, Legal Nature and Implementation*, in CORTI M. (a cura di), *Il Pilaastro Europeo dei Diritti Sociali e il Rilancio della Politica Sociale dell’UE*, Vita e Pensiero - Ricerche Diritto, Milano, 2021.

SITZIA A. e LUCCHIARI M., *Il ruolo e le funzioni dell’Autorità Europea del Lavoro: profili di carattere generale*, in *Lavoro Diritti Europa, Rivista nuova di Diritto del Lavoro*, Numero 1, 2021.

TINTORI C., *Nuovi equilibri per genitori tra famiglia e lavoro: il piccolo passo del congedo di paternità*, in *Aggiornamenti Sociali - Oltre la notizia*, 2017. Disponibile al

seguinte link: <https://www.aggiornamentisociali.it/articoli/nuovi-equilibri-per-genitori-tra-famiglia-e-lavoro-il-piccolo-passo-del-congedo-di-paternita/>

TREU T., *La proposta sul salario minimo e la nuova politica della Commissione europea*, in BIAGI M. e altri (a cura di), *Diritto delle relazioni industriali*, Numero 1/XXXI – 2021, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano, 2021

TRUBEK D. e TRUBEK L., *Hard law and soft law in the construction of Social Europe: the role of the open method of coordination*, in *European Law Journal*, Volume 11, Numero 3, 2005

VAN DER BROUCKE F., *The Idea of a European Social Union: A Normative Introduction*, in VAN DER BROUCKE F., BARNARD C. e DE BAERE G. (a cura di), *A European Social Union after the Crisis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

VAN DER BROUCKE F., *The European Pillar of Social Rights: from promise to delivery – Introduction to the ‘ESU-debate’*, in FERRARA M. (a cura di), *Towards a European Social Union - The European Pillar of Social Rights and the Roadmap for a fully-fledged Social Union, A Forum debate*, Torino, Centro Enaudi, 2009.

VAN NUFFEL P. e AFANASJEVA S., *The Revised Posting of Workers Directive: Curbing or Ensuring Free Movement?*, in CAMBIEN N., KOCHENOV D. e MUIR E. (a cura di), *European Citizenship under Stress: Social Justice, Brexit and Other Challenges*, Capitolo 11, Volume 16, Nijhoff Studies in European Union Law, Brill, Leiden, 2020

VERSCHUERENH., *The European Internal Market and the Competition between Workers*, in *European Labour Law Journal*, Volume 6, Numero 2, 2015.

ZEITLIN J. e VANHERCKE B., *Socializing the European Semester: EU Social and Economic Policy Co-ordination in Crisis and beyond*, in *Journal of European Public Policy*, Volume 25, Numero 2, 2018.

LEGISLAZIONE

Proposte di legge:

- Proposta di regolamento del Consiglio del 21 marzo 2012, sull'esercizio del diritto di promuovere azioni collettive nel quadro della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi (cd. "*Monti IP*"), COM(2012) 130 final.
- Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 8 marzo 2016, recante modifica della direttiva 96/71/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, COM(2016) 128 final.
- Proposta di regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 marzo 2018, che istituisce l'Autorità Europea del Lavoro, COM(2018) 131 final.
- Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 28 ottobre 2020, relativa ai salari minimi adeguati nell'Unione Europea, COM(2020) 682 final.

Regolamenti:

- Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (cd. "*Roma I*"), GU: L 177/13, 4 luglio 2008.
- Regolamento (UE) 2019/1149 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, che istituisce l'Autorità europea del lavoro, che modifica i regolamenti (CE) n. 883/2004, (UE) n. 492/2011, e (UE) 2016/589 e che abroga la decisione (UE) 2016/344, GU: L 186/21, 11 luglio 2019.

Direttive:

- Direttiva 75/129/CEE del Consiglio, del 17 febbraio 1975, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri in materia di licenziamenti collettivi, GU: L 48 /29, 22 febbraio 1975 (poi sostituita dalla Direttiva 98/59/CE, GU: L 225/16, 12 agosto 1998).

- Direttiva 77/187/CEE del Consiglio, del 14 febbraio 1977, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative al mantenimento dei diritti dei lavoratori in caso di trasferimenti di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti, GU: L 61/26, 5 marzo 1977 (la cui disciplina ora si trova all'interno della Direttiva 2001/23/CE, GU: L 82/16, 22 marzo 2001).
- Direttiva 79/7/CEE del Consiglio, del 19 dicembre 1978, relativa alla graduale attuazione del principio di parità di trattamento tra gli uomini e le donne in materia di sicurezza sociale, GU: L 6/24, 10 gennaio 1979.
- Direttiva 80/987/CEE del Consiglio, del 20 ottobre 1980, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati Membri relative alla tutela dei lavoratori subordinati in caso di insolvenza del datore di lavoro, GU: L 283/23, 28 ottobre 1980 (la cui disciplina ora è stata riformata dalla Direttiva 2008/94/CE, GU: L 283/36, 28 ottobre 2008).
- Direttiva 89/391/CEE del Consiglio, del 12 giugno 1989, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro, GU: L 183/1, 29 giugno 1989.
- Direttiva 90/679/CEE del Consiglio, del 26 novembre 1990, relativa alla protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da un'esposizione ad agenti biologici durante il lavoro, GU: L 374/1, 31 dicembre 1990.
- Direttiva 91/383/CEE del Consiglio, del 25 giugno 1991, che completa le misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute durante il lavoro dei lavoratori aventi un rapporto di lavoro a tempo determinato o un rapporto di lavoro interinale, GU: L 206/ 19, 29 luglio 1991.
- Direttiva 91/533/CEE del Consiglio del 14 ottobre 1991, relativa all'obbligo del datore di lavoro di informare il lavoratore delle condizioni applicabili al contratto o al rapporto di lavoro, GU: L 288/32, 18 ottobre 1991.

- Direttiva 92/56/CEE del Consiglio, del 24 giugno 1992, che modifica la direttiva 75/129/CEE sul ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative ai licenziamenti collettivi, GU: L 245/3, 26 agosto 1992.
- Direttiva 93/104/CEE del Consiglio, del 23 novembre 1993, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, GU: L 307/18, 13 dicembre 1993.
- Direttiva 96/34/CE del Consiglio, del 3 giugno 1996, concernente l'accordo quadro sul congedo parentale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES, GU: L 145/4, 19 giugno 1996.
- Direttiva 96/71/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 16 dicembre 1996, relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, GU: L 018/01, 21 gennaio 1997.
- Direttiva 2000/43/CE del Consiglio, del 29 giugno 2000, che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica, GU: L 180/22, 19 luglio 2000.
- Direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, GU: L 303/16, 2 dicembre 2000
- Direttiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006, riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento tra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, GU: 204/23, 26 luglio 2006
- Direttiva 2014/67/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014, concernente l'applicazione della Direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi e recante modifica del regolamento (UE) n. 1024/2012 relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno («regolamento IMI»), GU: L 159/11, 28 maggio 2014.

- Direttiva (UE) 2018/957 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 28 giugno 2018, recante modifica della Direttiva 96/71/CE relativa al distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi, GU: L 173/16, 9 luglio 2018
- Direttiva (UE) 2019/882 del Parlamento Europeo e del consiglio, del 17 aprile 2019, sui requisiti di accessibilità dei prodotti e dei servizi, PE/81/2018/REV/1, GU: L 151/70, 7 giugno 2019
- Direttiva (UE) 2019/1152 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa a condizioni di lavoro trasparenti e prevedibili nell'Unione europea, GU: L 185/105, 11 luglio 2019.
- Direttiva (UE) 2019/1158 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 giugno 2019, relativa all'equilibrio tra attività professionale e vita familiare per i genitori e i prestatori di assistenza e che abroga la direttiva 2010/18/UE del Consiglio, GU: L 188/79, 12 luglio 2019.
- Direttiva (UE) 2022/2041 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 ottobre 2022, relativa a salari minimi adeguati nell'Unione europea, GU: L 275/33, 25 ottobre 2022.
- Direttiva UE 2023/970 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 10 maggio 2023, volta a rafforzare l'applicazione del principio della parità delle retribuzioni per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore attraverso la trasparenza retributiva e i relativi meccanismi di applicazione, GU: L 132/21, 17 maggio 2023.

Decisioni:

- Decisione (UE) 2018/1215 del Consiglio, del 16 luglio 2018, sugli orientamenti per le politiche degli Stati membri a favore dell'occupazione, GU: L 224/4, 5 settembre 2018.

GIURISPRUDENZA

Conclusioni dell'Avvocato Generale:

- Conclusioni dell'Avvocato Generale A. Tizzano, presentate l'8 febbraio 2001, *The Queen contro Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*, C 173/99, ECLI:EU:C:2001:81.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale V. Trstenjak, presentate il 16 giugno 2011, *Williams e a. contro British Airways plc*, Causa C-155/10, ECLI:EU:C:2011:403.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale Y. Bot, presentate il 28 novembre 2013, *Thomas Specht e altri contro Land Berlin e Bundesrepublik Deutschland*, Cause riunite da C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, ECLI:EU:C:2013:779.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale N. Jääskinen, presentate il 20 novembre 2014, *Regno Unito/Parlamento e Consiglio*, C-507/13, ECLI:EU:C:2014:2394.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale N. Wahl, presentate il 9 giugno 2016, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis)contro Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis*, Causa C-201/15, ECLI:EU:C:2016:429.
- Conclusioni dell'Avvocato Generale M. Campos Sánchez-Bordona, presentate il 28 maggio 2020, *Ungheria contro Parlamento e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:392.

Pareri della Corte di Giustizia dell'Unione Europea:

- CGUE, parere 2/94 del 28 marzo 1996 riguardante l'adesione della Comunità alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ECLI:EU:C:1996:140.

Sentenze della Corte di Giustizia dell'Unione Europea:

- Sentenza del 5 febbraio 1963, *Van Gend & Loos*, C-26/62, ECLI:EU:C:1963:1.
- Sentenza del 15 luglio 1964, *Costa contro Enel*, C-6/64, ECLI:EU:C:1964:66.
- Sentenza del 31 marzo 1971 in *Commissione contro Consiglio* (“ERTA”), C-22/70, EU:C:1971:32.
- Sentenza del 12 luglio 1973 in *Hauptzollamt Bremerhaven contro Massey Ferguson*, C-8/73, ECLI:EU:C:1973:90.
- Sentenza del 11 luglio 1974, *Procureur du Roi contro Benoît et Gustave Dassonville*, C-8/74, ECLI:EU:C:1974:82.
- Sentenza del 20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral AG contro Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, C-120/78
- Sentenza del 27 marzo 1990, *Rush Portuguesa Lda contro Office national d'immigration*, C-113/89, ECLI:EU:C:1990:142.
- Sentenza del 17 giugno 1998, *UEAPME contro Consiglio dell'Unione Europea*, (T-135/96, ECLI:EU:T:1998:128.
- Sentenza del 23 novembre 1999, *Jean-Claude Arblade and Arblade & Fils SARL and Bernard Leloup, Serge Leloup and Sofrage SARL*, nei procedimenti riuniti C-369/96 e C-376/96, ECLI:EU: C:1999:575.
- Sentenza del 21 settembre 1999, *Albany International BV contro Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, C-67/96, ECLI:EU:C:1999:430.
- Sentenza dell'11 novembre 2004, *Delahaye*, C-425/02, ECLI:EU:C:2004:706.
- Sentenza del 12 dicembre 2006 in *Germania contro Parlamento Europeo e Consiglio* (“Tobacco Advertising II”), C-380/03, EU:C:2006:772.

- Sentenza del 13 settembre 2007, *Del Cerro Alonso*, C-307/05, ECLI:EU:C:2007:509.
- Sentenza del 11 dicembre 2007, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union contro Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*, C-438/05, ECLI:EU:C:2007:772.
- Sentenza del 18 dicembre 2007, *Laval un Partneri Ltd contro Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan and Svenska Elektrikerförbundet*, C-341/05, ECLI:EU:C:2007:809.
- Sentenza del 3 aprile 2008, *Dirk Ruffert contro Land Niedersachsen*, C-346/06, ECLI:EU:C:2008:189.
- Sentenza del 15 aprile 2008, *Impact*, C-268/06, ECLI:EU:C:2008:223.
- Sentenza del 19 giugno 2008, *Commissione delle Comunità europee contro Granducato del Lussemburgo*, C-319/06, ECLI:EU:C:2008:350.
- Sentenza del 19 gennaio 2010, *Seda Küçükdeveci contro Swedex GmbH & Co. KG*, C-555/07, ECLI:EU:C:2010:21.
- Sentenza del 10 giugno 2010, *Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) contro Tiziana Bruno e altri*, cause riunite C-395/08 e C-396/08, ECLI:EU:C:2010:329.
- Sentenza del 6 settembre 2012, in *Parlamento europeo contro Consiglio*, C-490/10, EU:C:2012:525.
- Sentenza del 19 giugno 2014, *Specht*, cause riunite da C-501/12 a C-506/12, C-540/12 e C-541/12, ECLI:EU:C:2014:2005.
- Sentenza del 12 febbraio 2015, *Sähköalojen ammattiliitto ry contro Elektrobudowa Spółka Akcyjna*, C-115/14, ECLI:EU:C:2015:86.

- Sentenza del 17 novembre 2015, *RegioPost GmbH & Co KG contro Stadt Landau*, C-396/13, ECLI:EU:C:2015:760.
- Sentenza del 21 dicembre 2016, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis) contro Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis*, C-201/15, ECLI:EU:C:2016:972.
- Sentenza del 21 dicembre 2016, *Anonymi Geniki Etairia Tsimenton Iraklis (AGET Iraklis) contro Ypourgos Ergasias, Koinonikis Asfalisis kai Koinonikis Allilengyis*, C-201/15, ECLI:EU:C:2016:972.
- Sentenza dell'8 dicembre 2020, *Ungheria contro Parlamento Europeo e Consiglio*, C-620/18, ECLI:EU:C:2020:1001.
- Sentenza dell'8 dicembre 2020, *Polonia c. Parlamento Europeo e Consiglio dell'Unione Europea*, C-626/18, ECLI:EU:C:2020:1000.
- Sentenza del 2 settembre 2021, *European Federation of Public Service Unions contro Commissione europea*, C-928/19P, ECLI:EU:C:2021:656.
- Sentenza del 28 ottobre 2021, *BX contro Unitatea Administrativ Teritorială D.*, C-909/19, ECLI:EU:C:2021:893.

Sentenze della Corte di Cassazione

- Cass. Civ., Sez. Lavoro, sentenza del 2 ottobre 2023 n. 27711.
- Cass. Civ., Sez. Lavoro, sentenza del 2 ottobre 2023 n. 27769.

RINGRAZIAMENTI

Giunto al termine di questo importante capitolo, credo sia più che doveroso trovare del tempo per guardarsi attorno e ringraziare tutte le persone che in questi anni mi sono state così tanto vicino, mi hanno aiutato nei momenti più difficili e mi hanno permesso di vivere una quantità incalcolabile di momenti meravigliosi.

Per prima cosa, vorrei ringraziare di cuore la Professoressa Annalisa Volpato, per avermi guidato durante tutto il periodo di scrittura della tesi con i suoi preziosi consigli e la sua professionalità, e il Professor Bernardo Cortese, per avermi fatto appassionare alla materia che più di ogni altra ho amato studiare in questi cinque anni. Un ringraziamento, poi, va anche alla Professoressa Diane Fromage e al Dottor Thibault Martinelli per avermi seguito nel mio periodo di ricerca a Salisburgo.

Dal momento che la mia carriera da studente non include soltanto gli anni dell'università, ci terrei molto a ringraziare in modo particolare la maestra Francesca Rigato e la professoressa Patrizia Vercesi. Il vostro amore per la cultura, la passione che siete sempre riuscite a trasmettere a noi ragazzi e le vostre indimenticabili lezioni hanno colorato ciascuna delle mie giornate. Spero, un giorno, di poter lasciare a qualcuno tutto quello che voi avete lasciato a me.

Vorrei, poi, ringraziare tutta la mia famiglia a cominciare dai miei nonni, Carla e Flavio. L'amore incondizionato che dimostrate ogni giorno a noi nipoti resterà sempre il vostro regalo più bello (anche più dei pranzi del venerdì, delle estati passate tra il mare e la montagna e dei giri sulle giostre a carnevale). Ringrazio di cuore tutti quanti i miei zii e, soprattutto, ringrazio i miei cugini. Essere figlio unico non ha mai davvero rappresentato la mia quotidianità perché ognuno di voi, a modo suo, mi ha sempre fatto sentire protetto e, per questo, non vi sarò mai grato abbastanza. In particolare, non posso non ringraziare Elisabetta per essere stata la mia guida in questi cinque anni di università, per l'infinità di libri e appunti "prestati" e, più di tutto, per aver sempre creduto in me.

Un ringraziamento speciale va al nonno Piero e alla nonna Maria, perché questo piccolo traguardo è merito di tutti i sacrifici che hanno fatto e di tutto quello che ci hanno insegnato.

Un ringraziamento enorme vorrei farlo a Giovanni, Niccolò, Rafi, Rosita e Samuele. Grazie per le nostre cene all'Ojab, per tutti i giovedì sera passati a cantare al O'Malleys, per le notti in rifugio, per le "serate *feelings*", per le sveglie al mattino con Lucio Battisti e per Rafi Rafi. Forse, più di ogni altra cosa, vorrei ringraziarvi perché, assieme a voi cinque, mi sono sempre sentito a casa. Non importa la distanza che ci separa, non importa quanto tempo passerà, voi ricordatevi che siamo e saremo per sempre questi.

Sento, poi, di dover ringraziare Padova, la mia città di adozione, e Palazzo Bò. Tra Piazza dei Signori e l'aula studio di procedura civile, infatti, ho avuto modo di vivere cinque anni incredibili al fianco di tante persone meravigliose. Alessandra, Filippo, Monia, Sara, Riccardo, Mariangela, Alberto e Riccardo, a voi va un ringraziamento molto speciale. Che si fosse a ripassare per un esame, a guardare le stelle nel deserto della Giordania, a pranzare al freddo in Piazza Cavour oppure a cantare attorno al falò di casa Berto, ogni momento trascorso con voi è sempre riuscito a strapparmi un sorriso. Grazie, non avrei mai potuto sperare in dei compagni di università migliori di voi. A Beatrice, perché nessun film sarà mai davvero "peso" con te.

Un ringraziamento speciale vorrei farlo, poi, ad Adelaide e Iohanna. È merito dell'affetto che mi avete sempre dimostrato, di tutti i consigli che mi avete dato quando più era necessario e di ogni singolo momento di spensieratezza vissuto assieme se, negli anni, ho potuto capire quanto un'amicizia possa essere forte. Grazie perché, nonostante il liceo sia finito da un bel po', restate ancora le mie due compagne di banco preferite ed io non mi stancherò mai di stare con voi, di ridere con voi, di crescere con voi.

A Nicolò, Jacopo, Giulio e Jeremy. Dopo le mille esperienze vissute assieme, dopo tutte le serate, le vacanze e le grigliate, dopo essersi persi e poi ritrovati, dopo essere partiti per altri paesi oppure essere rimasti, ancora oggi (e più di prima) posso dire che voi rimanete la mia *Wonderwall*, il mio porto sicuro, la mia montagna. Mai vi ringrazierò abbastanza per tutto quello che in questi anni avete fatto per me, per esserci stati quando ce n'era davvero bisogno, per non avermi mai fatto sentire solo. Grazie perché, come dice quella canzone, "*these people raised me and I can't wait to go home*".

Per finire, il ringraziamento più sentito lo vorrei fare a Valter e Fabiana. Grazie a voi, al vostro esempio e al vostro amore ho potuto capire quanto sia importante impegnarsi con dedizione in quello che si fa, essere sempre pronti ad aiutare le persone che ci stanno attorno e coltivare ogni giorno la gentilezza e la curiosità. Vorrei ringraziarvi per tutti i luoghi in giro per il mondo che mi avete fatto visitare, per avermi sempre sostenuto (e, soprattutto, sopportato) tanto nel mio percorso di studi quanto in ogni altro aspetto della mia vita, per aver sempre tenuto le porte di casa nostra aperte e per aver fatto sempre trovare i letti pronti ad ospitare chiunque. In altre parole, grazie. Mi avete regalato gli anni più belli che un figlio possa chiedere. Questo traguardo è solo ed esclusivamente merito vostro. Grazie mamma, grazie papà.